



Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1 in der Finanzstrafsache gegen dern Bf., vertreten durch Summer, Schertler, Stieger, wegen Einleitung des Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Mai 2003 gegen den Bescheid vom 23. April 2003 des Finanzamtes Bregenz

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der Spruch des angefochtenen Einleitungsbescheides wie folgt abgeändert:

Gegen den Bf. wird das Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht besteht, dass er als abgabenrechtlich verantwortlicher Geschäftsführer der P in W vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht in den Jahren 1996 bis 2000 durch unvollständiges Erklären von Erträgen (Tz 24 und 28 des Betriebsprüfungsberichtes vom 20.12.2002) für das Jahr 1996 eine Abgabenverkürzung an Körperschaftsteuer in Höhe von 63.568,-- S (4.619,67 €) und für die Jahre 1996 bis 2000 eine Abgabenverkürzung an Kapitalertragsteuer in Höhe von 174.439,-- S (12.676,98 €) bewirkt und hiemit das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen hat.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 23. April 2003 hat das Finanzamt Bregenz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN XXX ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Bregenz vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht in den Jahren 1996 bis 2002 durch unvollständiges Erklären von Erträgen (Textziffer 24 und 28 des Betriebsprüfungsberichtes vom 20.12.2002) für das Jahr 1996 eine Abgabenverkürzung an Körperschaftsteuer in Höhe von 63.568,-- S (4.619,67 €) und für die Jahre 1996 bis 2000 eine Abgabenverkürzung an Kapitalertragsteuer in Höhe von 174.439,-- S (12.676,98 €) bewirkt und hiemit ein Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen hat.

Begründet wurde dieser Einleitungsbescheid damit, dass im Zuge einer von September bis Dezember 2002 durchgeführten Betriebsprüfung der Prüfer festgestellt habe, dass die Firma P von der belgischen Firma E für die Abnahme von Kunststofffolien einen jährlichen Mengenrabatt erhalten habe (Tz. 24 des Betriebsprüfungsberichtes vom 20.12.2002). Die Gutschriften seien jedoch in der Buchhaltung nicht erfasst und dem Privatkonto des Beschuldigten zugeflossen. Diese Zuflüsse seien als verdeckte Ausschüttungen zu werten. Nicht erklärte Erträge indizierten zumindest bedingt vorsätzliches Handeln, weshalb der Verdacht des angeführten Finanzvergehens bestehe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Mai 2003, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass es richtig sei, dass von der Firma E in den Kalenderjahren 1996 bis 2000 Rabattgutschriften direkt an den Bf. überwiesen worden und diese Rabattgutschriften in den Büchern der Firma P nicht erfasst worden seien. Insgesamt habe es sich um einen Betrag in Höhe von 720.187,-- S (1996: 186.965,--, 1997: 169.379,--, 1998: 182.914,--, 1999: 101.938,--, 2000: 78.991,--) gehandelt. Nach Durchführung der abgabenrechtlichen Betriebsprüfung seien von der Abgabenbehörde diese Beträge in den jeweiligen Geschäftsjahren zunächst bei der Firma P steuerlich hinzugerechnet worden. Außerdem sei von der Abgabenbehörde eine verdeckte Gewinnausschüttung unterstellt und für die Kalenderjahre 1996 bis 2000 die Kapitalertragsteuer vorgeschrieben worden. Der Bf. bestreite nicht, dass er diese Beträge vereinnahmt habe, sei jedoch davon ausgegangen, dass diese an ihn zugeflossenen Rabattgutschriften in der Gesellschaft ordnungsgemäß verbucht und die jeweiligen Zahlungen auf seinem von der Gesellschaft geführten Verrechnungskonto mit bestehenden Guthaben aus ihm zustehenden

Umsatzprovisionen verrechnet worden seien. Der Bf. möchte in jedem Falle feststellen, dass er niemals die Absicht gehabt habe, in Österreich eine Abgabenverkürzung zu begehen. Da sein Geschäftsführergehalt und allfällige Gewinnausschüttungen in der Schweiz steuerpflichtig seien und die Gesellschaft mit Ausnahme des Geschäftsjahres 1996 immer erhebliche Verluste erwirtschaftet habe, hätte dies auch keinen Sinn ergeben. Weiters möchte festgehalten werden, dass die Kapitalertragsteuer lediglich eine spezielle Art der Einkommensteuervorauszahlung sei und das Besteuerungsrecht auf Gewinnausschüttungen der Gesellschaft an den in der Schweiz ansässigen Gesellschafter, den Bf., auf Grund des zwischen der Schweiz und Österreich abgeschlossenen Doppelbesteuerungsabkommen der Schweiz zustehe. In Artikel 10 Ziffer 2 des im gegenständlichen Zeitraum gültigen DBA werde dem Sitzstaat lediglich ein Quellenbesteuerungsrecht im Ausmaß von höchstens 5 Prozent des Bruttobetrages zugestanden. Wenn die Gesellschaft die Kapitalertragsteuer nicht abführe, könnte die Gesellschaft seines Erachtens allenfalls zur Haftung herangezogen werden, wenn die Abgabenbehörde feststellen würde, dass in Österreich Steuerpflicht bestanden hätte bzw. die formalen Erfordernisse nicht eingehalten worden wären (z.B. Ansässigkeitsbescheinigung des Begünstigten). Aus dem Titel der verdeckten Gewinnausschüttung stehe daher der Republik Österreich lediglich ein Steueranspruch in Höhe von 5 % von 720.187,-- S zu, d.s. 36.009,-- S (2.616,88 €).

Sollte von einer vorsätzlichen Abgabenhinterziehung ausgegangen werden, die im übrigen aber ausdrücklich bestritten werde, würde sich die Bemessungsgrundlage folgendermaßen zusammensetzen: Körperschaftsteuer 1996: 63.568,-- S + 5 % Abzugsteuer (1996 bis 2000) 36.0009,-- S, ergibt: 99.577,-- S.

Bei der gesamten Würdigung des Falles sollte auch berücksichtigt werden, dass für die Geschäftsjahre 1990 bis 1995 von der Firma P Körperschaftsteuer in Höhe von rund 59,0 Mio S bzw. Gewerbesteuer in Höhe von rund 23,6 Mio S abgeführt worden sei. Die Gesellschaft beschäftige 120 Mitarbeiter und habe sämtliche Abgaben immer fristgerecht entrichtet. Zum 31. März 1986 habe die Gesellschaft unter der Bilanzposition Gewinnrücklagen einen Betrag in Höhe von rund 150 Mio S ausgewiesen. Auch unter Berücksichtigung dieser Größenordnungen erscheine die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegen den Bf. und 99 % Eigentümer der Gesellschaft als ungerechtfertigt. Der Bf. sei nach der Übernahme der Gesellschaft mit 120 Mitarbeitern zur Gänze mit der Umstrukturierung des Unternehmens beschäftigt gewesen. Der Bf. sei in den verfahrensgegenständlichen Jahren fast ausschließlich damit beschäftigt gewesen, das Überleben des Unternehmens zu sichern und habe sich nicht um alle Details kümmern können.

Es werde beantragt, das Verfahren einzustellen.

Über die Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz die ihr gemäß den §§ 80 und 81 FinStrG zu kommenden Verständigungen darauf zu prüfen, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende Anhaltspunkte die Annahme und Wahrscheinlichkeit des Vorliegens bestimmter Umstände rechtfertigen.

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 Art. 10 Z 1 DBA - Schweiz idF BGBl 1995/161 (gültig im verfahrensgegenständlichen Zeitraum) dürfen Dividenden, die eine Gesellschaft mit Sitz oder Geschäftsleitung in einem Vertragsstaat an eine in dem anderen Vertragsstaat ansässige Person zahlt, in dem anderen Staat besteuert werden.

Gemäß Art. 10 Z 2 DBA - Schweiz i.o. Fassung dürfen Dividenden jedoch in dem erstgenannten Vertragsstaat, in dem die die Dividenden zahlende Gesellschaft ihren Sitz oder Geschäftsleitung hat, nach dem Recht dieses Staates besteuert werden; die Steuer darf aber 5 von Hundert des Bruttobetrages der Dividenden nicht übersteigen.

Gemäß Art. 4 Abs. 1 Durchführungsvereinbarung zum DBA - Schweiz idF BGBl 1975/65 hat der in der Schweiz ansässige Ertragsgläubiger die Erstattung der österreichischen Kapitalertragsteuer schriftlich zu beantragen. Gemäß Abs. 2 ist der Antrag innerhalb von drei Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Dividenden fällig geworden sind, bei der zuständigen kantonalen Steuerverwaltung einzureichen.

Der Bf. bestätigt in seinem Vorbringen, dass er die Rabattgutschriften, welche als verdeckte Gewinnausschüttungen zu werten sind, vereinnahmt hat, wobei diese im verfahrensgegenständlichen Zeitraum auf sein Privatkonto geflossen sind. Es kann allein aus diesem Vorbringen heraus wohl keinerlei Zweifel daran bestehen, dass es die Verpflichtung des Bf. gewesen wäre, dafür Sorge zu tragen, dass diese betrieblichen Erlöse bei der Firma P (Sitz in Österreich) buchmäßig erfasst werden. Es ist vor allem unter dem Aspekt des

Zuflusses auf das Privatkonto des Bf. eine vordergründige Schutzbehauptung, wenn der Bf. hiezu angibt, er sei davon ausgegangen, dass dieser Geldzufluss in der Firma P ordnungsgemäß verbucht und die jeweiligen Zahlungen auf seinem von der Gesellschaft geführten Verrechnungskonto mit bestehenden Guthaben aus ihm zustehenden Umsatzprovisionen verrechnet worden seien. Ohne weiteres Zutun des Bf. war es logischerweise nicht möglich, dass diese auf das Privatkonto fließenden Gelder betrieblich erfasst werden konnten und ist es auch selbstverständlich, dass dem Bf. dies auf Grund seiner Funktion als Geschäftsführer und 99% Eigentümer der Firma P bekannt ist/war. Zu dieser Kenntnis ist weder irgendein buchhalterisches noch steuerliches Wissen erforderlich.

Aus dieser Sachlage heraus wird dem Bf. seitens des unabhängigen Finanzsenates unbedenklich unterstellt, dass der Bf. es vorsätzlich unterlassen hat die ihm von der Firma E in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen auf sein Privatkonto zugeflossenen Gutschriften als betriebliche Erlöse bei der Firma P buchmäßig bzw. in den Steuererklärungen zu erfassen bzw. erfassen zu lassen und hiedurch die ihm vorgeworfene Abgabenverkürzung an Körperschafts- und Kapitalertragsteuer bewirkt hat. Eine unmittelbare Verkürzungsabsicht ist für den Tatbestand der Abgabhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG nicht erforderlich. Die Tathandlung bei diesem Finanzvergehen besteht im Bewirken einer Abgabenverkürzung, also jedem Handeln oder Unterlassen, welches geeignet ist, eine Abgabenverkürzung herbeizuführen.

Das Vorbringen des Bf. hinsichtlich der Kapitalertragsteuer als lediglich eine spezielle Art der Einkommensteuervorauszahlung, welche ohnehin bis auf 5 % vom österreichischen Fiskus zurück zu erstatten gewesen wäre und daher der strafbestimmende Wertbetrag dementsprechend zu verringern sei, vermag den Bf. auch diesbezüglich in keiner Weise zu entlasten. Dem österreichischen Fiskus steht primär die volle Kapitalertragsteuer zu und ist ein Teil davon nur dann zurück zu erstatten, wenn die dementsprechenden Voraussetzungen gegeben und die Formalerfordernisse zur Rückerstattung erfüllt worden sind. Es ist somit eine Saldierung einer etwaigen Rückerstattung, welche im gegebenen Fall ohnehin aus Verjährungsgründen größtenteils wohl nicht mehr möglich wäre, absolut nicht statthaft.

Im übrigen Beschwerdevorbringen ob der Gesamtwürdigung des Falles unter Heranziehung der für die Geschäftsjahre 1990 bis 1995 geleisteten Körperschafts- und Gewerbesteuer, der Mitarbeiteranzahl sowie der Gewinnrücklagen, der Umstrukturierung des Unternehmens sowie der Unternehmenssicherung, welche den Bf. abgehalten habe, sich um jedes Detail zu kümmern, vermag der unabhängige Finanzsenat kein substantielles, den Bf. konkret

fallbezogen entlastendes Vorbringen zu erkennen und ist demzufolge darauf nicht im einzelnen einzugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, wobei der Spruch lediglich betreffend des Tatbegehungszeitraumes ein zu schränken bzw. richtig zu stellen war, wodurch eine teilweise Stattgabe zu erfolgen hatte.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Feldkirch, 11. Juni 2003