



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 3

GZ. FSRV/0005-W/07

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen F.Y., vertreten durch Mag. Dr. Francisco J. Rumpf, 1010 Wien, Rosenbergstr. 8, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 5. Jänner 2007 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart, vertreten durch Dr. Günther Kruisz, vom 24. Oktober 2006, SN 1,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 24. Oktober 2006 hat das Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart als Geschäftsführer der V.GesmbH vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen für 1/2005 bis 6/2005 in der Höhe von € 12.806,33 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs.2 lit. a FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 5. Jänner 2007, in welcher vorgebracht wird, dass der Bf. bis zur Löschung der V.GesmbH als

deren alleiniger handelsrechtlicher Geschäftsführer fungiert habe. Er sei aus der Türkei kommend der deutschen Sprache kaum mächtig gewesen und habe sich daher der Hilfe von Dolmetschern und anderen Mittelsmännern bedient. Da er auch weder Kenntnis noch Erfahrung auf dem Gebiet des Steuerrechts aufgewiesen habe, habe er die Errechnung und Meldung sämtlicher Steuervorschreibungen an einen Buchhalter, Herrn M.S. übertragen. Der Bf. habe sämtliche Belege dem Buchhalter übermittelt, aber keine Vorschreibungen erhalten. Er habe sich diesbezüglich keine Sorgen gemacht, zumal ihm erklärt worden war, dass die Gesellschaft ihrerseits vorsteuerabzugsberechtigt sei.

Erst als im August 2005 nach einer wirtschaftlich schlechten Phase die ersten Mahnungen auftauchten, ergab sich bei Erkundigungen bei anderen Geschäftsleuten, dass der Bf. von seinem Buchhalter unzureichend informiert worden sei. Das Vertragsverhältnis sei gelöst und Herr Josef Fischer mit der Buchhaltung betraut worden. Da die Verluste der vergangenen Monate zu groß gewesen seien, habe die Gesellschaft die Tätigkeit eingestellt.

Die subjektive Tatseite des § 33 Abs.2 lit. a FinStrG sei nicht gegeben, da er auf die Verlässlichkeit des Buchhalters vertraut habe, zudem wäre der Bf. auch bei Kenntnis der Verpflichtung nicht in der Lage gewesen, die fälligen Abgaben zu entrichten. Die vorgeworfene Verkürzung habe somit nie zu einer Bereicherung des Bf. geführt. Zum Beweis des Vorbringens werde auf die Einvernahme des Bf. verwiesen.

Es werde die Aufhebung des Bescheides beantragt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm die Feststellungen einer Umsatzsteuernachschau für den Zeitraum 1/2005 bis 6/2005 zum Anlass, um gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gemäß §§ 80 oder 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das Gleiche gilt, wenn sie in anderer Weise, insbesondere aus eigener Wahrnehmung, vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt.

Gemäß § 82 Abs. 1 in Verbindung mit § 83 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz, sofern genügend Verdachtsgründe für die Einleitung wegen eines Finanzvergehens gegeben sind, das Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 161 Abs 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen.

Zu dem Beschwerdevorbringen, der Bf. habe im Tatzeitraum als handelsrechtlicher Geschäftsführer der V.GesmbH fungiert, ist aus dem Akteninhalt zu ergänzen, dass diese Gesellschaft mit Vertrag vom 30. November 2004 errichtet wurde und der Bf. ab diesem Tag als alleiniger Geschäftsführer fungierte. Die Firma wurde nach Konkursabweisung mangels Vermögens am 25. Oktober 2006 gemäß § 40 Firmenbuchgesetz gelöscht.

Der Erhebungsdienst des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart konnte die Firma an der im Firmenbuch angegebenen Adresse zunächst nicht antreffen, (dort befand sich lediglich ein Gasthaus) im Zuge einer weiteren Erhebung an der Adresse B., jedoch den Bf. am 2. Februar 2005 kontaktieren. Zu diesem Zeitpunkt bestand das Firmenlokal aus einem 20 m² großen Raum mit einem Ablagetisch und zwei nicht betriebsbereiten PC. Nach Auskunft des Bf. plante er mit 10 Arbeitern Eisenbiegearbeiten durchzuführen und als Subunternehmer der Fa. BW. Eisenmatten zu verlegen, wobei es bisher im Rahmen der Firma noch zu keiner Geschäftsaufnahme gekommen sei.

Der Erhebungsdienst hielt fest, dass der Bf. bereits als Geschäftsführer der Firma IGesmbH fungiert habe und bei der KKEG tätig gewesen ist. Da die am 13. Jänner 2004 gegründete, vom Bf. ebenfalls in der Funktion eines handelsrechtlichen Geschäftsführers geleitete IGesmbH gerade abgetreten worden war und im Zeitraum der Erhebung einen Rückstand von fast € 33.000,00 aufwies und sich die KKEG in Konkurs befand, wurde auf dem Bericht weiters vermerkt, dass nach kurzer Anlaufzeit eine Lohnsteuerprüfung und eine Umsatzsteuersonderprüfung vorzunehmen sein werde.

Nach einer im Akt erliegenden Mail vom 3. Februar 2005 wurde zeitgleich ermittelt, dass die Firma V.GesmbH entgegen den Angaben des Bf. in der Niederschrift über die Erhebungen anlässlich einer Neuaufnahme vom 31. Jänner 2005 bereits zuvor eine Tätigkeit ausgeübt hat. Sie wurde auf zwei Baustellen bei Eisenverlegungsarbeiten angetroffen und hatte 10 Dienstnehmer im Einsatz. Arbeitsbeginn war Dezember 2004 als Subfirma der Firma HGesmbH. Die Dienstnehmer wurden am 3. Februar 2005 rückwirkend ab 1.12. 2004 bei der GKK angemeldet.

Gemäß § 21 Abs.1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweit folgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Vor der Umsatzsteuernachschau wurde für den Zeitraum 1- 6/2005 lediglich eine einzige Umsatzsteuervoranmeldung für Jänner 2005, welche die Unterschrift des Bf. trägt, mit einer Gutschrift in der Höhe von € 195,03, eingereicht.

Die Nachschau vom 30. September 2005 erbrachte eine Umsatzsteuerzahllast für die Monate 1-6/2005 in der Höhe von € 48.154,76, wobei die laut Buchhaltungsunterlagen angefallene Vorsteuern in der Höhe von € 945,80 gänzlich nicht anerkannt wurde.

Gegen die Bescheide nach der Prüfung wurde am 17. Oktober 2005 Berufung erhoben und vorgebracht, dass nach § 19 Abs. 1a UStG 1994 sowie aufgrund Punkt 2 und 6 des dazugehörigen Erlasses die Umsatzsteuer auf den Leistungsempfänger übergehe und daher bei der Firma V.GesmbH keine Umsatzsteuer anfalle und die Eingangsrechnungen den Formerfordernissen des § 11 UStG entsprächen und somit der Vorsteuerabzug zustehe. Mit der Berufung wurden berichtigte Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate 1-6/2005 (alles geringfügige Gutschriften, unterzeichnet mit J.F., gewerblicher Buchhalter) eingereicht.

Gemäß § 19 Abs. 1a UStG wird bei Bauleistungen die Steuer vom Empfänger der Leistung geschuldet, wenn der Empfänger Unternehmer ist, der seinerseits mit der Erbringung der Bauleistungen beauftragt ist. Der Leistungsempfänger hat auf den Umstand, dass er mit der Erbringung der Bauleistungen beauftragt ist, hinzuweisen. Erfolgt dies zu Unrecht, so schuldet auch der Leistungsempfänger die auf den Umsatz entfallende Steuer. Werden Bauleistungen an einen Unternehmer erbracht, der üblicherweise selbst Bauleistungen erbringt, so wird die Steuer für diese Bauleistungen stets vom Leistungsempfänger geschuldet. Bauleistungen sind alle Leistungen, die der Herstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen. Das gilt auch für die Überlassung von Arbeitskräften, wenn die überlassenen Arbeitskräfte Bauleistungen erbringen.

Die Berufung führte zu einer teilweise stattgebenden Berufungsvorentscheidung, wobei die Ausgangsrechnungen, die nur die Lieferung von Eisen beinhalteten, nach Ansicht des Finanzamtes keine Umsätze nach § 19 Abs. 1 a UStG darstellen und demnach diese Lieferungen der 20 %igen Umsatzsteuer zu unterziehen waren.

Die geltend gemachten Vorsteuern wurden im Berufungsverfahren anerkannt.

Nach dem Berufungsverfahren verbleiben folgende zuvor nicht entrichtete Zahllasten:

1/2005 € 483,29, 2/2005 € 1.127,24, 3/2005 € 1.695,23, 4/2005 € 312,40, 5/2005 € 1.033,94, 6/2005 € 7.208,43.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die, die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Betracht kommt.

Ein derartiger Verdacht, der die Finanzstrafbehörde zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens verpflichtet, kann immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ein Verdacht ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (s. Erk. vom 8.2.1990, Zl. 89/16/0201, Erk. v. 5.3.1991, Zl. 90/14/0207 und Erk. v. 18.3.1991, Zl. 90/14/0260).

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 Finanzstrafbehörde bekannt gewordenen Umstände für einen Verdacht ausreichen oder nicht.

Wissentlichkeit im Sinne des § 33 Abs.2 lit. a FinStrG muss hinsichtlich des Bewirkens der Verkürzung vorliegen. Für die Pflichtverletzung genügt bedingter Vorsatz. Der Bf. müsste es demnach zumindest ernstlich für möglich gehalten haben, dass zum Fälligkeitstag keine Umsatzsteuervoranmeldung eingereicht wird und gewusst haben, dass dadurch eine Verkürzung bewirkt wird. Aus dem Gesamtbild der beruflichen Tätigkeiten des Bf. im Rahmen von drei Firmen und dem Kontakt mit dem Erhebungsdienst des Finanzamtes im Februar 2005 (vor Fälligkeit der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervoranmeldungen) ist davon auszugehen, dass er die Fälligkeit der Selbstberechnungsabgaben und die Verpflichtung monatlich Meldungen einreichen zu müssen gekannt hat. Der Umstand, dass er einen Buchhalter beschäftigt hat, kann ihn weder von der Meldungs- noch von einer Zahlungsverpflichtung entheben, da dieser ja nicht für die Firma zeichnungsberechtigt war und dem Bf. dies auch bekannt sein musste, da er die einzige in diesem Zeitraum eingereichte Umsatzsteuervoranmeldung selbst unterfertigt hat. Er muss es daher ernstlich für möglich gehalten haben, dass einer Meldungsverpflichtung nicht nachgekommen wird.

Anders verhält es sich jedoch nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates mit dem Wissen um eine Verkürzung. Nicht nur der Buchhalter M.S. sondern auch der im Anschluss an die Prüfung neu bestellte Buchhalter J.F. waren offensichtlich der Ansicht, dass die durch die V.GesmbH erzielten Umsätze unter die Bestimmung des § 19 Abs. 1 a UStG fallen. Demnach konnte der Bf. nach den Kontakten mit seinen Buchhaltungskräften jedenfalls zu dem Schluss kommen, dass keine Zahllasten sondern jeweils Gutschriften angefallen sind. Der Verdacht einer wissentlichen Verkürzung von Umsatzsteuerzahllasten ist somit nicht gegeben. Von einer

Einvernahme des Bf. konnte Abstand genommen werden, da sich eine Aufhebung des Bescheides bereits aus der Aktenlage ergeben hat.

Wien, am 26. Februar 2008