



Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. P., in der Finanzstrafsache gegen G.D., Versicherungsmakler, Wo., vertreten durch J.M., Wirtschaftstreuhänder, Wo., über die Beschwerde des Beschuldigten vom 2. Mai 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes St.V.W. vom 26. April 2005, SN 2005/00037-001, betreffend Einleitung des Finanzstrafverfahrens zu Recht erkannt: Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 26. April 2005 hat das Finanzamt St.V.W. als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (im Folgendem: Bf.) ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der begründete Verdacht besteht, er habe vorsätzlich im Bereich des Finanzamtes unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht im Jahr 2002 Einkommensteuer iHv. € 19.300,-- und im Jahr 2003 Einkommensteuer iHv. € 5.772,-- verkürzt und hiedurch eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen. Demnach habe er Provisionen nicht vollständig erklärt, Betriebsausgaben ungerechtfertigt in Anspruch genommen und Provisionen an Subvertreter doppelt erfasst. Begründet wurde die Einleitung mit dem Ergebnis einer beim Bf. durchgeführten Betriebsprüfung und den Aussagen eines Zeugen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 2. Mai 2005, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

"Zunächst wird richtig gestellt, dass die im Bescheid angeführten Verkürzungsbeträge nicht strafrelevant sind, weil z.B. ursprünglich die D.KEG, Herr D. und Frau D. Provisionen bezogen haben und selbstverständlich jedem das Handelsvertreterpauschale zusteht. Im Zuge der Betriebsprüfung wurde jedoch akzeptiert, dass die Einkünfte gänzlich Herrn D. zugerechnet werden und dass Handelsvertreterpauschale nur einmal zusteht. Eine derartige Gewinnerhöhung sowie auch der Sicherheitszuschlag sind auszuscheiden. Weiters wurde erst im Zuge des Jahresabschlusses die Provision Sch. anhand beigebrachter Belege irrtümlicherweise nochmals nachgebucht.

Die übrigen Differenzen sind wiederkehrend und in jedem Einzelfall im Bagatellbereich, in Jahressumme aber einen nicht unbeachtlichen Betrag ergeben."

Es liege ein entschuldbarer Irrtum vor. Er habe die Jahressumme total unterschätzt und daher das darin liegende Unrecht nicht erkennen können. Die Einleitung sei daher zu Unrecht erfolgt. Beantragt wurde den Bescheid ersatzlos aufzuheben.

Der Bf. ist Einzelunternehmer und betreibt ein Versicherungsmaklerbüro. Im Jänner 2005 fand im Unternehmen des Bf. eine Überprüfung der Aufzeichnungen für die Jahre 2002 und 2003 statt. Dabei stellte die Prüferin fest, dass die Aufzeichnungen mit materiellen Mängeln behaftet wären und die Besteuerungsgrundlagen gemäß § 184 BAO geschätzt werden mussten. In Tz. 14 des Berichtes vom 25.1.2005 hält die Prüferin fest, dass zwar dem Bf. Provisionseinnahmen zufließen, diese jedoch nicht als Betriebseinnahmen erfasst worden wären.

Die Prüferin stellte fest, dass der Bf. im Prüfungszeitraum unter 4 verschiedenen Firmen nach außen aufgetreten sei. Wirtschaftlich und geschäftlich Wahrnehmender war jedoch einzig und alleine der Bf. selbst. Die Prüferin rechnete daher sämtliche Einkünfte aus der Versicherungsagentur dem Bf. als Einzelunternehmer zu. Gleichzeitig wurden die Einkünfte bei der D.KEG, St.Nr. 061/7510, in den Jahren 2002 und 2003 storniert.

Hinsichtlich der Gewinnermittlung stellte die Prüferin fest, dass Provisionszahlungen nicht vollständig erfasst worden wären, sodass ein Sicherheitszuschlag verhängt wurde. Gleichzeitig wurden Provisionszahlungen an einen Subvertreter im Jahre 2002 doppelt geltend gemacht. Die Prüferin musste daher einen Betrag stornieren. Private Aufwendungen wurden trotz Handelsvertreterpauschalen als Betriebsausgaben geltend gemacht. Weiters setzte der Bf. als Einzelunternehmer Tagesgelder und die Ausgaben für ein im Wohnungsverband gelegenes Archiv als Betriebsausgabe ab, obwohl diese durch das Handelsvertreterpauschale bereits als abgegolten galten. In den Jahren 2002 und 2003 wurden die Zinsen für das Wohnhaus bei der D.KEG als Betriebsausgaben geltend gemacht. Die Handelsvertreterpauschale wurde doppelt geltend gemacht.

Das Finanzamt nahm schließlich die Verfahren zur Festsetzung der Einkommensteuer gemäß § 303 Abs. 4 BAO wieder auf und setzte die Einkommensteuer für 2002 mit € 19.299,-- und für 2003 iHv € 5.408,09 fest.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz die ihr gemäß §§ 80 oder 81 leg.cit. zukommenden Verständigungen und Mitteilungen daraufhin zu prüfen, ob genügend Verdachtsmomente für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das gleiche gilt, wenn sie in anderer Weise vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt.

Die Prüfung ist nach den für die Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen. Ergibt die Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz, nach der Anordnung des Abs. 3, erster Satz, der zuletzt zitierten Gesetzesstelle, das Strafverfahren einzuleiten (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 14. Feber 1991, Zl. 90/16/0210). Die Einleitungsverfügung stellt einen Bescheid dar; es gelten für Inhalt und Form die Vorschriften der Bundesabgabenordnung (BAO). Im Spruch der Einleitungsverfügung muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, welches als Finanzstrafvergehen erachtet wird, nur in groben Umrissen umschrieben werden. Die einzelnen Fakten müssen *nicht "bestimmt"*, d.h. in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden. Die einer Finanzstrafbehörde I. Instanz über begangene Finanzvergehen zukommenden Anzeigen und Mitteilungen sind gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG dahingehend zu prüfen, ob die darin enthaltenen Verdachtsmomente für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ausreichen (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 21. Jänner 1980, Zlen 1879/77, 417/78 u.a.).

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinen Erkenntnissen vom 16. Feber 1994, Zl. 93/13/0256, vom 24. März 1994, Zl. 93/16/0118, vom 17. März 1994, Zl. 90/14/0046, vom 14. Feber 1992, Zl. 90/16/0210; 21. April 2005, Zl. 0036/15/2002, u.a., mit der Rechtsnatur der Einleitungsverfügung eingehend auseinandergesetzt und in den Entscheidungsgründen dargelegt, dass durch die im § 83 Abs. 2 FinStrG vorgesehene Bekanntgabe der in Betracht kommenden Strafbestimmung im Speziellen dem Beschuldigten die Verantwortung vor der Finanzstrafbehörde erleichtert und ihm ermöglicht werden soll, auch Einwände gegen das Vorliegen der einzelnen Elemente des in Betracht kommenden Tatbestandes vorzubereiten. Unter der Einleitung des Finanzstrafverfahrens ist daher die Einleitung des Untersuchungsverfahrens zu verstehen, an dessen Ende entweder ein Schuldspruch (Erkenntnis, Strafverfügung, Verwarnung) oder eine Einstellung zu stehen hat. Die Einleitung

des Finanzstraßverfahrens ist keine abschließende Beurteilung des zur Last gelegten Verhaltens, sondern "*Vorverfahren des Untersuchungsverfahrens*".

Bei der Prüfung, ob genügend Verdachtsgründe im Sinn des § 82 Abs. 1 FinStrG vorliegen, geht es nicht darum, schon die Ergebnisse des förmlichen Finanzstraßverfahrens vorweg zu nehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstraßbehörde zugekommenen Mitteilungen unter Berücksichtigung der von ihr durchgeführten Vorerhebungen für einen Verdacht ausreichen. Ob der Bf. das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt jedenfalls dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens gemäß §§ 114 ff FinStrG vorbehalten (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 18. Jänner 1994, Zlen 93/14/0020, 0060,0061, und die dort zitierten Vorerkenntnisse).

Geht es doch bei der Prüfung, ob tatsächlich genügend Verdachtsgründe gegeben sind, nicht darum, schon jetzt die *Ergebnisse des förmlichen Untersuchungsverfahrens* gleichsam vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstraßbehörde bekannt gewordenen Umstände für einen Verdacht ausreichen oder nicht. Entsprechend den Vorschriften nach den §§ 114 und 115 FinStrG über das Untersuchungsverfahren ist die Finanzstraßbehörde verpflichtet, den wahren Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln und dem Beschuldigten sowie den Nebenbeteiligten Gelegenheit zu geben, ihre Rechte und rechtlichen Interessen geltend zu machen.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstraßbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht. Die Finanzstraßbehörde zweiter Instanz ist zu dem Schluss gekommen, dass der Tatverdacht in objektiver und subjektiver Hinsicht gegeben ist.

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Zunächst ist aus dem Inhalt des Betriebsprüfungsberichtes des Finanzamtes vom 25. Jänner 2005 zu entnehmen, dass der Bf. in den Jahren 2002 und 2003 Provisionseinnahmen aus seiner Maklertätigkeit nicht vollständig erfasst und erklärt hat. In einem Fall hat er Provisionszahlungen an einen Mitarbeiter doppelt erfasst. Der Bf. trat unter verschiedenen Firmen auf. Die Fa. D.KEG wurde im Zuge der Prüfung als Unternehmen und Steuersubjekt nicht anerkannt. Das Handelsvertreterpauschale wurde doppelt geltend gemacht. Zinsen für einen privaten Kredit (Hausbau) wurden als Betriebsausgaben und Werbungskosten geltend gemacht.

Dadurch ist eine Abgabenverkürzung in noch zu bestimmender Höhe eingetreten. Aufgrund der Verkürzung der Abgaben waren die Abgabenfestsetzungsverfahren wieder aufzunehmen und die Einkommensteuer neu festzusetzen. Die bezugnehmenden Abgabenbescheide sind rechtskräftig. Damit liegen in objektiver Hinsicht Tatsachen vor, die den Verdacht der Bf. komme als Täter eines Finanzvergehens in Betracht durchaus begründen. In subjektiver Hinsicht ist zu prüfen, ob Tatsachen vorliegen, die den Verdacht begründen, er könne die Hinterziehung in Kauf genommen haben.

Der Bf. hat private Aufwendungen als Betriebsausgaben geltend gemacht, Provisionserlöse nicht erfasst und Provisionszahlungen doppelt als Aufwand geltend gemacht. Gerade aufgrund seiner unternehmerischen Tätigkeit kann nun im gegenständlichen Verfahren angenommen werden, dass der Bf. über die Pflicht, Provisionserlöse vollständig zu erfassen Bescheid wusste. Es ist davon auszugehen, dass der Bf. weiß, dass Zinsen für einen Kredit, welcher zu privaten Zwecken aufgenommen wurde, nicht als Betriebsausgaben geltend gemacht werden können. Daraus lässt sich schlüssig der Verdacht begründen, der Bf. habe durch die nicht vollständige Erfassung von Erlösen und ungerechtfertigte Geltendmachung von Betriebsausgaben die Verkürzung von Abgaben in Kauf genommen.

Die Einwendungen des Bf. gegen die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages und die Feststellung, dass ein Sicherheitszuschlag nicht zu berücksichtigen sei, werden im anschließenden Untersuchungsverfahren zu prüfen und würdigen sein. Dieses Vorbringen hinsichtlich der Höhe der Verkürzung stellt sich inhaltlich als Beschuldigtenrechtfertigung dar. Gerade das nunmehr eingeleitete *Untersuchungsverfahren* verfolgt den Zweck dieses Vorbringen mitsamt den Beweismitteln zu prüfen und zu würdigen. Hiezu wird es notwendig sein, auch den Bf. zu den vorliegenden Verdachtsmomenten ausführlich zu befragen. Die Frage nämlich, ob ein Finanzvergehen vorliegt, ist Angelegenheit des finanzstrafrechtlichen *Untersuchungsverfahrens*, an dessen Ende entweder die *Einstellung* oder ein *Schuldspruch* (Erkenntnis, Strafverfügung, Verwarnung) zu stehen haben wird. Dabei ist festzuhalten, dass der Festlegung der Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages in einem Einleitungsbescheid keine normative Wirkung zukommt, zumal die Höhe der dem Beschuldigten vorzuwerfenden Abgabenverkürzung dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114f FinStrG vorbehalten ist.

Wenn ein Unternehmer Provisionen nicht vollständig erfasst, jedoch geleistete Provisionszahlungen doppelt erfasst, Zinsen für ein Privatkredit als Betriebsausgabe geltend macht, liegen Tatsachen vor, die den Verdacht begründen, er komme als Täter der Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG in Betracht.

Auch wenn im angefochtenen Bescheid nur auf die Feststellungen der Betriebsprüfung verwiesen wird, so ist darauf hinzuweisen, dass Betriebsprüfungsberichte Wahrnehmungen der Prüfungsorgane über Sachverhalte und Vorgangsweisen des Abgabepflichtigen enthalten, aus denen sich im Einzelfall durchaus ableiten lassen kann, dass Grund zur Annahme besteht, der Abgabepflichtige habe seine abgabenrechtlichen Anzeigepflichten, Offenlegungspflichten oder Wahrheitspflichten mit dem Ergebnis einer Verkürzung der von ihm geschuldeten Abgaben in einer Weise verletzt, die nach den Umständen des Falles die Möglichkeit nahe legen müsse, dass er diese Verletzung seiner Pflichten mit der daraus resultierenden Abgabenverkürzung ernstlich für möglich gehalten und sich mit ihr abgefunden habe müssen.

Da die Verdachtsgründe durch das Vorbringen des Bf. nicht beseitigt werden konnten, sondern sich die Beschwerdeausführungen als Beschuldigtenrechtfertigung darstellen, die im finanzstrafrechtlichen Untersuchungsverfahren zu überprüfen und zu würdigen sein wird, war der Beschwerde ein Erfolg versagt. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 26. Jänner 2006