

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Innsbruck 1 des Bundesfinanzgerichtes hat durch den Vorsitzenden Dr. Richard Tannert, den Richter Mag. Peter Maurer und die fachkundigen Laienrichter Mag. Heidi Blum und Mag. Thomas Karner in der Finanzstrafsache gegen A, geb.xxxxx, Gesellschafter-Geschäftsführer und Vermieter, wohnhaft in XXX, vertreten durch A-GmbH in Anschrift2 wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 23. Februar 2015 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Landeck Reutte als Finanzstrafbehörde vom 6. Februar 2015, StrNr. 084/2014/00294-001, in der Sitzung am 30. April 2015 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Anwesenheit des Beschuldigten, der C, Wirtschaftstreuhänderin, und des D., Wirtschaftstreuhänder, als Vertreter der Verteidigerin A-GmbH, des Amtsbeauftragen Hofrat Dr. Josef Doll sowie der Schriftführerin Angelika Aichinger folgendes Erkenntnis gefällt:

I. Der Beschwerde des Beschuldigten wird Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung des Spruchsenates dahingehend abgeändert, dass das gegen den Beschuldigten unter der StrNr. 084/2014/00294-001 wegen des Verdachtes, er habe als Abgabepflichtiger im Amtsbereich des Finanzamtes Landeck Reutte vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht in den Jahren 2011 und 2013 betreffend die Veranlagungsjahre 2010 bis 2012 Verkürzungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 5.230,43 (2010: € 4.532,30 + € 278,79 + € 419,34) und an Einkommensteuer in Höhe von € 3.161,63 (2010: € 1.512,50 + 2011: € 484,53 + 2012: € 1.164,60) bewirkt, indem er betreffend 2010 eine in Anbetracht einer unechten Steuerbefreiung nicht zustehende Vorsteuer in Höhe von € 4.072,30 bezüglich einer Gebäudesanierung in E geltend gemacht (Außenprüfungsbericht zu ABNr. 123088/13, Tz. 4) und die unentgeltliche Überlassung der Wohnungen an Mieter1, Mieter2 und Mieter3 in den Jahren 2010 bis 2012 (genannter Bericht Tz. 1) wiederum steuerlich nicht erfasst habe, und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen, anhängige Finanzstrafverfahren im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten gemäß § 136 Abs. 1 FinStrG eingestellt wird.

II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 6. Februar 2015, StrNr. 084/2014/00294-001, hat das Finanzamt Landeck Reutte als Finanzstrafbehörde [erster Instanz] den Beschuldigten A für schuldig erkannt, weil er als Abgabepflichtiger im Bereich des Finanzamtes Landeck Reutte für die Zeiträume 2010 bis 2012 durch die unvollständige Erfassung der Geschäftsfälle in seinen steuerlichen Aufzeichnungen und in der Folge durch die Abgabe unrichtiger Steuererklärungen (Hinweis auf den Betriebsprüfungsbericht vom xx.xx. 2014), somit unter Verletzung abgabenrechtlicher Offenlegungs- und Wahrheitspflichten, fortgesetzt zumindest bedingt vorsätzlich Verkürzungen an Umsatz- und Einkommensteuer (Umsatzsteuer € 5.230,43, Einkommensteuer € 3.161,yy) bewirkt habe. Er habe damit Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 [iVm § 21 Abs. 1 und 2] FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 4.500,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von neun Tagen ausgesprochen.

Die vom Beschuldigten zu ersetzenen Kosten des Finanzstrafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG mit € 450,00 bestimmt.

Begründend wurde im angefochtenen Erkenntnis dazu in der Sache selbst im Wesentlichen ausgeführt, dass das strafrelevante Thema der unentgeltliche Logis für diverse Arbeiter bereits bei der Vorprüfung aufgegriffen worden sei, weshalb dem Beschwerdeführer in diesem Punkt jedenfalls bedingter Vorsatz vorzuwerfen sei. Den Einwendungen des Verteidigers sei insoweit Rechnung getragen worden, als die angesetzten fiktiven Mieten gegenüber den Prüfungsfeststellungen um 50% reduziert worden seien. Die unbestritten gebliebene Vorsteuerkürzung in Höhe von € 4.072,30 sei zur Gänze strafrechtlich berücksichtigt worden.

Bei der Strafbemessung wurde als mildernd nichts, als erschwerend hingegen die Vorstrafen des Beschuldigten berücksichtigt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 23. Februar 2015, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Zunächst wurde auf den am 11. September 2014 eingebrachten Einspruch und auf die dortige Begründung verwiesen. Zusätzlich wurde weiters ausgeführt, in der Begründung des angefochtenen Erkenntnisses sei unter anderem angeführt worden, dass unter Berücksichtigung der subjektiven Tatseite die angesetzten fiktiven Mieten (Schätzung) mit

50% aus dem strafbestimmenden Betrag ausgeschieden worden seien und daher dem Einwand des Verteidigers Rechnung getragen worden sei.

Diese Aussage könne nicht nachvollzogen werden. Der strafbestimmende Wertbetrag sei hinsichtlich der Umsatzsteuer um € 694,89 vermindert worden. Eine 50%ige Verminderung hätte jedoch eine Kürzung des strafbestimmenden Wertbetrages hinsichtlich der fiktiven Miete um € 926,51 bedingt.

Die Kürzung des strafbestimmenden Wertbetrages betreffend die Einkommensteuer sei nicht nachvollziehbar.

Nachdem beantragt wird, das Verfahren einzustellen, wird auf diese Nichtvollziehbarkeit lediglich der Vollständigkeit halber eingegangen.

Hinsichtlich des Vorwurfs der nicht erklärten Umsätze und Einnahmen aus dem Titel "fiktive Mieten" (strafbestimmender Wertbetrag € 4.390,75) wird zusätzlich zur Eingabe vom 11. September 2014 angeführt:

Faktum sei, dass hinsichtlich der nicht erklärten fiktiven Mieten hinsichtlich der Umsatzsteuer saldiert die Steuerminderung bei der B-GmbH und die Steuererhöhung beim Beschwerdeführer sich gegenseitig ausgleichen würden. Dasselbe würde auch hinsichtlich der Einkommensteuer gelten.

Faktum sei weiters, dass die Arbeiten, welche die beiden Herren für die unentgeltlich zur Verfügung gestellten Wohnungen erbringen würden, sowohl die B-GmbH als auch den Beschwerdeführer betreffen würden, weil die Wirtschaftsgüter, welche gewartet und repariert werden müssten, teilweise im Eigentum des Beschwerdeführers und teilweise im Eigentum der B-GmbH stehen würden. Es gäbe keine wie immer gearteten Verträge über diese gegenseitige Verrechnung. Dies sei subjektiv beurteilt deswegen nicht erforderlich, weil Personenidentität bestehen würde und die steuerlichen Auswirkungen – subjektiv beurteilt – unerheblich seien.

Eine diesbezügliche Trennung sei auch von der Betriebsprüfung (auch durch die Vorprüfung) rechnerisch nicht durchgeführt worden. Der Vorprüfer habe z.B. genau die gegenteilige Meinung des Prüfers betreffend die Jahre 2010 bis 2012 vertreten.

Es könne daher ein Vorsatz, der für die Anwendung des § 33 FinStrG Voraussetzung sei, nicht vorgeworfen werden.

Dem Beschwerdeführer könne nicht unterstellt werden, dass er eine Kürzung an Umsatzsteuer und Einkommensteuer habe herbeiführen wollen; dies auch insbesondere deswegen, weil (saldiert) keine Abgabenverkürzung stattgefunden habe.

Subjektiv betrachtet habe der Beschwerdeführer "seine" B-GmbH und sich selbst als Einheit betrachtet.

Rechtssatz: "Die Zurechnung von Vorsatz setzt das Unrechtsbewusstsein des Täters voraus.'

Es könne auch keine Fahrlässigkeit unterstellt werden. Dazu wäre erforderlich, dass die zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen wird, und zwar jene Sorgfalt, zu der man den Umständen nach verpflichtet ist und zu der man auf Basis seiner geistigen und körperlichen Verhältnisse befähigt ist, und dass deswegen subjektiv nicht erkennbar ist, dass ein Tatbestand verwirklicht werden könnte.

Wie bereits angeführt, habe der Beschwerdeführer niemals daran gedacht, dass durch diese Nichtverrechnung irgendein Tatbestand verwirklicht werden könnte; dies deswegen, weil sowohl objektiv als auch seiner subjektiven Meinung nach, saldiert betrachtet, keine Steuerverkürzungen stattgefunden hätten.

Unbestritten sei, dass Im Jahr 2010 durch einen bedauerlichen Umstand Vorsteuerbeträge in Höhe von insgesamt € 4.072,30 im Rahmen einer Stornobuchung nicht gekürzt worden seien. Sachverhalt sei, dass im Zusammenhang mit der Sanierung des Hauses in E ursprünglich Vorsteuerbeträge geltend gemacht worden seien. In weiterer Folge habe sich herausgestellt, dass diese Vorsteuer in Zusammenhang mit einem steuerbefreiten Umsatz stehen würde und daher die damals beanspruchte Vorsteuer rückgängig gemacht werden hätte sollen. Dies sei nicht berücksichtigt worden.

Dieser Umstand (Fehlleistung) sollte als entschuldbarer Irrtum im Sinne des § 9 FinStrG gesehen werden. Es sei ein entschuldbarer Irrtum unterlaufen und es sei dieser Irrtum vom Beschwerdeführer nicht erkannt worden.

Die Voraussetzungen des § 9 FinStrG würden aus den angeführten Gründen gegeben erscheinen und es wird ersucht, diesbezüglich weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zu unterstellen.

Es wird beantragt, dass die Entscheidung über diese Beschwerde durch einen Senat des Bundesfinanzgerichtes anlässlich einer mündlichen Verhandlung gefällt wird.

In dem in der Beschwerdeschrift angeführten Einspruch vom 11. September 2014 hat der Beschwerdeführer im Wesentlichen vorgebracht, die mit Strafverfügung vom 13. August 2014 erfolgte Bestrafung würde nahezu zur Gänze auf der Feststellung anlässlich der Betriebsprüfung bei der Firma B-GmbH (StNr. X) bzw. bei A durchgeführten Betriebsprüfung beruhen.

Diese Feststellung würde wie folgt lauten: Die Personen Mieter1 und Mieter3 hätten unentgeltlich Wohnungen zur Verfügung gestellt bekommen, die im Eigentum des Beschwerdeführers stehen würden. Dies würde beim Beschwerdeführer eine Mieteinnahme darstellen und bei der B-GmbH eine Betriebsausgabe. Dies sei auch vom Prüfer dokumentiert worden.

Es seien daher beim Beschwerdeführer (aus verwaltungsökonomischen Gründen) für das 2012 der Betrag von brutto € 16.560,00 als Mieterlös zugerechnet und bei der B-GmbH für das Jahr 2012 der Betrag von € 16.500,00 als Betriebsausgabe in Ansatz gebracht worden.

In diesem Zusammenhang sei Folgendes festzustellen: Unbestritten müssten die jeweiligen Werte der unentgeltlich zur Verfügung gestellten Wohnungen beim Beschwerdeführer als Mieteinnahmen erklärt werden. Fraglich sei jedoch, wo die in diesem Zusammenhang stehenden Betriebsausgaben bzw. Werbungskosten in Ansatz zu bringen sind. Dazu müsse klargestellt werden, dass die Arbeiten, welche die beiden Herren für die unentgeltliche Zurverfügungstellung der Wohnungen erbringen, sowohl die B-GmbH betreffen als auch den Beschwerdeführer, weil eben Wirtschaftsgüter gewartet und repariert würden, die teilweise im Eigentum der B-GmbH stehen würden und teilweise im Eigentum des Beschwerdeführers. Nachdem im Ergebnis die steuerliche Auswirkung neutral sei, weil auf der einen Seite eine Betriebseinnahme und auf der anderen Seite eine Betriebsausgabe bzw. Werbungskosten in Ansatz zu bringen seien, sei der Frage wo (bei der B-GmbH oder beim Beschwerdeführer) keine große Bedeutung zugemessen worden.

Dazu würde noch der Umstand kommen, dass die Gesellschaftsanteile der B-GmbH zu 100% im Eigentum des Beschwerdeführers stehen würden und er auch alleiniger Geschäftsführer sei und daher absolute Personenidentität gegeben sei.

Der Vorprüfer (Prüfungszeitraum bis 2009) habe die Ansicht vertreten, dass die Arbeiten der zwei zuvor angeführten Herren überwiegend den Beschwerdeführer betroffen hätten und es seien daher bei der Vorprüfung der Aufwand und Ertrag jeweils beim Beschwerdeführer festgestellt worden.

Bei der hier in Frage stehenden Betriebsprüfung habe der Prüfer die Auffassung vertreten, dass die Arbeiten eher die B-GmbH betreffen würden und es habe daher dieser Prüfer den Erlös beim Beschwerdeführer zugerechnet und die Betriebsausgaben bei der B-GmbH in Ansatz gebracht.

Anlässlich der Schlussbesprechung sei zwar darüber gesprochen worden, jedoch habe Einigkeit darüber bestanden, dass die Auswirkung, ob der Aufwand beim Beschwerdeführer oder bei der B-GmbH in Ansatz gebracht wird, unmaßgeblich sei und daher sei diesbezüglich nicht darauf bestanden worden, dass der Aufwand – wie in den Vorjahren – beim Beschwerdeführer in Ansatz gebracht werde.

Dass nunmehr seitens der Strafbehörde die Auffassung vertreten werde, dass dieser Sachverhalt strafrechtlich relevant sein würde, sei weder vom Prüfer noch vom steuerlichen Vertreter des Beschwerdeführers mit in die Beurteilung einbezogen worden, weil begründet davon ausgegangen worden sei, dass hier kein strafrechtlich relevanter Sachverhalt gegeben sei.

Die Ansicht der Finanzverwaltung, dass dieser Sachverhalt getrennt zu sehen und also nur die Person des Beschwerdeführers zu beurteilen sei und daher hier eine vorsätzliche Abgabenverkürzung stattgefunden hätte, sei absolut unrichtig. Dies deswegen, weil keine vorsätzliche Abgabenverkürzung begangen worden sei, weil, wenn die Person des Beschwerdeführers beurteilt wird, einerseits der Einzelunternehmer A die in diesem Zusammenhang stehende Steuer zu bezahlen habe und die Person A als Anteilseigner

der GmbH die in diesem Zusammenhang stehende Steuer wieder zurück bekommen würde.

Auch könne keine Fahrlässigkeit im Sinne des § 8 Abs. 2 FinStrG unterstellt werden.

Eine Beschwerde des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

In einer mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht am 30. April 2015 wurde der gegenständliche Sachverhalt ausführlich erörtert.

Zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen hat der Beschuldigte vor dem Bundesfinanzgericht vorgebracht, seine berufliche Tätigkeit würde sich auf drei wirtschaftliche Bereiche erstrecken, nämlich eine Gebäudevermietung als Einzelunternehmer, ein Erdbauunternehmen, betrieben durch die C-GmbH , wo er Geschäftsführer und Alleingesellschafter sei, sowie die B-GmbH , wo er ebenfalls Geschäftsführer und Alleingesellschafter sei.

In diesen drei wirtschaftlichen Bereichen würde es entsprechendes Vermögen geben. So habe er natürlich als Einzelunternehmer entsprechenden Liegenschaftsbesitz, welcher teilweise mit Hypotheken belastet sei. Darüber hinaus habe er kein nennenswertes Vermögen.

Er würde trotz seines Alters von xx Jahren noch voll im Berufsleben stehen und 365 Tage im Jahr arbeiten. Privat würde er eine monatliche Rente von € 1.200,00 verwenden, was sonst noch an wirtschaftlichem Erfolg anfallen würde, würde sofort wieder investiert werden.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

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

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.

Gemäß § 34 Abs. 1 FinStrG macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die im § 33 Abs. 1 FinStrG bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 FinStrG gilt entsprechend.

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 § 8 Abs. 2 FinStrG handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will.

Gemäß § 30a Abs. 1 FinStrG sind die Abgabenbehörden berechtigt, eine Abgabenerhöhung von 10% der im Zuge einer abgabenrechtlichen Überprüfungsmaßnahme festgestellten Nachforderungen, soweit hinsichtlich der diese begründenden Unrichtigkeiten der Verdacht eines Finanzvergehens besteht, festzusetzen, sofern dieser Betrag für ein Jahr (einen Veranlagungszeitraum) insgesamt € 10.000,00, in Summe jedoch € 33.000,00 nicht übersteigt, sich der Abgabe- oder Abfuhrpflichtige spätestens 14 Tage nach Festsetzung der Abgabennachforderung mit dem Verkürzungszuschlag einverstanden erklärt oder diesen beantragt und er auf die Erhebung eines Rechtsmittels gegen die Festsetzung der Abgabenerhöhung wirksam verzichtet. Werden die Abgabenerhöhung und die dieser zugrunde liegenden Abgabennachforderungen innerhalb eines Monats nach deren Festsetzung tatsächlich mit schuldbefreiender Wirkung zur Gänze entrichtet, so tritt Straffreiheit hinsichtlich der im Zusammenhang mit diesen Abgabennachforderungen begangenen Finanzvergehen ein. Ein Zahlungsaufschub darf nicht gewährt werden.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angesehen werden. Diese Bestimmung ist gemäß § 157 FinStrG auch für das Beschwerdeverfahren anzuwenden.

Gemäß § 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg.cit. unter anderem Abgabenerklärungen.

Der Beschuldigte A ist, wie sich aus seinem Veranlagungsakt zu StNr. Y ergibt, jedenfalls seit 19 yy in den verschiedensten Bereichen unternehmerisch tätig.

Für das gegenständliche Finanzstrafverfahren ist von Belang, dass der Beschuldigte (erstmals im Jahr 1968) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung bezogen hat. Mit Gesellschaftsvertrag vom xx.xx. 2004 wurde die B-GmbH gegründet, deren

Alleingesellschafter und allein vertretungsbefugter Geschäftsführer seit 2005 der Beschuldigte ist.

Beim Beschuldigten fand zu AB-Nr. 123088/13 eine Außenprüfung (Prüfungsbeginn: 13. Dezember 2013) hinsichtlich der Einkommensteuer, Umsatzsteuer und Kammerumlage für 2010 bis 2012 sowie eine Nachschau hinsichtlich der Einkommensteuer für 2013 statt. Dabei wurde, soweit für das gegenständliche Finanzstrafverfahren von Relevanz, festgestellt, dass der Beschuldigte Wohnungen vermietet hat und den Mieter1 , Mieter2 und Mieter3 für diverse Arbeitsleistungen jeweils eine Wohnung unentgeltlich zur Verfügung gestellt hat. Das Aufgabengebiet des Herrn Mieter1 umfasste die TätigkeitA , jene des Herrn Mieter2 die Hausmeistertätigkeit für die Vermietung und jene des Herrn Mieter3 die Hausmeistertätigkeit für das X-Werk (vgl. Tz. 1 des Berichtes vom xx.xx. 2014 über das Ergebnis der Außenprüfung zu AB-Nr. 123088/13).

Die fiktiven Mieten und Betriebskosten wurden entsprechend der tatsächlichen Nutzung geschätzt und die daraus resultierenden Nachforderungen an Umsatzsteuer für 2010 von € 920,00, für 2011 von € 557,58 und für 2012 von € 838,69 sowie an Einkommensteuer für 2010 von € 3.025, für 2011 von € 969,05 und für 2012 von € 2.329,19 wurden dem Beschwerdeführer nach Wiederaufnahme der jeweiligen Abgabenverfahren gemäß § 303 Abs. 1 BAO mit Umsatz- und Einkommensteuerbescheiden für 2010 bis 2012 vom 18. April 2014 vorgeschrieben.

Weiters wurde festgestellt, dass für den Veranlagungszeitraum 2010 für das verkaufte Gebäude "E" (unecht steuerbefreiter Grundstückumsatz im Jahr 2009) Vorsteuerbeträge von € 4.072,30 in Abzug gebracht wurden. Diese geltend gemachte Vorsteuer wurde storniert (vgl. Tz. 4 des Berichtes vom xx.xx. 2014 über das Ergebnis der Außenprüfung zu AB-Nr. 123088/13 sowie die entsprechende Vorsteuerkorrektur laut Umsatzsteuerbescheid für 2010 vom 18. April 2014).

Die angeführten Abgabenbescheide vom 18. April 2014 sind unbekämpft in Rechtskraft erwachsen.

Am 24. April 2014 erließ das Finanzamt Landeck Reutte einen Verkürzungszuschlagsbescheid gemäß § 30a FinStrG, worin der Verkürzungszuschlag mit € 1.807,50 bemessen wurde. Der Beschuldigte hat den Verkürzungszuschlag nicht entrichtet.

Im angefochtenen Erkenntnis hat das Finanzamt Landeck Reutte als Finanzstrafbehörde unter Hinweis auf "diverse E-Mails" und Telefonate mit dem Verteidiger 50% der fiktiven Mieten (Tz. 1 des o.a. Berichtes) aus dem strafbestimmenden Wertbetrag ausgeschieden. Aus dem vorgelegten Strafakt sind keine diesbezüglichen E-Mails bzw. Aktenvermerke zu entsprechenden Telefonaten ersichtlich; im oben dargestellten Einspruch vom 11. September 2014 wurde jedoch vorgebracht, es seien die in diesem Zusammenhang stehenden Betriebsausgaben bzw. Werbungskosten in Ansatz zu bringen und das Ergebnis wäre ungeachtet dessen, ob die Betriebsausgaben bzw. Werbungskosten bei der B-GmbH oder beim Beschuldigten angesetzt würden, letztlich steuerlich neutral.

Was den Tatvorwurf hinsichtlich der unberechtigten Geltendmachung der Vorsteuer für das Jahr 2010 von € 4.072,30 betrifft, so wurde im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat die Verantwortlichkeit des Beschuldigten bei der Erstellung der Umsatzsteuererklärung für 2010 eingehend erörtert. Der Beschuldigte brachte dazu vor, dass sowohl er selbst als Einzelunternehmer als auch die B-GmbH seit rund 20 Jahren von dem auch im gegenständlichen Finanzstrafverfahren als Vertreter der Verteidigerin einschreitenden D steuerlich beraten werden. Im Einzelunternehmen seien bis vor etwa drei Jahren von F die Belege gesammelt und die Aufzeichnungen geführt worden, sie sei aber nunmehr krankheitsbedingt dazu nicht mehr in der Lage. D habe den Beschuldigten auch bei Betriebsprüfungen und Außenprüfungen vertreten und den Kontakt mit den Prüfern gehalten; der Beschuldigte selbst habe lediglich an den Schlussbesprechungen teilgenommen. Hinsichtlich der Jahresabschlüsse habe es vor Einreichung der Steuererklärungen immer Besprechungen im Büro des Steuerberaters gegeben.

D führte zu diesem Tatvorwurf aus, der Verkauf des Gebäudes wurde als unecht steuerbefreit behandelt. Damit hätte für den Veranlagungszeitraum 2010 eine Berichtigung der Vorsteuern erfolgen müssen, was aber irrtümlich unterblieben sei. Der Betriebsprüfer habe die Berichtigung dieser Vorsteuer nachgeholt.

Der Beschuldigte brachte vor, dass dies aber bei der Besprechung des Jahresabschlusses für 2010 kein Thema gewesen sei. Er selbst habe sich damit in keiner Weise befasst.

Nach der Verantwortung des Beschuldigten war somit vorerst F mit der Verbuchung der Gebäudesanierungsrechnung betraut und in der Folge – bei der Erstellung der Umsatzsteuererklärung für 2010 – wurde die Korrektur der Vorsteuer übersehen, was der Beschuldigte aber laut seinen Angaben nicht bemerkt haben will, weil dies kein ausdrückliches Thema der Besprechung mit dem Steuerberater war.

Diese glaubhaft dargelegte, schlüssige und nachvollziehbare Verantwortung des Beschuldigten lässt es möglich erscheinen, dass dieser Vorgang dem Beschuldigten tatsächlich unbekannt geblieben ist.

Eine bewusste Entscheidung des Beschuldigten, die Vorsteuern zu Unrecht abzuziehen, ist zwar möglich, aber nicht zwingend beweisbar.

Ähnlich stellt sich die Situation bei der subjektiven Tatseite des Beschuldigten hinsichtlich der unentgeltlichen Vermietung der Wohnungen dar:

Zwar wurde diese Problematik bereits bei Vorprüfungen erörtert (vgl. Z. 20 der Beilage zum Bp-Bericht vom 27. Oktober 2011, AB-Nr. 123034/11, mit Hinweis auf die Prüfung zu AB-Nr. 123114/05, Tz. 19 des do. Bp-Berichtes vom 9. Juli 2007).

Nach den Darlegungen der für die steuerliche Vertreterin und nunmehrige Verteidigerin des Beschuldigten einschreitenden Wirtschaftstreuhänder hätten diese

Festsetzungen letztlich aber zu einem steuerlich neutralen Ergebnis geführt. Im Zuge der hier gegenständlichen Außenprüfung sei im Einvernehmen mit der Finanzverwaltung eine abgabenrechtliche Vorgangsweise gewählt worden, der sie aber nie zugestimmt hätten, wenn sie vermuten hätten müssen, dass sich daraus finanzstrafrechtliche Konsequenzen ergeben könnten. Man hätte [andererseits] den entsprechenden Sachverhalt schon bei der Grundaufzeichnungsführung abgabenrechtlich [im Sinne der Finanzverwaltung] richtig stellen können, was aber einen entsprechenden Aufwand bedeutet hätte.

Damit wurde im Ergebnis klargestellt, dass den abgabenrechtlichen Feststellungen anlässlich einer Vorprüfung im Zuge der Erstellung der hier gegenständlichen Abgabenerklärungen nicht entsprochen wurde. Der Grund für die Beibehaltung der fehlerhaften Vorgangsweise scheint in einer missverstandenen Verfahrensökonomie zu liegen.

Die diesbezüglichen abgabenrechtlichen Beurteilungen wären aber nicht vom Beschuldigten vorzunehmen gewesen und es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschuldigte der Abgabenbehörde etwas verheimlichen wollte oder auch gegenüber seinem steuerlichen Vertreter verheimlicht hätte. Wenn der Beschuldigte aber den Vorgang ausreichend dargelegt hat, ist es ihm – in gewissen Grenzen – nicht vorzuwerfen, wenn er dem Rat seiner langjährigen Steuerberaterin folgt bzw. dieser (konkret: den Mitarbeitern der Steuerberatungskanzlei) – wiederum in gewissen, hier nicht überschrittenen Grenzen – in seinem (ihrem) Handeln freien Lauf lässt.

In diesem Sinne ist auch die Einlassung des Beschuldigten zu verstehen, wenn er in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht angegeben hat, er würde seine steuerlichen Angelegenheiten in dritte Hände geben, damit diese ordnungsgemäß erledigt werden, und er würde sich darauf verlassen. Er habe daher auch hinsichtlich der Jahre 2010 bis 2012 keinen Anlass gesehen, aus Eigenem irgendetwas zu ändern. Wenn etwas zu ändern gewesen wäre, habe er angenommen, das würde sein Steuerberater machen.

Auch hinsichtlich des Tatvorwurfs betreffend die unentgeltliche Wohnungsvermietung ist daher im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten diesem kein vorsätzliches oder auch (gerade noch) kein fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen.

An dieser Einschätzung der subjektiven Tatseite vermag auch der vom Amtsbeauftragten ins Treffen geführte Umstand nichts zu ändern, dass ein Verkürzungszuschlagsbescheid gemäß § 30a FinStrG ergangen ist, welcher das (vom Abgabepflichtigen bzw. den ihn Vertretenden gegebene) Einverständnis für dessen Erlassung voraussetzt. Da der Verkürzungszuschlag (nunmehr wohl vom Beschuldigten selbst) nicht zum Fälligkeitstag entrichtet wurde, war ohne Bedachtnahme auf die Abgabenerhöhung nach den allgemeinen Bestimmungen des Finanzstrafverfahrens weiter vorzugehen (vgl. ErlRV 874 BlgNR, 24. GP, zu Z. 14).

Die Zustimmung zur Festsetzung des Verkürzungszuschlages wurde von den für die Verteidigerin einschreitenden Personen sinngemäß (im Wesentlichen) mit verfahrensökonomischen Überlegungen begründet.

Bei der letztlich durch das Bundesfinanzgericht durchgeführten Prüfung des Sachverhaltes ergab sich schließlich aus den oben dargestellten Gründen, dass sich der bei Erlassung des Verkürzungszuschlagsbescheides möglicherweise bestandene Verdacht auf finanzstrafrechtlich relevantes schulhaftes Verhalten des Beschuldigten eben nicht bestätigt hat.

Zudem ist darauf zu verweisen, dass ein Verdacht im Sinne des § 30a FinStrG sich nicht gegen eine bestimmte Person richten, sondern nur auf jene Unrichtigkeiten beziehen muss, die zur Feststellung von Nachforderungen führen.

Im Grundsätzlichen wäre noch anzumerken, dass einem Wirtschaftstreuhänder im Falle einer bei einer Außenprüfung nach Ansicht des Prüfungsorganes bei seiner Mandantschaft festgestellten vermeintlichen abgabenrechtswidrigen Vorgangsweise wohl zwei Möglichkeiten eingeräumt sind: Erstens in Hinkunft die Rechtsansicht der Abgabenbehörde selbst anzuwenden oder zweitens bei ausdrücklicher Offenlegung des Sachverhaltes die Rechtsfrage in Beschwerdeverfahren einer weiteren (endgültigen) Klärung zuzuführen.

Eine Methodik dergestalt, die rechtlichen Erwägungen des Prüfungsorganes standhaft zu ignorieren und gleichsam „business as usual“ einfach weiterzumachen, ist in der Regel eine nicht empfehlenswerte dritte Variante: Solcherart könnte bei herbeigeführten zukünftigen weiteren Differenzen an Abgabenzahlungsansprüchen auch der steuerliche Berater selbst Gefahr laufen, wegen schulhafter Bestimmung seines Klienten zu Abgabenhinterziehungen zur finanzstrafrechtlichen Verantwortung herangezogen zu werden.

Im Ergebnis war aus den dargestellten Gründen das gegen den Beschuldigte anhängig gemachte Finanzstrafverfahren insgesamt im Zweifel zu seinen Gunsten gemäß §§ 136, 157 FinStrG einzustellen.

Zur Zulässigkeit der Revision

Entscheidend für den Ausgang dieses Verfahrens war die Würdigung der Beweislage, insbesondere die Verantwortung des Beschuldigten hinsichtlich des Vorwurfs, vorsätzlich oder allenfalls fahrlässig gehandelt zu haben. Die anzuwendenden Bestimmungen sind nicht in Streit gestellt und Gegenstand ständiger Rechtsanwendung. Gegen diese Entscheidung ist daher gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, weil das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu

lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Innsbruck, am 30. April 2015