



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 12. Februar 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 15. Jänner 2008, StrNr. X, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15. Jänner 2008 hat das Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer zur StrNr. X ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser als verantwortlicher Unternehmer im Bereich des Finanzamtes Innsbruck vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlich gebotenen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Verkürzungen an Umsatzsteuer für 2002 bis 2004 in Höhe von insgesamt € 20.448,91 bewirkt habe, indem Einnahmen nicht erklärt worden seien. Er habe hiemit Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen. Betreffend 2004 sei es beim Versuch gemäß § 13 FinStrG geblieben.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte (als „Berufung“ bezeichnete) Beschwerde des Beschuldigten vom 12. Februar 2008, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Gegen die auf Grund der Betriebsprüfung ergangenen Bescheide vom 15. Jänner 2007 sei das Rechtsmittel der Berufung eingebracht worden. Mit Berufungsvorentscheidung vom 21. November 2007 sei der Berufung teilweise stattgegeben worden, als das Finanzamt die Hinzurechnung für die Lebenshaltungskosten von jährlich € 24.000,00 zurückgenommen habe, die Hinzurechnung für die Finanzierung der in den einzelnen Prüfungsjahren erklärten Verluste jedoch nicht rückgängig gemacht habe.

Wie in der Berufung vom 15. Jänner 2007 bereits dargestellt, habe sich der Beschwerdeführer aufgrund der schlechten Auftragslage im Inland verstärkt um Aufträge im Ausland, insbesondere in X-Land, bemüht. Trotz größter Anstrengungen sei es aber kaum zu Aufträgen gekommen. Die wenigen Aufträge seien vom Beschwerdeführer ordnungsgemäß abgerechnet und auch erklärt worden (siehe dazu z.B. den Bankeingang vom 15. Jänner 2002 über € 4.617,88). Darüber hinaus habe er keine weiteren Einnahmen erzielt.

Seinen Lebensunterhalt sowie die erklärten Verluste (die um die Abschreibungen von rund € 8.000 zu reduzieren seien) seien über den Aufbau von Bankkrediten sowie über Darlehen seiner Mutter bzw. seines Bruders finanziert worden.

Die vom Finanzamt vorgenommene Hinzurechnung 2002 bis 2004 des erklärten jährlichen Verlustes würde daher jeglicher Grundlage entbehren. Um weitere Kosten zu verhindern, habe er gegen die Berufungsvorentscheidungen vom 21. November 2007 kein weiteres Rechtsmittel ergriffen. Stattdessen habe er gegen die aufgrund der Berufungsvorentscheidungen vorgeschriebenen Abgaben den Antrag auf Nachsicht gemäß § 236 der Bundesabgabenordnung (BAO) eingebracht.

Der Beschwerdeführer habe daher nicht vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlich gebotenen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer für 2002 bis 2004 bewirkt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Seit Inkrafttreten des [§ 83 Abs. 2 FinStrG](#) idF BGBI. I Nr. 104/2010 am 1. Jänner 2011 ist gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Diese Bestimmung ist nicht anzuwenden auf zum 1. Jänner 2011 anhängige Beschwerden gegen Einleitungsbescheide in Finanzstrafverfahren wegen des

Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungs-widrigkeit ([§ 265 Abs. 1p FinStrG](#)).

Dies bedeutet, dass das gegenständliche, zum 1. Jänner 2011 anhängige Rechtsmittelverfahren betreffend die Beschwerde gegen den Einleitungsbescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 21. Juli 2009, StrNr. X, wegen § 33 Abs. 1 FinStrG zu Ende geführt werden muss.

Gemäß [§ 82 Abs. 1 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr zukommenden Mitteilungen und Verständigungen daraufhin zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das Gleiche gilt, wenn sie z.B. aus eigener Wahrnehmung vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt. Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren einzuleiten. Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass anlässlich der Einleitung des Finanzstrafverfahrens keine endgültigen Lösungen, sondern nur Entscheidungen im Verdachtsbereich zu treffen sind. Die endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung sind vielmehr dem Untersuchungsverfahren und der abschließenden Entscheidung (Strafverfügung, Erkenntnis, Einstellungsbescheid) vorbehalten (siehe z.B. VwGH 26.1.1995, [94/16/0226](#)).

Hinsichtlich des Begriffes Verdacht hat der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, dass ein Verdacht nur aufgrund von Schlussfolgerungen aus Tatsachen entstehen kann. Ein Verdacht bestehe sohin, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (VwGH 25.5.1992, [92/15/0061](#)).

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

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.

Gemäß [§ 13 Abs. 1 FinStrG](#) gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch und für jede Beteiligung an einem Versuch.

Bei dem bis 30. September 2004 als AA tätigen Beschwerdeführer fand zu AB-Nr. Y eine Außenprüfung hinsichtlich der Umsatzsteuer, Einkommensteuer und Kammerumlage für die Zeiträume 2002 bis 2004 statt.

Aus Tz. 1 („Prüfungsverlauf“) des Berichtes vom 9. Jänner 2007 über das Ergebnis dieser Außenprüfung ergibt sich, dass trotz mehrmaliger Kontaktversuche seitens der Prüferin kein Rückruf des Beschwerdeführers erfolgte. Ein am 27. Juli 2006 erstmalig an die steuerliche Vertretung gefaxter Fragenkatalog blieb trotz mehrerer Urgenzen unbeantwortet. Weder der Pflichtige noch seine steuerliche Vertretung sind zur Schlussbesprechung erschienen.

In Tz. 2 („Mängel der Aufzeichnungen und Belege“) wurde im Wesentlichen festgestellt, dass alle einzelnen Buchungsfälle gegen Kassa oder Privat gebucht wurden, obwohl mehrere betriebliche Bankkonten vorhanden waren. Dies betrifft auch die Buchungsfälle, die nicht bar, sondern über Internetbanking bezahlt wurden. Weiters wurden für den gesamten Prüfungszeitraum keine Belegnummern vergeben. Die Kontoauszüge des der Betriebsprüfung vorgelegten Girokontos bei der A-Bank, KontoNr. 111 waren unvollständig. Die Kontoauszüge für das Darlehen bei der B-Bank, KontoNr. 222, fehlten komplett. Im Zuge der Prüfung kamen noch drei weitere Bankkonten zum Vorschein. Der Aufforderung, die fehlenden Kontoauszüge vorzulegen, wurde nicht nachgekommen. Weiters fehlten die Ausgangsrechnungen 2002. Bei den vorgelegten Ausgangsrechnungen fehlten die Rechnungsnummern. Bei den vorgelegten Unterlagen handelte es sich zum Teil (überwiegend 2003) nur um Erlagscheine. Die Eingangsrechnungen fehlten.

Laut Tz. 3 des Berichtes war in allen drei Prüfungsjahren nach Ansicht der Prüferin keine Deckung der Lebenshaltungskosten gegeben.

Schließlich wurde unter Tz. 4 ausgeführt, dass aufgrund der in den Tz. 1 bis 3 dargestellten Mängel die Besteuerungsgrundlagen der geprüften Jahre gemäß [§ 184 BAO](#) im Schätzungswege ermittelt werden. Da die in den geprüften Jahren erklärten Verluste aufgrund der fehlenden Mitwirkung und Fragenbeantwortung des Beschwerdeführers nicht überprüfbar bzw. nachvollziehbar waren und zudem die Lebenshaltungskosten – nach Ansicht der Prüferin – nicht gedeckt waren, wurden in den einzelnen Prüfungsjahren Erlös- und Gewinnhinzurechnungen in Höhe der erklärten Verluste sowie in Höhe der nicht gedeckten Lebenshaltungskosten vorgenommen.

Den vom Beschwerdeführer bisher erklärten Umsätzen wurden aufgrund dieser Feststellungen unter dem Titel „Schätzungen – Verlustabdeckung“ Umsätze (20%) von € 28.084,05 für 2002, € 43.558,46 für 2003 und € 30.602,00 für 2004 zugeschätzt. Weiters wurden unter dem Titel „Schätzungen – Lebenshaltungskosten“ für 2002 bis 2004 jeweils Umsätze (20%) von € 24.000,00 zugeschätzt.

Aufgrund dieser Feststellungen wurden die Verfahren hinsichtlich der Umsatzsteuer für 2002 und 2003 wieder aufgenommen und dem Beschwerdeführer die Nachforderungen an Umsatzsteuer für 2002 (€ 10.416,81) und 2003 (€ 13.511,70) mit Bescheiden vom 15. Jänner

2007 vorgeschrieben. Für die Umsatzsteuer für 2004 erging ebenfalls am 15. Jänner 2007 der Erstbescheid, bei dem die in der Prüfung getroffenen Feststellungen berücksichtigt wurden und aus dem sich eine Nachforderung an Umsatzsteuer für 2004 von € 10.615,22 ergab.

Am 15. Februar 2007 brachte der Beschwerdeführer (unter anderem) Berufungen gegen die Wiederaufnahmebescheide hinsichtlich der Umsatzsteuer für 2002 und 2003 sowie gegen die Umsatzsteuerbescheide für 2002 bis 2004 ein. Darin wurde im Wesentlichen ausgeführt, Bf habe sich seit 2002 überwiegend im Ausland aufgehalten, insbesondere in X-Land, da er sich dort neue interessante Planungsaufträge erhofft habe. Daher habe er der Mitwirkungspflicht bei der Betriebsprüfung nicht nachkommen können. Zudem sei der damalige steuerliche Vertreter 2006 verstorben. Die nicht vollständige Vorlage aller Auszüge der teils privat, teils betrieblich genutzten Bankkonten würde die Behörde nicht zu einer Schätzung ermächtigen. Es sei kein formeller Mangel vorgelegen, der die Abgabenbehörde zu einer Schätzung der Besteuerungsgrundlagen ermächtigt hätte. Die Betriebsprüfung habe keinerlei Aussagen darüber getroffen, warum die von ihr angeführten Mängel Zweifel an der sachlichen Richtigkeit der vorgelegten Einnahmen-Ausgaben-Rechnungen für die Jahre 2002 bis 2004 entstehen lassen hätten. Ebenso sei nicht ersichtlich, von welchen Sachverhaltsannahmen ausgehend die Schätzungen vorgenommen und welche Schätzungsmethoden angewendet worden seien. Eine Hinzurechnung lediglich des erklärten jährlichen Verlustes sei nach Ansicht der steuerlichen Vertreters keine geeignete Schätzungsmethode, zumal Einnahmen-Ausgaben-Rechnungen für 2002 bis 2004 vorgelegt worden seien, aus denen die Ableitung der Besteuerungsgrundlagen eindeutig möglich sei.

Bf habe sich seit 2002 um Aufträge im Ausland, insbesondere in X-Land bemüht. Trotz größter Bemühungen und Anstrengungen sei es noch zu keinem Vertragsabschluss gekommen. Den laufenden Lebensunterhalt für 2002 bis 2004 habe er im Wesentlichen durch Gelder seiner Mutter, Frau XX, und seinem Bruder, Herrn YY, bestritten. Diese Gelder seien ihm in Form von Darlehen gewährt worden. Die Erlös- und Gewinnhinzurechnung der Betriebsprüfung für die Lebenshaltungskosten würde daher jeglicher Grundlage entbehren.

Weiters sei darauf hinzuweisen, dass Bf in den Jahren 2002 bis 2004 versucht habe, Planungsleistungen im Ausland für im Ausland zu errichtende Bauwerke zu erbringen, weshalb seine Leistungen in Österreich nicht umsatzsteuerbar wären.

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 21. November 2007 hat das Finanzamt Innsbruck diesen Berufungen teilweise Folge gegeben. Begründend wurde festgestellt, die im Berufungsverfahren vorgelegten Bestätigungen über die Zuwendung der Familienangehörigen sowie die Geldbewegungen auf den vorgelegten Bankauszügen würden für die Bestreitung der Lebensunterhaltungskosten ausreichen, sodass die von der Betriebsprüfung vorgenommene jährliche

Hinzurechnung von [richtig: um] € 24.000,00 gekürzt werde (Verminderung der Einkommen- und Umsatzsteuerbemessungsgrundlage). Wie die in den einzelnen Prüfungsjahren erklärten Verluste finanziert worden seien, sei ungeklärt geblieben, sodass die Hinzurechnung in Höhe dieser Verluste laut Betriebsprüfung gerechtfertigt sei.

Die Schätzung der Abgabenbemessungsgrundlagen hindert zwar die Annahme einer schuldhaften Abgabenverkürzung nicht, jedoch trägt die Finanzstrafbehörde die Beweislast für die Richtigkeit der Schätzung. Eine schuldhafte Abgabenverkürzung kann nur dann angenommen werden, wenn sich nach entsprechender Auseinandersetzung mit dem Vorbringen des Beschuldigten sagen lässt, dass seine Verantwortung nach menschlichem Ermessen nicht richtig sein kann. Dabei reicht die Tatsache, dass Geschäftsvorgänge nicht in die Buchhaltung aufgenommen wurden oder Mängel der Aufzeichnungen festzustellen waren, für sich allein nicht, ein Verschulden an der Verkürzung anzunehmen, weil es vielmehr der Feststellung bedarf, welche finanzstrafrechtlich zu verantwortenden Vorgänge zu den festgestellten Abgabenverkürzungen geführt haben.

Unter diesem Gesichtspunkt liegen keine hinreichenden Verdachtsmomente vor, dass der Beschwerdeführer den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hätte: Die gegenständlichen Zuschätzungen wurden letztlich lediglich mit formellen Mängeln und der fehlenden Mitwirkung bzw. Fragenbeantwortung des Beschwerdeführers bei der Betriebsprüfung begründet. Darüber hinausgehende Feststellungen, welche geeignet sein könnten, den Tatverdacht zu untermauern, liegen nicht vor. Im angefochtenen Bescheid wurde zur objektiven Tatseite im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer habe „die Finanzierung der in den Jahren 2002-2004 steuerlich erklärten Verluste bis dato nicht nachgewiesen“. Es liegen jedoch darüber hinaus keine konkreten Anhaltspunkt dafür vor, dass der Beschwerdeführer in den jeweiligen Prüfungsjahren bisher nicht erklärte steuerbare Umsätze erzielt hätte; ebenso gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass eine solche „Finanzierung“ in den einzelnen Jahren tatsächlich erfolgt wäre.

Die gegenständlichen Zuschätzungen können für die Zwecke des Finanzstrafverfahrens den Verdacht, der Beschwerdeführer habe Umsätze vorsätzlich nicht in voller Höhe erfasst, nicht tragen.

Der Beschwerde war daher Folge zu geben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufzuheben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 7. April 2011