

TE Vwgh Erkenntnis 2010/10/14 2008/15/0124

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.10.2010

Index

32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

32/04 Steuern vom Umsatz;

Norm

BAO §162;

BAO §167 Abs2;

UStG 1994 §11 Abs1;

UStG 1994 §12 Abs1 Z1;

1. BAO § 162 heute

2. BAO § 162 gültig ab 01.01.1962

1. BAO § 167 heute

2. BAO § 167 gültig ab 01.01.1962

1. UStG 1994 § 11 heute

2. UStG 1994 § 11 gültig ab 24.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2025

3. UStG 1994 § 11 gültig von 01.01.2025 bis 23.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2024

4. UStG 1994 § 11 gültig von 22.07.2023 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2023

5. UStG 1994 § 11 gültig von 01.01.2022 bis 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 227/2021

6. UStG 1994 § 11 gültig von 01.07.2021 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2019

7. UStG 1994 § 11 gültig von 01.03.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2014

8. UStG 1994 § 11 gültig von 01.01.2013 bis 28.02.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2012

9. UStG 1994 § 11 gültig von 16.06.2010 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2010

10. UStG 1994 § 11 gültig von 29.12.2007 bis 15.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2007

11. UStG 1994 § 11 gültig von 24.05.2007 bis 28.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2007

12. UStG 1994 § 11 gültig von 20.08.2005 bis 23.05.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005

13. UStG 1994 § 11 gültig von 28.04.2004 bis 19.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2004

14. UStG 1994 § 11 gültig von 31.12.2003 bis 27.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2003

15. UStG 1994 § 11 gültig von 21.08.2003 bis 30.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003

16. UStG 1994 § 11 gültig von 14.08.2002 bis 20.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2002

17. UStG 1994 § 11 gültig von 27.06.2001 bis 13.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2001

18. UStG 1994 § 11 gültig von 01.01.1995 bis 26.06.2001

1. UStG 1994 § 12 heute

2. UStG 1994 § 12 gültig ab 01.01.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2024
3. UStG 1994 § 12 gültig von 01.04.2022 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2022
4. UStG 1994 § 12 gültig von 01.01.2020 bis 31.03.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2019
5. UStG 1994 § 12 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2016
6. UStG 1994 § 12 gültig von 31.12.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2016
7. UStG 1994 § 12 gültig von 01.01.2016 bis 30.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
8. UStG 1994 § 12 gültig von 15.08.2015 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
9. UStG 1994 § 12 gültig von 01.01.2013 bis 14.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2012
10. UStG 1994 § 12 gültig von 15.12.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2012
11. UStG 1994 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 14.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2012
12. UStG 1994 § 12 gültig von 16.06.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2010
13. UStG 1994 § 12 gültig von 29.12.2007 bis 15.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2007
14. UStG 1994 § 12 gültig von 24.05.2007 bis 28.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2007
15. UStG 1994 § 12 gültig von 31.12.2004 bis 23.05.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 180/2004
16. UStG 1994 § 12 gültig von 28.04.2004 bis 30.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2004
17. UStG 1994 § 12 gültig von 31.12.2003 bis 27.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2003
18. UStG 1994 § 12 gültig von 21.08.2003 bis 30.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003
19. UStG 1994 § 12 gültig von 14.08.2002 bis 20.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2002
20. UStG 1994 § 12 gültig von 27.06.2001 bis 13.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2001
21. UStG 1994 § 12 gültig von 01.06.2000 bis 26.06.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2000
22. UStG 1994 § 12 gültig von 15.07.1999 bis 31.05.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/1999
23. UStG 1994 § 12 gültig von 19.06.1998 bis 14.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/1998
24. UStG 1994 § 12 gültig von 10.01.1998 bis 18.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 9/1998
25. UStG 1994 § 12 gültig von 31.12.1996 bis 09.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 756/1996
26. UStG 1994 § 12 gültig von 01.05.1996 bis 30.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
27. UStG 1994 § 12 gültig von 06.01.1995 bis 30.04.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 21/1995
28. UStG 1994 § 12 gültig von 01.01.1995 bis 05.01.1995

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2008/15/0125

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höfinger und den Senatspräsidenten Dr. Sulyok sowie die Hofräte Dr. Zorn, Dr. Büsser und MMag. Maislinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Zaunbauer, über die Beschwerden der T GmbH in G, vertreten durch die Imre & Schaffer Rechtsanwaltspartnerschaft OG in 8200 Gleisdorf, Ludersdorf 201, gegen die Bescheide des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Graz, vom 14. November 2007, 1.) Zl. RV/0197-G/06, betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer 1999 (2008/15/0124),

2.) Zl. RV/0196-G/06, betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 1999 (2008/15/0125), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.221,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.römisch eins.

1. Die von der beschwerdeführenden GmbH (kurz: Beschwerdeführerin) erhobene, zu 2008/15/0125 protokollierte Beschwerde richtet sich gegen den im Instanzenzug ergangenen Bescheid betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 1999. Die belangte Behörde führte in der Begründung ihres Bescheides aus, Geschäftszweck der 1995 gegründeten Beschwerdeführerin sei die Bauprojektentwicklung. Gesellschafter und Geschäftsführer seien

Ing. Helmut K (Gesellschafter seit 2001), Johann S und Dipl. Ing. Gerhard K. Johann S sei auch Gesellschaftergeschäftsführer der ST GmbH, der ASB GmbH und der im September 1999 in Portugal gegründeten A Bau.

Im Jahr 1999 seien mehrere Monate lang von portugiesischen Arbeitern in G mehrere Blöcke eines Gebäudekomplexes umgebaut worden. Zwischen den Geschäftsführern der Beschwerdeführerin habe es hierzu eine genaue Aufgabenteilung im Innenverhältnis gegeben. Dipl. Ing. Gerhard K habe sämtliche Architekturleistungen erbracht, Johann S sei für sämtliche Bauarbeiten als Baumeister und Inhaber der ST GmbH verantwortlich gewesen. Ing. Helmut K sei für die Finanzierung, Vermarktung und Bewerbung des Gesamtprojektes sowie für Kundenkontakte zuständig gewesen.

Im Zusammenhang mit diesem Umbau habe die I GmbH zehn Rechnungen über "Beistellung" portugiesischer Arbeiter an die Beschwerdeführerin ausgestellt.

Das Finanzamt habe nach einer Buch- und Betriebsprüfung im wiederaufgenommenen Verfahren diesbezüglich die Abzugsfähigkeit der in Rechnung gestellten Umsatzsteuer von EUR 85.608,60 als Vorsteuer sowie die Abzugsfähigkeit eines Betrages von EUR 428.042,99 als Betriebsausgabe versagt.

Strittig sei, ob die I GmbH tatsächlich der Leistungserbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei. Unstrittig sei, dass die Umbau- und Abbrucharbeiten am Gebäude erfolgt, diese von portugiesischen Arbeitern vorgenommen worden seien und die Rechnungen dem erbrachten Leistungsumfang entsprächen.

Die I GmbH, vormals Walter T GmbH, sei im April 1999 von Dieter L um einen Schilling von Walter T erworben worden. Im Firmenbuch sei die Geschäftsanschrift mit der H-Straße ausgewiesen worden, wo Dieter L seit Juli 1998 eine Wohnung gemietet habe. Anfang Mai 1999 habe Dieter L dem Finanzamt durch Übermittlung eines ausgefüllten Fragebogens mitgeteilt, dass die I GmbH den Ort der Geschäftsleitung in der L-H-Straße habe. Tatsächlich habe die I GmbH nie unter dieser dem Finanzamt angezeigten Adresse "firmiert". Das Abgabenkonto der I GmbH, die keine Umsatzsteuer entrichtet habe, weise einen uneinbringlichen Rückstand von fast einer Million Euro aus. Dieter L sei auch Gesellschaftergeschäftsführer der AB Hoch- und Tiefbau GmbH mit Sitz in Wien und eines rumänischen Unternehmens (kurz: L-AI) gewesen. Weiters habe Dieter L dem Finanzamt im August 1997 die Eröffnung eines Einzelunternehmens in G gemeldet. Dieter L, der sich mehrfach in Straftat befunden habe, habe im Jahr 2000 Österreich in Richtung Rumänien verlassen und sei im März 2004 in Spanien verstorben. Die I GmbH, vormals Walter T GmbH, sei im April 1999 von Dieter L um einen Schilling von Walter T erworben worden. Im Firmenbuch sei die Geschäftsanschrift mit der H-Straße ausgewiesen worden, wo Dieter L seit Juli 1998 eine Wohnung gemietet habe. Anfang Mai 1999 habe Dieter L dem Finanzamt durch Übermittlung eines ausgefüllten Fragebogens mitgeteilt, dass die I GmbH den Ort der Geschäftsleitung in der L-H-Straße habe. Tatsächlich habe die I GmbH nie unter dieser dem Finanzamt angezeigten Adresse "firmiert". Das Abgabenkonto der I GmbH, die keine Umsatzsteuer entrichtet habe, weise einen uneinbringlichen Rückstand von fast einer Million Euro aus. Dieter L sei auch Gesellschaftergeschäftsführer der Ausschussbericht, Hoch- und Tiefbau GmbH mit Sitz in Wien und eines rumänischen Unternehmens (kurz: L-AI) gewesen. Weiters habe Dieter L dem Finanzamt im August 1997 die Eröffnung eines Einzelunternehmens in G gemeldet. Dieter L, der sich mehrfach in Straftat befunden habe, habe im Jahr 2000 Österreich in Richtung Rumänien verlassen und sei im März 2004 in Spanien verstorben.

Den streitgegenständlichen Rechnungen läge ein am 15. März 1999 zwischen der Beschwerdeführerin und der I GmbH abgeschlossener "Werkvertrag" zu Grunde, der von Johann S für die Beschwerdeführerin und Dieter L für die I GmbH gezeichnet worden sei. Als Leistungszeitraum seien die Monate März bis Dezember 1999 ausgewiesen. Der Leistungsgegenstand sei mit Abtragung der alten Fenster, Stahlsilo, Stahlkonstruktion, Lüftung, Elektroleitungen, Abbruch der Ziegelwände, Betondecke, Deckendurchbrüche herstellen, Einhängendecken verlegen, Ziegelwände mauern, verputzen und verspachteln, Deckendurchbrüche verschließen, Betondecke einschneiden, Eisen bzw. Bewehrungen verlegen, Fassade, Gerüstungen herstellen, Vollwärmeschutz herstellen, Gerüst abbauen, einschließlich Baureinigung im Innen- und Außenbereich umschrieben worden. Als Entgelt sei pro Arbeitsstunde S 250,- zuzüglich 20 % USt vereinbart worden. Unter besondere Bedingungen habe die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass "alle gesetzlichen Abgaben vom Auftragnehmer" pünktlichst abgeführt werden müssten und dass die Beschwerdeführerin auf keinen Fall hafte.

Die I GmbH habe im Zeitraum April bis Dezember 1999 zehn Rechnungen ausgestellt. Der Leistungszeitraum der

ersten Rechnung vom 6. April 1999 sei März 1999 gewesen. Nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin sei die Bezahlung dieser Rechnungen durch Übergabe von Bargeld an Dieter L erfolgt. Zu diesem Zweck habe Ing. Helmut K das Bargeld bei der Bank behoben und es dort Johann S, oder in zwei Fällen, dessen Vorarbeiter Ewald R, übergeben. Zum Nachweis der Bezahlung habe die Beschwerdeführerin 18 Übernahmebestätigungen vorgelegt. Nach ihrem Vorbringen habe Dieter L das Bargeld jeweils im Büro von Johann S übernommen und den Erhalt mit Datum und Unterschrift quittiert. Unstrittig sei, dass es sich bei den Unterschriften auf den Übernahmebestätigungen um jene des Dieter L handle.

Die Beschwerdeführerin verfüge über keine Aufzeichnungen der Personalien der portugiesischen Arbeiter, die die den gegenständlichen Rechnungen zu Grunde liegenden Arbeiten durchgeführt hätten. Sie habe dem Finanzamt ein mit 28. April 2003 datiertes Schreiben der I GmbH vorgelegt, in welchem Namen portugiesischer Arbeiter genannt würden. Diese Arbeiter seien während der Dauer der Bauarbeiten in einer Pension untergebracht worden. Eine Überprüfung habe nicht stattfinden können, weil der Pensionsbetrieb nach Ermordung der Inhaberin eingestellt und das Gebäude abgerissen worden sei.

Im Bericht über das Ergebnis der Buch- und Betriebsprüfung sei zu den streitgegenständlichen Rechnungen ausgeführt worden, es handle sich um Gefälligkeitsrechnungen, die I GmbH sei kein operativ tätiges Unternehmen. Entsprechende Personendaten mit klarem Zuordnungsnachweis zur I GmbH seien nicht vorgelegt worden. Die vom Geschäftsführer der I GmbH verfasste Liste vom 28. April 2003 könne weder einen nachvollziehbaren Bezug zu den Stundenabrechnungen bieten, noch erscheine sie glaubwürdig, weil nicht einmal der Name des angeführten Poliers mit den niederschriftlichen Aussagen übereinstimme. Auch der Abfluss der bezahlten Beträge sei nicht nachgewiesen worden. Es sei der Schluss zu ziehen, dass überhaupt kein Leistungsaustausch zwischen der Beschwerdeführerin und der I GmbH stattgefunden habe und dass es sich bei den Rechnungen bloß um Gefälligkeitsrechnungen handle.

In der Berufung habe die Beschwerdeführerin dazu im Wesentlichen vorgebracht, welche Arbeiten durchgeführt worden seien und welche Bauabschnitte diese betroffen hätten. Der Geschäftsführer der I GmbH habe Österreich verlassen und offensichtlich sämtliche Unterlagen ins Ausland verbracht. Trotz mehrmaliger Versuche sei es nicht möglich gewesen, die Auszahlungsaufstellungen der I GmbH an die beschäftigten Arbeiter vorzulegen. Es sei jedoch immer festgehalten worden, dass sämtliche von der I GmbH fakturierten Leistungen auch tatsächlich von Mitarbeitern dieser GmbH erbracht worden seien.

In der abweisenden Berufungsvorentscheidung habe das Finanzamt ausgeführt, die Beschwerdeführerin habe den Nachweis, dass Arbeitskräfte der I GmbH "Arbeiten in Höhe von insgesamt S 5,890.000,-- + 20 % USt S 1,178.000,--" durchgeführt hätten, nicht erbracht.

Im Erwägungsteil führte die belangte Behörde aus, die Frage, ob die I GmbH tatsächlich der Leistungserbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei oder ob es sich dabei um Scheinrechnungen handle, sei auf der Ebene der Beweiswürdigung zu lösen. Die belangte Behörde sehe es nach gründlicher Würdigung der vorliegenden Beweise, insbesondere der Tatsache, dass Dieter L in sechs Fällen die Übernahme von Bargeld datumsmäßig bestätigt habe, obwohl er sich an dem Tag in Rumänien aufgehalten habe, als erwiesen an, dass die I GmbH tatsächlich nicht der Leistungserbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei.

Zur Leistungserbringung durch die I GmbH führte die belangte Behörde aus:

Johann S habe bereits ab 1996 bzw. 1997 auf seinen Baustellen in Österreich portugiesische Arbeiter der Firmen S und L eingesetzt. Grundlage für die Tätigkeit der portugiesischen Arbeiter der Firma L sei ein Subunternehmervertrag vom 3. März 1997, den Johann S mit L, dem Betreiber eines portugiesischen Bauunternehmens, abgeschlossen gehabt habe. Im Jahr 1999 habe L dem Unternehmen des Johann S vier Rechnungen ohne Umsatzsteuer für die "Bereitstellung von Monteuren und Reisekosten" gelegt. Aus einer die Firma L betreffenden Aufstellung des portugiesischen Secretaria de Estado da Seguranca Social (kurz: Sozialversicherung) vom 15. April 1998 gehe die sozialversicherungsrechtliche Meldung von 16 Portugiesen hervor. Am 8. Jänner 1999 sei zwischen dem Unternehmen des Johann S und L-Al ein "Werkvertrag" über das "Beistellen von portugiesischen Facharbeitern" für Österreich G-W zu einer "komplett fertigen Montage" abgeschlossen worden. Als Beilage zum Vertrag sei eine Namensliste von 14 portugiesischen Facharbeitern angeschlossen gewesen, die bereits in der die Firma L betreffenden Aufstellung der Sozialversicherung enthalten gewesen seien. Aus einer die portugiesische A Bau betreffenden Aufstellung der portugiesischen Sozialversicherung vom 25. Mai 2000 gehe die sozialversicherungsrechtliche Meldung von

12 Portugiesen für den Monat November 1999 hervor, wobei sich die Namen von sieben Personen bereits auf der Aufstellung vom 15. April 1998 als auch auf der Namensliste der portugiesischen Facharbeiter vom Jänner 1999 befänden. Aus diesem Sachverhalt sei zu erkennen, dass es sich bei den von Johann S auf seinen Baustellen eingesetzten portugiesischen Arbeitern in den Jahren 1998 bis 2000 um zumindest im Kern die selben Personen gehandelt habe. Die im Schreiben der I GmbH vom 28. April 2003 aufgezählten portugiesischen Namen fänden sich hingegen weder in den Aufstellungen der genannten Sozialversicherung noch in der Namensliste der portugiesischen Facharbeiter vom Jänner 1999. Vor dem Hintergrund, dass Johann S auf seinen Baustellen bereits ab 1996 mit portugiesischen Arbeitern gearbeitet habe und dass alle Arbeiter, die er Dieter L bzw. L-Al im Werkvertrag vom 8. Jänner 1999 vertragsmäßig vorgegeben habe, bei der Firma L beschäftigt und bereits vorher für ihn im Einsatz gewesen seien, erachte die belangte Behörde es nicht als glaubwürdig, dass Dieter L für die Baustelle der Beschwerdeführerin portugiesische Arbeiter "organisiert" bzw. "besorgt" habe. Dies zeige auch die Aussage des Johann S aus dem Jahr 2000, worin er über die portugiesischen Arbeiter der Firma L ausgesagt habe, dass diese sehr ordentlich gearbeitet hätten und er mit jenen sehr zufrieden gewesen sei. Damit wäre deutlich, dass Johann S ein Interesse daran gehabt habe, gerade diese Arbeiter weiterhin auf seinen Baustellen einzusetzen. In der Niederschrift vom 19. Jänner 2006 habe Johann S angegeben, dass der Vertrag über die Zurverfügungstellung portugiesischer Arbeiter für die Baustelle der Beschwerdeführerin zuerst mit L-Al und nachdem Dieter L die I GmbH gekauft habe, mit dieser abgeschlossen worden sei. Wenn Johann S in der Verhandlung vom 14. November 2007 vorbringe, es hätte sich bei den portugiesischen Arbeitern des Werkvertrages vom 8. Jänner 1999 und bei jenen des Werkvertrages vom 15. März 1999 nicht um die selben Arbeiter gehandelt, so sei dieses Vorbringen nicht glaubwürdig.

Die Begründung für die Notwendigkeit, Dieter L mit seinen Firmen L-Al bzw. I GmbH ab 1999 als Rechnungsaussteller für das "Beistellen" der portugiesischen Arbeiter zwischenzeitig heranzuziehen, habe Johann S in der Niederschrift vom 29. Februar 2000 selbst geliefert. L habe die Rechnungen bei ihm in seinem Büro geschrieben. Anfangs habe die Rechnungsausstellung durch L gut funktioniert, aber später habe er immer wieder Ausflüchte gesucht und gefunden, die Rechnungsausstellung hinauszuzögern. Es seien aber Beträge an die Arbeiter ausbezahlt worden und L habe ihm keine Rechnungen vorgelegt. Durch diese Unregelmäßigkeiten sei es schließlich zum Bruch mit L gekommen. Sie hätten dann ein eigenes Unternehmen, die A Bau in Portugal gegründet. Wie fließend der Übergang der Verrechnung der "Beistellung" der portugiesischen Arbeiter gehandhabt worden sei, zeige der Umstand, dass Dieter L die I GmbH zwar erst im April 1999 erworben habe, jedoch bereits vorher der Werkvertrag mit der Beschwerdeführerin abgeschlossen und mit Rechnung vom 6. April 1999 für den Monat März zum ersten Mal das "Beistellen von Arbeitskräften" verrechnet worden sei. Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin dem Finanzamt keine eigenen Aufzeichnungen über die auf ihrer Baustelle tätigen portugiesischen Arbeiter vorgelegt habe, bestärke die belangte Behörde in ihrer Würdigung. Es widerspreche den Gepflogenheiten der Baubranche, "beigestellte" Arbeiter über Monate auf der eigenen Baustelle zu beschäftigen, ohne deren Personalien festzuhalten. Dabei sei besonders darauf hinzuweisen, dass die eigentliche "Leistung" nach dem "Werkvertrag" im "Beistellen" von Arbeitskräften gelegen und die Abrechnung auf Stundenbasis erfolgt sei. Dass es zu diesem Zwecke nicht zur Erfassung der Personalien der portugiesischen Arbeiter durch die Beschwerdeführerin gekommen sei, halte die belangte Behörde für ausgeschlossen. Auffällig sei dabei, dass zwar die Hälfte der im Jahr 1998 noch bei der Firma L beschäftigten portugiesischen Arbeiter im November 1999 zur Sozialversicherung bei der A Bau gemeldet gewesen sei, sich aber von den im Schreiben der I GmbH vom 28. April 2003 aufgezählten portugiesischen Arbeitern kein Einziger in der Aufstellung der portugiesischen Sozialversicherung vom 25. Mai 2000 wieder finde. Damit verliere sich jeder Hinweis, dass die im Schreiben vom 28. April 2003 genannten Personen, sofern sie überhaupt existierten, tatsächlich auf der Baustelle der Beschwerdeführerin gearbeitet hätten.

Zur Diskussion der Beschwerdeführerin mit dem Finanzamt bezüglich des Namens des Vorarbeiters auf der Baustelle sei auszuführen, dass dieser von Ewald R in der Niederschrift vom 23. September 2002 mit "Fernando Joachim" und im Schreiben der I GmbH vom 28. April 2003 mit "Gamera Joaquim" (Polier) angegeben worden sei. Eine Identifizierung der Person des Vorarbeiters auf Grund dieser Angaben sei nicht möglich.

Es sei davon auszugehen, dass es sich bei den portugiesischen Arbeitern auf der Baustelle der Beschwerdeführerin um jene Arbeiter gehandelt habe, die Johann S bereits zuvor über die Firma L und teilweise auch danach über die eigene Firma A Bau auf seinen Baustellen eingesetzt habe. Diese Arbeiter hätten von Dieter L weder "besorgt" werden müssen noch habe sich Dieter L - wie Johann S vorgebracht habe - um alles gekümmert. Zum einen seien die portugiesischen

Arbeiter auf der Baustelle der Beschwerdeführerin, wie in anderen Fällen von Baustellen des Johann S, von einem Vorarbeiter der Firma des Johann S, im Beschwerdefall Ewald R, beaufsichtigt worden und zum anderen habe sich Dieter L während des überwiegenden Teiles des Jahres 1999 in Rumänien aufgehalten.

Der Gesellschafter-Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, Dipl. Ing. Gerhard K habe auf die Frage, woher er wisse, dass es sich bei den Abbrucharbeiten um Arbeiter der I GmbH gehandelt habe, ausgesagt: "Weil die Arbeiten von Johann S beauftragt worden seien. Weil die Arbeiten an die I GmbH vergeben worden und deren Arbeiter tätig geworden seien". Weiters habe er angegeben, "wenn wir eine Firma beauftragen, dann werde das beauftragte Gewerk von den Arbeitern der beauftragten Firma durchgeführt". Mit diesen Ausführungen habe er jedoch nicht überzeugend dargetan, dass die I GmbH tatsächlich der Erbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei.

Die Beschwerdeführerin habe die Einvernahme mehrerer Zeugen beantragt. Der Zeuge Herbert (Hans Rudolf) K, ein auf der Baustelle beschäftigter Elektroinstallationsunternehmer, habe angegeben, dass er nicht wisse, welche Firma die Abbrucharbeiten gemacht habe. Ob im Leistungszeitraum April bis Dezember 1999 Arbeiter der I GmbH auf der Baustelle tätig gewesen seien, wisse er nicht.

Christian H, ehemaliger Angestellter des Dipl. Ing. Gerhard K, habe angegeben, er wisse noch, dass Ewald R sein Ansprechpartner gewesen sei. Die Leute, die er für die Abbrucharbeiten beaufsichtigt habe, seien Ausländer gewesen, vermutlich Portugiesen. Ewald R sei bei der ST GmbH beschäftigt gewesen. Die Abbrucharbeiten seien von einer Subfirma durchgeführt worden, wer der Auftraggeber dieser Firma gewesen sei, sei ihm nicht bekannt. Wie die Subfirma geheißen habe, wisse er nicht.

Ewald R habe bei seiner ersten Einvernahme angegeben, die Abbrucharbeitern seien von einer Subfirma durchgeführt worden. An den Namen dieser Subfirma könne er sich nicht mehr erinnern. Über Vorhalt des Namens der I GmbH habe er angegeben, dass es diese Firma gewesen sei. Für diese Firma sei Dieter L aufgetreten. Mitgebracht habe die I GmbH Johann S. Bei den Arbeitern habe es sich um Portugiesen gehandelt. Es habe einen Vorarbeiter gegeben, der Deutsch verstanden habe und an diesen habe er die Arbeitsaufträge weitergegeben. Dieter L sei ein paar Mal auf der Baustelle gewesen. Auf die Frage, ob er einige dieser Portugiesen dieser Baustelle vorher oder nachher auf anderen Baustellen beaufsichtigt habe, habe er angegeben, dass ihm ein paar von diesen Leuten "untergekommen seien". Der Vorarbeiter sei auf der gegenständlichen Baustelle neu aufgetaucht. Ein paar der portugiesischen Arbeiter habe er auf Baustellen in Wien getroffen. Beaufsichtigt habe er diese Arbeiter nicht, weil es sich nicht um seine Baustelle gehandelt habe. Es habe sich auch um Baustellen der ST GmbH gehandelt. Bei den portugiesischen Arbeitern habe es sich um Arbeiter der I GmbH gehandelt. Dies hätten ihm die "Leute" gesagt. Mit "Leuten" habe er den portugiesischen Vorarbeiter gemeint. Johann S sei zu Beginn der Baustelle mit Dieter L und dem portugiesischen Vorarbeiter zu ihm gekommen und habe ihm den Vorarbeiter der I GmbH vorgestellt. Sonst habe er kein Wissen darüber, dass es sich bei den Portugiesen um Arbeiter der I GmbH gehandelt habe.

Die Aussagen der von der Beschwerdeführerin beantragten Zeugen hätten den Beweis, dass die I GmbH tatsächlich der Erbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei, nicht erbracht. Zur Aussage des Ewald R sei zu bemerken, dass dieser noch immer in der Baubranche tätig sei und den Eindruck des Bemühens vermittelt habe, seinem ehemaligen Arbeitgeber Johann S mit seinen Aussagen nicht schaden zu wollen. Deutlich gezeigt habe sich dies bei seiner zweiten Einvernahme am 18. Oktober 2007, bei der er nicht habe zugestehen wollen, dass es auf den Baustellen des Johann S unmittelbare Lohnzahlungen an portugiesische Arbeiter gegeben habe, obwohl Johann S in der Niederschrift vom 29. Februar 2000 selbst die Auszahlung von "Lohnvorschüssen" an die portugiesischen Arbeiter (der Firma L) ganz allgemein und im Speziellen auch durch Ewald R bestätigt habe. Ewald R habe sich nach näherer Befragung und nach Vorhalt eines Belegs (Auszahlung Portugiesen März 2000) lediglich dazu durchgerungen, solche Zahlungen unter der Bezeichnung "Akonto - und Teilzahlungsbeträge" bzw. "Unterhalt" zu bestätigen. Während sich dieser Zeuge zu Beginn der Einvernahme am 25. März 2007 nicht einmal an den Namen der Subfirma I GmbH habe erinnern können, habe er in der Folge angegeben, dass die "Leute" ihm gesagt hätten, dass die portugiesischen Arbeiter bei der I GmbH beschäftigt seien. Erst auf weitere Nachfrage habe er angegeben, dass ihm dies der Vorarbeiter gesagt habe. Vor dem Hintergrund, dass der Zeuge mit seinen Aussagen Johann S erkennbar nicht schaden wolle, sei die Richtigkeit seiner Aussagen in Zweifel zu ziehen. Der Zeuge habe bei seiner zweiten Einvernahme u.a. angegeben, dass er die streitgegenständlichen Rechnungen vor Zahlungsfreigabe bezüglich der darin genannten Stundenzahl geprüft habe, und zwar auf Grund der Stundenaufstellungen über die Arbeitsleistung der portugiesischen Arbeitskräfte. Ob er alle ihm vorgelegten Rechnungen gesehen und geprüft habe, könne er nicht sagen. Auch mit

diesen Angaben werde der Beweis, dass die I GmbH tatsächlich der Leistungserbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei, nicht erbracht.

Der Antrag auf Einholung eines Bausachverständigengutachtens sei abzuweisen gewesen, weil unstrittig sei, dass die Rechnungen dem beauftragten und tatsächlich erbrachten Leistungsumfang entsprechen.

Zum Zahlungsfluss:

Die belangte Behörde sehe es auf Grund der Tatsache, dass Dieter L in sechs Fällen die Übernahme von Bargeld datumsmäßig bestätigt habe, obwohl er sich an diesem Tag in Rumänien aufgehalten habe, als bewiesen an, dass Dieter L die in Rechnung gestellten Beträge nicht erhalten habe und die I GmbH deshalb tatsächlich nicht der Leistungserbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei. Die belangte Behörde gehe davon aus, dass die portugiesischen Arbeiter unmittelbar Lohnzahlungen von der Beschwerdeführerin erhalten hätten. In der Niederschrift vom 29. Februar 2000 habe Johann S angegeben, dass seine Firma im Jahr 1998 an die portugiesischen Arbeiter der Firma L "Lohnvorschüsse" durch Ewald R ausbezahlt habe. Eine abgabenbehördliche Prüfung des Unternehmens des Johann S habe ergeben, dass es bei diesem Unternehmen üblich gewesen sei, unmittelbar Zahlungen durch Vorarbeiter an die portugiesischen Arbeiter der A Bau zu leisten. Johann S habe in der mündlichen Verhandlung vom 14. November 2007 diesbezüglich seine Mitwirkung an der Aufklärung des Sachverhaltes verweigert. Es widerspreche nicht der Lebenserfahrung, daraus den Schluss zu ziehen, dass die Vorgangsweise des Johann S bei der Bezahlung der portugiesischen Arbeiter im Jahr 1999 die selbe wie zuvor und danach gewesen sei.

Am 29. November 2005 habe das Finanzamt den bis dahin von der ehemaligen Ehefrau des Dieter L verwahrten Reisepass des Dieter L vorgelegt. Durch die rumänischen Ein- und Ausreisestempel sowie die ungarischen Einreisestempel seien für das Jahr 1999 die Reisebewegungen des Dieter L nach Rumänien und zurück belegt. Dabei sei zu Tage getreten, dass Dieter L in sechs von 18 Fällen die Übernahme von Bargeld datumsmäßig bestätigt habe, obwohl er sich an diesem Tag in Rumänien aufgehalten habe. Die Beschwerdeführerin habe nach entsprechendem Vorhalt versucht, diese Diskrepanz nachträglich zu begründen. Einerseits habe sie behauptet, auf den Übernahmebestätigungen sei jenes Datum angeführt worden, an dem das Bargeld Johann S übergeben worden sei. Andererseits habe sie behauptet, Dieter L habe über einen rumänischen Diplomatenpass verfügt, der es ihm erlaubt hätte, die rumänische Grenze ohne Ein- bzw. Ausreisestempel im Reisepass zu überqueren. Mit keiner dieser beiden Behauptungen könne die Beschwerdeführerin dem Reisepass des Dieter L bezüglich seiner Aufenthalte in Rumänien die Beweiskraft nehmen.

Johann S habe über Frage der belangten Behörde, warum Dieter L die Übernahme des Bargeldes mit einem anderen Datum bestätigt habe, als mit jenem Zeitpunkt, an dem er das Geld übernommen habe, angegeben, Ing. Helmut K habe dies verlangt. Er wisse nicht, was dieser sich dabei gedacht habe. Ing. Helmut K habe über Vorhalt, dass Dieter L in einigen Fällen zum Bestätigungsdatum in Rumänien gewesen sei, keine Erklärung dafür finden können und habe auf Johann S verwiesen. Den Umstand, dass der Übernahmezeitpunkt nicht mit dem Datum der Übernahmebestätigung des Dieter L übereinstimme, hätten im gegenständlichen Verfahren weder Ing. Helmut K noch Johann S erwähnt, obwohl beide bereits vorher zu den näheren Modalitäten der Zahlungen an die I GmbH niederschriftlich befragt worden seien. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, auf den Übernahmebestätigungen sei jenes Datum angeführt worden, an dem das Bargeld Johann S übergeben worden sei, werde daher als Zweckbehauptung beurteilt. Es widerspreche der kaufmännischen Gepflogenheit, bei Übernahme so namhafter Bargeldbeträge die Übernahmebestätigung nicht mit dem Datum der Empfangnahme zu versehen. Im Geschäftsverkehr habe der Schuldner gerade bei so namhaften Bargeldbeträgen wie im Beschwerdefall ein Interesse daran, einen ordnungsgemäßen Nachweis über die Bezahlung seiner Schulden auch hinsichtlich des Zahlungszeitpunktes zu erlangen. Würde man dem Vorbringen der Beschwerdeführerin Glauben schenken, so hätte Dieter L in einem Fall das Bargeld nach seiner Rückkehr aus Rumänien frühestens am 12. Dezember 1999, also fast drei Wochen später, übernommen und auf der Übernahmebestätigung als Übernahmedatum den 23. November 1999 vermerkt. Wenn die Beschwerdeführerin dazu vorbringe, dass es denkmöglich sei, dass Dieter L sein Kommen "zum ersten Datum" angekündigt habe, dann aber doch nicht erschienen sei, so könne diese "Denkmöglichkeit" zwar an sich nicht ausgeschlossen werden, aber vor dem Hintergrund der dargestellten Unüblichkeit könne diese "Denkmöglichkeit" ausgeschlossen werden. In Anbetracht der gesamten Umstände werde daher der Behauptung der Beschwerdeführerin, auf den Übernahmebestätigungen sei jenes Datum angeführt worden, an dem das Bargeld Johann S übergeben worden sei, kein Glauben geschenkt.

Es sei unstrittig, dass es sich bei den Unterschriften auf den Übernahmebestätigungen um jene des Dieter L handle. Die Beschwerdeführerin habe mehrfach die Einvernahme der Zeugin Kerstin T. zum Beweis dafür beantragt, dass Dieter L im Jahr 1999 zu Geldübergaben in die Büroräumlichkeiten des Johann S gekommen sei. Diese Zeugin habe u.a. angegeben, sie sei bei Geldübergaben nie dabei gewesen. Damit habe aber die Beschwerdeführerin den Beweis, dass Dieter L im Büro des Johann S Zahlungen zur Begleichung der streitgegenständlichen Rechnungen übernommen habe, nicht erbracht.

Die Beschwerdeführerin habe behauptet, Dieter L habe den Angaben seiner ehemaligen Ehefrau zufolge neben seinem Reisepass auch über einen Diplomatenpass verfügt, sodass er von Rumänien nach Österreich ohne Datumsnachweis habe einreisen können. Eine diesbezügliche Anfrage der belangten Behörde beim Bundesministerium für Inneres habe ergeben, dass Dieter L über keinen rumänischen Diplomatenpass verfügt habe, ein solcher hätte nämlich in Österreich akkreditiert sein müssen. Die von der Beschwerdeführerin genannte ehemalige Ehefrau des Dieter L habe angegeben, sie habe den rumänischen Diplomatenpass nie gesehen. Sie habe aber angegeben, dass Johann S diesbezüglich mit ihr im Oktober/November 2005 Kontakt aufgenommen habe. Er habe sie zuerst telefonisch kontaktiert und sie hätten sich danach in ihrer Wohnung getroffen. Er habe sie gefragt, ob sie ihm helfen und bestätigen könne, dass Dieter L "doch vielleicht in Österreich gewesen sei". Die Beschwerdeführerin habe daraufhin mit Schreiben vom 12. Juni 2007 vorgebracht, dass die Zeugin bestätigt hätte, dass Dieter L entweder über einen gefälschten rumänischen Diplomatenpass oder über einen gefälschten rumänischen Reisepass verfügt habe, welcher es ihm ermöglicht hätte, ohne Kontrolle von/nach Rumänien ein-/auszureisen. Er habe neben seinem Reisepass auch über einen Diplomatenpass verfügt, sodass er von Rumänien nach Österreich ohne Datumsnachweis eingereist sein könnte. Die Tochter des Dieter L habe über Befragung der belangten Behörde dazu angegeben, dass sie davon (dass Dieter L neben seinem Reisepass auch über einen gefälschten Diplomatenpass oder gefälschten rumänischen Reisepass verfügt habe) nichts wisse. Das Vorbringen, Dieter L habe über einen rumänischen Diplomatenpass (später: gefälschten rumänischen Reisepass) verfügt, werde als Zweckbehauptung beurteilt. Die Beschwerdeführerin habe diese Behauptung erst nachträglich aufgestellt, nachdem ihr zuvor die Reisebewegung des Dieter L vorgehalten worden sei. Johann S habe sich mit der Zeugin diesbezüglich persönlich in deren Wohnung getroffen.

Auch der Behauptung, Dieter L sei während der durch seinen Reisepass belegten Rumänienaufenthalte nur zur Geldübergabe in Österreich gewesen, könne kein Glauben geschenkt werden. Ein solches "zwischen durch" Hin- und Herfahren während des Rumänienaufenthaltes sei besonders hinsichtlich der "Geldübernahme" vom 16. September 1999 als völlig ausgeschlossen zu beurteilen, weil Dieter L am 14. September nach Rumänien eingereist und am 18. September wieder ausgereist sei. Eine angebliche Geldübernahme in Graz bereits am 16. September sei als völlig ausgeschlossen zu beurteilen.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde aus, nach den Feststellungen sei davon auszugehen, dass die I GmbH tatsächlich nicht der Erbringer der in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei. Der Name des leistenden Unternehmers sei somit unrichtig. Der Vorsteuerabzug sei deshalb zur Gänze zu versagen.

Hinsichtlich der Rechnungen ab Mai 1999 sei der Vorsteuerabzug unbesehen des Leistungserbringers schon deswegen zu versagen, weil die Anschrift der I GmbH auf diesen Rechnungen unrichtig sei. Dieter L habe Anfang Mai 1999 dem Finanzamt die Anschrift der Geschäftsleitung mit L-H-Strasse bekannt gegeben, ohne aber dort tatsächlich über eine Rechnungsanschrift zu verfügen. Bei diesen Rechnungen erweise sich die Rechnungsanschrift, gleichgültig ob L-H-Strasse oder H-Strasse angeführt sei, als unrichtig.

Die Beschwerdeführerin behaupte, die im Sachverhalt dargestellten Zahlungen an die I GmbH geleistet zu haben. Die belangte Behörde sehe es hingegen als erweisen an, dass diese Zahlungen tatsächlich nicht an die I GmbH geleistet worden seien. Die Beschwerdeführerin habe trotz Verlangens der belangten Behörde die tatsächlichen Empfänger der abgesetzten Beträge nicht bezeichnet, sondern sei dabei geblieben, dass die I GmbH der Empfänger der Zahlungen gewesen sei. Die Zahlungen seien daher gemäß § 162 Abs. 2 BAO nicht als Betriebsausgaben anzuerkennen. Die Beschwerdeführerin behaupte, die im Sachverhalt dargestellten Zahlungen an die I GmbH geleistet zu haben. Die belangte Behörde sehe es hingegen als erweisen an, dass diese Zahlungen tatsächlich nicht an die I GmbH geleistet worden seien. Die Beschwerdeführerin habe trotz Verlangens der belangten Behörde die tatsächlichen Empfänger der abgesetzten Beträge nicht bezeichnet, sondern sei dabei geblieben, dass die I GmbH der Empfänger der Zahlungen gewesen sei. Die Zahlungen seien daher gemäß Paragraph 162, Absatz 2, BAO nicht als Betriebsausgaben

anzuerkennen.

2. Die zu 2008/15/0124 protokollierte Beschwerde richtet sich gegen den im Instanzenzug ergangenen Bescheid betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer 1999. Die belangte Behörde gab der Berufung teilweise Folge und setzte die Kapitalertragsteuer ausgehend von einer Bemessungsgrundlage von EUR 290.851,45 mit EUR 96.940,78 fest.

In der Begründung verwies sie zunächst auf die Feststellungen im Bescheid betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 1999, wonach die I GmbH nicht der Leistungserbringer der von ihr in Rechnung gestellten Leistungen gewesen sei und die Zahlungen nicht an die I GmbH geleistet worden seien. Das Finanzamt habe diese Zahlungen den Gesellschafter-Geschäftsführern Johann S und Ing. Helmut K jeweils zur Hälfte als verdeckte Ausschüttung zugerechnet und die Kapitalertragsteuer davon festgesetzt.

Die belangte Behörde sei in dem Bescheid betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer davon ausgegangen, dass die portugiesischen Arbeiter unmittelbar Lohnzahlungen von der Beschwerdeführerin erhalten hätten. Hierbei gehe sie von einer durchschnittlichen Anzahl von 15 Arbeitern im Monat auf der Baustelle und einem durchschnittlichen Monatslohn von EUR 1.500,-- aus. Johann S habe den Monatslohn der portugiesischen Arbeiter zwischen S 20.000,-- und S 24.000,-- im Monat angegeben. Die Dauer der Arbeiten sei im "Werkvertrag" mit neun Monaten beziffert worden. Ausgehend davon seien die Ausgaben für die Arbeiter mit EUR 202.500,-- zuzüglich eines Zuschlages von 10 % für Unsicherheit zu schätzen. Diese Beträge seien von dem behauptetermaßen an die I GmbH bezahlten Betrag von EUR 513.601,45 in Abzug zu bringen und die Differenz von EUR 290.851,45 stelle die Bemessungsgrundlage für die Kapitalertragsteuer dar. Bei verdeckten Ausschüttungen komme der 25 %ige Kapitalertragsteuersatz jedoch nur dann zur Anwendung, wenn die Kapitalgesellschaft die Kapitalertragsteuer ausdrücklich vom Gesellschafter zurückfordere, ansonsten sei die Kapitalertragsteuer mit 33,33 % zu bemessen.

Die Beschwerdeführerin habe sich gegen die Berechnung der geschätzten Ausgaben für die Arbeiter gewendet und eine eigene Berechnung unter Berücksichtigung von Sonderzahlungen und Urlaubsansprüchen vorgetragen. Bei diesem Vorbringen der Beschwerdeführerin handle es sich aber um eine Fiktion, auf die es sich erübrige einzugehen. Die belangte Behörde habe mit dem Unsicherheitszuschlag andere über die laufenden Zahlungen hinausgehende Zahlungen berücksichtigt.

Im Erwägungsteil führte die belangte Behörde weiter aus, die fehlende Empfängerbenennung nach § 162 BAO könne zwar die Versagung der diesbezüglich geltend gemachten Betriebsausgaben rechtfertigen und damit entsprechende Gewinnänderungen der Gesellschaft stützen, sie stelle aber für sich allein keine Grundlage zur Beurteilung der Frage dar, ob eine verdeckte Ausschüttung an die Gesellschafter geflossen sei. Allenfalls an nicht genannte Personen bezahlte "Schwarzzahlungen" könnten somit nicht als Vorteilszuwendung an die Gesellschafter gewertet werden. Der an die portugiesischen Arbeiter geflossene Betrag unterliege daher nicht der Kapitalertragsteuer. Im Erwägungsteil führte die belangte Behörde weiter aus, die fehlende Empfängerbenennung nach Paragraph 162, BAO könne zwar die Versagung der diesbezüglich geltend gemachten Betriebsausgaben rechtfertigen und damit entsprechende Gewinnänderungen der Gesellschaft stützen, sie stelle aber für sich allein keine Grundlage zur Beurteilung der Frage dar, ob eine verdeckte Ausschüttung an die Gesellschafter geflossen sei. Allenfalls an nicht genannte Personen bezahlte "Schwarzzahlungen" könnten somit nicht als Vorteilszuwendung an die Gesellschafter gewertet werden. Der an die portugiesischen Arbeiter geflossene Betrag unterliege daher nicht der Kapitalertragsteuer.

II. römisch zwei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden wegen ihres sachlichen und persönlichen Zusammenhanges verbunden und nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung von Gegenschriften durch die belangte Behörde darüber erwogen:

Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer:

Die belangte Behörde hat den Vorsteuerabzug versagt, weil einerseits der Rechnungsaussteller nicht der Leistungserbringer und andererseits in den ab Mai 1999 ausgestellten Rechnungen die Anschrift der I GmbH unrichtig sei.

Der Vorsteuerabzug kann dann vorgenommen werden, wenn die Leistung erbracht und eine formgerechte Rechnung vorliegt (vgl. Doralt/Ruppe, Steuerrecht I9, Tz 1445 ff). Ob der Rechnungsaussteller auch der leistende Unternehmer ist, ist eine Sachverhaltsfrage. Konnte die belangte Behörde die Frage, ob die I GmbH leistender Unternehmer ist, in freier

Beweiswürdigung verneinen, steht der Vorsteuerabzug nicht zu. Der Vorsteuerabzug kann dann vorgenommen werden, wenn die Leistung erbracht und eine formgerechte Rechnung vorliegt (vergleiche, Doralt/Ruppe, Steuerrecht I 9, Tz 1445 ff). Ob der Rechnungsaussteller auch der leistende Unternehmer ist, ist eine Sachverhaltsfrage. Konnte die belangte Behörde die Frage, ob die I GmbH leistender Unternehmer ist, in freier Beweiswürdigung verneinen, steht der Vorsteuerabzug nicht zu.

Die belangte Behörde hat der Beschwerdeführerin den Abzug des behauptetermaßen an die I GmbH geleisteten Betrages als Betriebsausgabe verweigert, weil der Betrag tatsächlich nicht an die I GmbH geleistet worden sei. Die Beschwerdeführerin habe trotz Verlangens iSd § 162 BAO die tatsächlichen Empfänger der abgesetzten Beträge nicht bezeichnet, weshalb diese nicht als Betriebsausgaben anzuerkennen gewesen seien. Die belangte Behörde hat der Beschwerdeführerin den Abzug des behauptetermaßen an die I GmbH geleisteten Betrages als Betriebsausgabe verweigert, weil der Betrag tatsächlich nicht an die I GmbH geleistet worden sei. Die Beschwerdeführerin habe trotz Verlangens iSd Paragraph 162, BAO die tatsächlichen Empfänger der abgesetzten Beträge nicht bezeichnet, weshalb diese nicht als Betriebsausgaben anzuerkennen gewesen seien.

Empfänger im Sinn des § 162 Abs. 1 BAO ist derjenige, mit welchem der Steuerpflichtige in eine rechtliche Beziehung tritt, also der Vertragspartner ist, der einerseits an den Steuerpflichtigen leistet und andererseits die Gegenleistung empfangen hat. Die Antwort des Steuerpflichtigen auf ein Verlangen nach exakter Empfängerbenennung ist - wie alle anderen Sachverhaltsangaben - im Rahmen der freien Beweiswürdigung der Abgabenbehörde zu würdigen. Wird ohne Verletzung von Verfahrensvorschriften die Feststellung getroffen, dass die genannte Person nicht Gläubiger des abgesetzten Betrages ist, hat die Abgabenbehörde den Abzug als Betriebsausgabe zu versagen (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Mai 2009, 2008/15/0046). Empfänger im Sinn des Paragraph 162, Absatz eins, BAO ist derjenige, mit welchem der Steuerpflichtige in eine rechtliche Beziehung tritt, also der Vertragspartner ist, der einerseits an den Steuerpflichtigen leistet und andererseits die Gegenleistung empfangen hat. Die Antwort des Steuerpflichtigen auf ein Verlangen nach exakter Empfängerbenennung ist - wie alle anderen Sachverhaltsangaben - im Rahmen der freien Beweiswürdigung der Abgabenbehörde zu würdigen. Wird ohne Verletzung von Verfahrensvorschriften die Feststellung getroffen, dass die genannte Person nicht Gläubiger des abgesetzten Betrages ist, hat die Abgabenbehörde den Abzug als Betriebsausgabe zu versagen (vergleiche, aus der ständigen Rechtsprechung etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Mai 2009, 2008/15/0046).

Die Beweiswürdigung der belangten Behörde ist nur insofern der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle zugänglich, als es sich um die Beurteilung handelt, ob der Sachverhalt genügend erhoben ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind, also ob sie den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut sowie den Erfahrungen des täglichen Lebens entsprechen (vgl. Ritz, BAO 3, § 167 Tz 10, mit Hinweisen auf die hg. Judikatur). Die Beweiswürdigung der belangten Behörde ist nur insofern der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle zugänglich, als es sich um die Beurteilung handelt, ob der Sachverhalt genügend erhoben ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind, also ob sie den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut sowie den Erfahrungen des täglichen Lebens entsprechen (vergleiche, Ritz, BAO 3, Paragraph 167, Tz 10, mit Hinweisen auf die hg. Judikatur).

Die belangte Behörde ging sachverhaltsmäßig davon aus, dass die I GmbH die portugiesischen Arbeiter für die Baustelle der Beschwerdeführerin weder "organisiert" noch "besorgt" habe und nicht Empfänger der Zahlungen gewesen sei.

Die Beschwerde bringt dagegen vor, es sei bewiesene Tatsache, dass die in Entsprechung des Werkvertrages vom 15. März 1999 beauftragten Arbeiten auch tatsächlich von Arbeitern der I GmbH erbracht und von keinem anderen Unternehmen derartige Leistungen gegenüber der Beschwerdeführerin fakturiert worden seien. Mit den Feststellungen, es sei unstrittig, dass die Rechnungen dem beauftragten und tatsächlich erbrachten Leistungsumfang entsprächen und angemessen seien, würden die Rechnungen der I GmbH richtig und zu akzeptieren sein. Die Ausführungen der belangten Behörde, es widerspräche den Gepflogenheiten der Baubranche, beigestellte Arbeiter über Monate auf der eigenen Baustelle zu beschäftigen, ohne deren Personalien festzuhalten, gehe ins Leere. Die Beschwerdeführerin habe der I GmbH einen Auftrag erteilt und sei nicht verpflichtet, die Personalien der Mitarbeiter dieses Unternehmens aufzuzeichnen. Die Ausführungen der belangten Behörde über Vorgänge zwischen anderen Unternehmen vor März 1999 und nach dem Dezember 1999 stünden mit dem hier zu beurteilenden Sachverhalt in

keinem Zusammenhang und stellten nur weit hergeholte Vermutungen der belangten Behörde dar.

Mit diesen Ausführungen kann die Beschwerdeführerin keine Zweifel an der Feststellung der belangten Behörde, die I GmbH sei nicht Erbringer der gegenständlichen Leistungen gewesen, erwecken. Bereits das Finanzamt stellte fest, dass die I GmbH über kein eigenes Personal verfügt habe, also kein operativ tätiges Unternehmen sei. Das Beweisverfahren hat keine Ergebnisse gebracht, dass die I GmbH tatsächlich über entsprechendes Personal verfügt hätte. Die Beschwerdeführerin hielt - so auch in der Beschwerde - an ihrer Auffassung fest, dass die Tätigkeiten von Arbeitern der I GmbH durchgeführt worden seien. Dafür gibt es aber keine Beweisergebnisse. Wenn die belangte Behörde auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens zur Feststellung gelangte, dass die I GmbH keine Arbeitnehmer beschäftigt und daher die Tätigkeiten nicht vorgenommen habe, ist das nicht unschlüssig. Darüber hinaus hat die belangte Behörde festgestellt, dass die I GmbH auch keine Arbeiter für die Beschwerdeführerin "organisiert" oder "besorgt" habe. Dies hat Johann S im Rahmen der mit ihm am 19. Jänner 2006 aufgenommenen Niederschrift beim Befragen über die Entstehungsgeschichte des Vertrages vom 15. März 1999 ausdrücklich betont. Die belangte Behörde hat dies ihren weiteren Ausführungen über die "portugiesischen Arbeiter" zu Grunde gelegt und darüber hinaus festgestellt, dass es sich bei diesen Arbeitern um solche gehandelt habe, die im Einflussbereich der Beschwerdeführerin oder zumindest ihres Gesellschaftergeschäftsführers Johann S gestanden seien. Wenn die belangte Behörde von der Beschäftigung der portugiesischen Arbeiter durch Johann S oder seinem Unternehmen auf die ähnliche Handhabung deren Beschäftigung im Streitjahr geschlossen hat, ist das nicht unschlüssig.

Gegen die Feststellung der belangten Behörde, die I GmbH sei nicht Empfänger der Zahlungen gewesen, bringt die Beschwerde vor, die belangte Behörde behaupte, ohne irgendwelche Beweisergebnisse dafür liefern zu können, dass die portugiesischen Arbeiter unmittelbare Lohnzahlungen von der Beschwerdeführerin erhalten hätten.

Damit verkennt die Beschwerdeführerin die Ausführungen der belangten Behörde über die Beschäftigung und Entlohnung der portugiesischen Arbeiter im Rahmen der Unternehmen des Johann S vor und nach dem Streitjahr. Dass eine ähnliche Behandlung im Streitjahr stattgefunden habe, wurde Johann S bei der genannten Einvernahme auf Grund der mit Dieter L aufgenommenen Niederschriften vorgehalten. Johann S hat diesen Vorhalt ohne Begründung als unrichtig abgetan. Wenn die belangte Behörde dieser leugnenden Verantwortung des Johann S nicht gefolgt ist, ist das im gegebenen Zusammenhang nicht unschlüssig.

Zu den Feststellungen der belangten Behörde hinsichtlich des Übernahmedatums durch Dieter L führt die Beschwerde aus, auf den von Dieter L unterschriebenen Übernahmebestätigungen sei ausschließlich immer das Datum der Bankbehebung des Betrages und der Übergabe an Johann S angeführt worden.

Auch damit zeigt die Beschwerdeführerin keine Unschlüssigkeit der behördlichen Feststellungen auf. Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Rechnungen samt Übernahmebestätigungen bestätigen die Auffassung der Beschwerdeführerin nicht. So weist etwa die Rechnung vom 10. Dezember 1999 den Zusatz "Betrag erhalten am (handschriftlich) 14.12.1999" auf. Die dieser Rechnung beigeheftete Übernahmebestätigung weist das handschriftliche Datum "15.12.1999" auf. Auch die Rechnung vom 17. November 1999 ist ähnlich verfasst, weist doch die Rechnung den handschriftlichen Zusatz "Betrag erhalten 22.11.1999" auf, während die Übernahmebestätigung das handschriftliche Datum "1999-11-23" aufweist. Auch die übrigen Übernahmebestätigungen, die den jeweiligen Rechnungen beigeheftet wurden, weisen ein handschriftlich beigelegtes Übernahmedatum auf. Die Feststellungen der belangten Behörde, dass in den im Bescheid genannten Fällen Dieter L am Übernahmetag sich nicht in Österreich aufgehalten habe, wird in der Beschwerde nicht mehr bestritten. Die belangte Behörde hat die Geschäftsführer der Beschwerdeführerin mit diesem Umstand konfrontiert, der nicht erklärt oder aufgeklärt werden konnte. Weiters hat die belangte Behörde zutreffend darauf hingewiesen, dass vor dem entsprechenden Vorhalt durch die belangte Behörde, Dieter L sei an den Tagen der Übernahmebestätigung nicht in Österreich gewesen, die Geschäftsführer zu den Zahlungsmodalitäten befragt worden seien und sie nicht darauf hingewiesen hätten, dass das Übernahmedatum nicht den Übernahmezeitpunkt darstelle. Wenn die belangte Behörde daraus geschlossen hat, dass der nachträgliche Versuch, eine Erklärung dafür zu finden, dass das Übernahmedatum nicht zwingend mit dem Übernahmezeitpunkt übereinstimmen müsse, eine Schutzbehauptung darstelle, ist das nicht unschlüssig.

Konnte aber die belangte Behörde ohne Verletzung von Verfahrensvorschriften davon ausgehen, dass die I GmbH nicht der Erbringer der in den Rechnungen bezeichneten Leistungen gewesen ist und auch nicht die in den Rechnungen genannten Beträge erhalten hat, dann wurde der Beschwerdeführerin die Geltendmachung der in diesen

Rechnungen ausgewiesenen Umsatzsteuer als Vorsteuer zu Recht versagt und die in den Rechnungen ausgewiesenen Beträge zu Recht nicht als Betriebsausgabe zugelassen.

Haftung für Kapitalertragssteuer 1999:

Die belangte Behörde verwies im angefochtenen Bescheid zum Sachverhalt auf den Bescheid betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 1999, in dem u.a. davon ausgegangen worden sei, dass die I GmbH nicht der Erbringer der von ihr in Rechnung gestellten Leistungen und auch nicht Empfänger der behaupteten Zahlungen gewesen sei. Es sei die Feststellung getroffen worden, dass die portugiesischen Arbeiten unmittelbar Lohnzahlungen von der Beschwerdeführerin erhalten hätten.

Ausgehend davon, dass an nicht genannte Personen bezahlte "Schwarzzahlungen" nicht ohne weiteres als Vorteilszuwendungen an die Gesellschafter zu werten seien, könne der an die portugiesischen Arbeiter bezahlte Betrag nicht der Kapitalertragsteuer unterworfen werden. Dieser Betrag sei gemäß § 184 BAO zu schätzen gewesen. Die Schätzung sei, wie in der gemäß § 300 BAO behobenen Berufungsentscheidung vom 8. Februar 2006 enthalten, vorzunehmen. Ausgehend davon, dass an nicht genannte Personen bezahlte "Schwarzzahlungen" nicht ohne weiteres als Vorteilszuwendungen an die Gesellschafter zu werten seien, könne der an die portugiesischen Arbeiter bezahlte Betrag nicht der Kapitalertragsteuer unterworfen werden. Dieser Betrag sei gemäß Paragraph 184, BAO zu schätzen gewesen. Die Schätzung sei, wie in der gemäß Paragraph 300, BAO behobenen Berufungsentscheidung vom 8. Februar 2006 enthalten, vorzunehmen.

An der Schätzungsberechtigung kann kein Zweifel bestehen. Die Grundlagen für die Schätzung und deren Ergebnis sind im angefochtenen Bescheid ausführlich und nachvollziehbar dargestellt worden. Hiebei hat sich die belangte Behörde an den Angaben des Gesellschaftergeschäftsführers Johann S im Verwaltungsverfahren orientiert. Die allgemein gehaltenen und sich auf der Behauptungsebene befindlichen Ausführungen der Beschwerde gegen die Schätzung zeigen keine Unschlüssigkeit der behördlichen Feststellungen (vgl. zur Kontrolle der Beweiswürdigung der belangten Behörde durch den Verwaltungsgerichtshof Ritz, BAO, An der Schätzungsberechtigung kann kein Zweifel bestehen. Die Grundlagen für die Schätzung und deren Ergebnis sind im angefochtenen Bescheid ausführlich und nachvollziehbar dargestellt worden. Hiebei hat sich die belangte Behörde an den Angaben des Gesellschaftergeschäftsführers Johann S im Verwaltungsverfahren orientiert. Die allgemein gehaltenen und sich auf der Behauptungsebene befindlichen Ausführungen der Beschwerde gegen die Schätzung zeigen keine Unschlüssigkeit der behördlichen Feststellungen vergleiche , zur Kontrolle der Beweiswürdigung der belangten Behörde durch den Verwaltungsgerichtshof Ritz, BAO,

3. Auflage, § 167, Tz 10) auf. Die Beschwerde macht mit dem Verweis auf die von ihr vorgeschlagene Berechnung der an die Arbeiter bezahlten Beträge nicht einsichtig, dass mit der von der belangten Behörde vorgenommenen Schätzung das Ziel jeder Schätzung, den tatsächlichen Gegebenheiten möglichst nahe zu kommen, nicht zu erreichen sei. Auch gegen die Höhe der geschätzten Ausgaben für die Arbeiter bestehen angesichts der Übernahme der Angaben des Gesellschaftergeschäftsführers und einer Erhöhung des danach errechneten Betrages um 10 % keine Bedenken. 3. Auflage, Paragraph 167,, Tz 10) auf. Die Beschwerde macht mit dem Verweis auf die von ihr vorgeschlagene Berechnung der an die Arbeiter bezahlten Beträge nicht einsichtig, dass mit der von der belangten Behörde vorgenommenen Schätzung das Ziel jeder Schätzung, den tatsächlichen Gegebenheiten möglichst nahe zu kommen, nicht zu erreichen sei. Auch gegen die Höhe der geschätzten Ausgaben für die Arbeiter bestehen angesichts der Übernahme der Angaben des Gesellschaftergeschäftsführers und einer Erhöhung des danach errechneten Betrages um 10 % keine Bedenken.

Soweit sich die Beschwerde gegen die Berechnung der Kapitalertragssteuer wendet und der belangten Behörde vorwirft, keine Ermittlungen trotz Ausführungen in der Beschwerde gegen den Bescheid zur GZ. RV/0362-G/05 gepflogen zu haben, zeigt sie keine zur Aufhebung des Bescheides führende Rechtswidrigkeit auf. Es wird nämlich die Relevanz des behaupteten Verfahrensmangels nicht dargelegt. Im Übrigen wird durch den Verweis auf den Inhalt eines in einem anderen Verfahren eingebrachten Schriftsatzes die Beschwerde nicht gesetzmäßig ausgeführt.

Die Beschwerden erweisen sich daher als unbegründet und waren gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Die Beschwerden erweisen sich daher als unbegründet und waren gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG i. römisch fünf.m. der Verordnung

Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 14. Oktober 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008150124.X00

Im RIS seit

14.11.2010

Zuletzt aktualisiert am

27.09.2012

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at