



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen P.H., (Bf.) vertreten durch Christine Maria Labenbacher, 2380 Perchtoldsdorf, Franz Siegelgasse 22, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 31. Jänner 2006 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf, vertreten durch HR Dr. Selbitschka, vom 10. Jänner 2006 , SN 1,

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid zu Punkt 1) betreffend der Anlastung vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Einkommensteuer 2000 in der Höhe von € 747,66 verkürzt und dadurch ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1, 3 lit. a FinStrG begangen zu haben und zu Punkt 2) betreffend des Vorwurfs, der Bf. habe vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Einbringung von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Jänner bis Oktober 2002 in der Höhe von € 9.850,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und dadurch ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG bewirkt, aufgehoben.

Der Spruch zu Punkt 1) wird hinsichtlich des Jahres 2001 dahingehend berichtigt, dass der Verdacht besteht, der Bf. habe unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und

Wahrheitspflicht, nämlich dadurch, dass für das Jahr 2001 keine Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärung eingereicht wurde, Umsatzsteuer 2001 in der Höhe von € 15.773,94 und Einkommensteuer 2001 in der Höhe von € 816,84 zu verkürzen versucht und dadurch das Vergehen der versuchten Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs.1, 3 lit. a i. V. m. 13 FinStrG begangen.

Aus Anlass der Beschwerde wird der strafbestimmende Wertbetrag für Umsatzsteuer 2000 auf € 4.852,22 und Umsatzsteuer 2001 auf € 15.773,94 reduziert.

Die Aufgliederung des in einer Summe genannten strafbestimmenden Wertbetrages zu Punkt 1 des Bescheides hat wie folgt zu lauten:

Umsatzsteuer 2000 € 4.852,22 (vollendete Abgabenhinterziehung), Umsatzsteuer 2001 € 15.773,94, Einkommensteuer 2001 € 816,84 (versuchte Abgabenhinterziehung) zusammen € 21.443,00.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 10. Jänner 2006 hat das Finanzamt Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vorsätzlich 1) unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, nämlich dadurch, dass er hinsichtlich der Jahre 2000 und 2001 seine Einkünfte nicht mittels entsprechender Abgabenerklärungen wahrheitsgemäß deklariert hat, eine Verkürzung von Umsatz- und Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 24.629,91 bewirkt und 2) unter Verletzung der Verpflichtung zur Einbringung von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen für die Monate Jänner bis Oktober 2002 eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen in Höhe von insgesamt € 9.850,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit ein Finanzvergehen zu 1) nach § 33 Abs.1 und zu 2) nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 31. Jänner 2006, in welcher vorgebracht wird, dass der Bf. von einem Betrüger hineingelegt worden sei. Er habe Herrn H.S. bereits seit 25 Jahren von Lokalbesuchen her gekannt und ihm bei einem zufälligen Treffen im Dezember 1999 erzählt, dass er sich im Elektrikergewerbe selbstständig gemacht habe. Er habe daraufhin angeboten in dem Unternehmen des Bf. die

buchhalterischen und kaufmännischen Belange zu übernehmen, den Zahlungsverkehr und die Erstattung der Umsatzsteuervorauszahlungen und sich um Materialeinkäufe und Arbeitskräfte zu kümmern.

Dem Bf. sei dieses Arrangement sehr entgegengekommen, da ihm für den Fall der nicht fristgerechten Erfüllung der Aufträge hohe Pönalezahlungen drohten.

Am 17. April 2003 habe sich der Bf. einer Dickdarmoperation unterziehen lassen müssen und nach einigen Wochen Spitalsaufenthalt festgestellt, dass Herr H.S. alle Einnahmen aus den laufenden Geschäften behoben und auch noch einige Materialeinkäufe nicht beglichen hatte.

Die Angelegenheit sei einem Rechtsanwalt übergeben worden, der eine Anzeige wegen Betruges an die Staatsanwaltschaft erstattet habe. Erst im Zuge dieses Vorfallen sei dem Bf. bekannt geworden, dass Herr H.S. bereits zahlreiche Vorstrafen wegen Betruges aufweise.

Auf Grund der Selbstanzeige bei der Betriebsprüferin sei dem Bf. Straffreiheit zugesagt worden, daher werde um Aufhebung des Bescheides ersucht.

### **Zur Entscheidung wurde erwogen:**

*Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer 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 Absatz 1 oder 2 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 nicht festgesetzt werden konnten.*

*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.*

*Nach § 13 Abs. 2 FinStrG ist die Tat versucht, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt.*

*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 Umsatzsteuernachschaufür die Monate 1-6/2001 und der Betriebsprüfung für 1999 bis Oktober 2002 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.

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, Zi. 89/16/0201, Erk. v. 5.3.1991, Zi. 90/14/0207 und Erk. v. 18.3.1991, Zi. 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.

Für das Jahr 2000 wurden am 22. Oktober 2001 eine unrichtige Umsatzsteuer- und eine unrichtige Einkommensteuererklärung, die die Unterschrift des Bf. tragen, eingereicht. Die Abgabenerklärungen zogen nach den Feststellungen der Betriebsprüfung zu niedrige Abgabenfestsetzungen nach sich, daher liegt in objektiver Hinsicht eine Abgabenverkürzung vor.

Unter TZ 15 des Betriebsprüfungsberichtes wird dazu näher ausgeführt, dass mittels Erklärung ein Vorsteuerbetrag in der Höhe von S 151.532,53 geltend gemacht worden sei, jedoch ein Betrag in der Höhe von S 74.732,00 nicht anerkannt werden könne, da die Rechnungen von H.S. nicht den Erfordernissen des Umsatzsteuergesetzes entsprächen und kein Nachweis einer Leistungserbringung gegeben sei. Unter den nicht anerkannten Vorsteuern ist auch ein Teilbetrag von S 7.964,00 enthalten, der auf die Doppelerfassung einer Rechnung zurückzuführen ist.

Der doppelt erfasste Aufwand führte nach TZ 21 des Betriebsprüfungsberichtes zur Kürzung des Fremdleistungsaufwandes um S 39.820,00.

Für das Jahr 2001 wurden folgende Voranmeldungen eingereicht:

1-3/2001 Gutschrift S 100.853,00, 4-6/2001 Gutschrift S 53.515,00, 7-9/2001 Gutschrift S 25.002,00.

Die Umsatzsteuernachschaum vom 6. Dezember 2001 für die Monate 1-6/2001 brachte eine Festsetzung in der Höhe von S 100.333,00. In Summe verblieb damit auf dem Abgabenkonto an Umsatzsteuer 2001 vor Prüfungsbeginn der Betriebsprüfung ein Guthaben in der Höhe von S 79.037,00. Die Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate 10-12/2001 wurden nicht eingereicht, die Feststellungen der Umsatzsteuernachschaum mit Berufung bekämpft und Fristverlängerungsansuchen für die Einreichung einer der Jahressteuererklärungen 2001 eingebbracht.

Die offene Berufung wurde im Rahmen der Betriebsprüfung mitbehandelt und die Besteuerungsgrundlagen wegen Nichtabgabe der entsprechenden Jahreserklärungen für das Jahr 2001 im Zuge der Prüfung errechnet bzw. geschätzt. Eine Selbstanzeige wurde weder im Rahmen der Umsatzsteuernachschaum noch der Betriebsprüfung erstattet.

Unter Tz 13 des Betriebsprüfungsberichtes wird zur Ermittlung der Abgabenschuldigkeiten näher ausgeführt, dass die Buchhaltungsaufzeichnungen und neben den Voranmeldungen für die ersten drei Quartale auch eine Berechnung der Umsatzsteuerdaten für das vierte Quartal 2001 vorgelegt wurden.

Wiederum konnten aus den geltend gemachten Vorsteuern von S 551.746,45 aus Rechnungen des H.S. Vorsteuern in der Höhe von S 305.372,60 nicht anerkannt werden.

Dieser Umstand führte unter TZ 22 des Betriebsprüfungsberichtes zu einer Schätzung des Aufwandes des Jahres 2001 und damit zu einer Kürzung des Fremdleistungsaufwandes im Ausmaß von S 1.102.000,00.

Durch die Nichtabgabe der Steuererklärungen 2001 liegt der Versuch der Verkürzung von Abgaben vor.

Zum Verdacht einer vorsätzlichen Steuerverkürzung durch den Bf. ist auszuführen, dass sich aus den Fakturen weder Art noch Umfang der Leistungen ersehen lässt, er keinen schriftlichen Vertrag mit H.S. betreffend Anbotserstellung oder andere Leistungserbringung abgeschlossen hat und die Firma über kein gemeldetes Personal verfügte, über das man hätte eine Bauaufsicht ausüben können. Auf Regiescheinen über geleistete Elektroarbeiten an die E.G. ist

jedoch die Stampilie seiner Firma ersichtlich und scheinen Namen von Arbeitern auf, wobei im Rahmen der Prüfung keine Stundenlisten vorgelegt werden konnten und keine Anmeldungen bei der WGKK vorliegen. Der Bf. wurde von der E.G. neben H.S. auch als Ansprechpartner genannt. Es besteht demnach der Verdacht, dass der Bf. es zumindest ernstlich für möglich gehalten haben muss, dass die, der von ihm unterzeichneten Umsatzsteuerjahreserklärung 2000 zu Grunde liegenden Rechnungen nicht zum Vorsteuerabzug berechtigen.

Bezüglich der Doppelerfassung einer Rechnung erscheint die subjektive Tatseite nicht gegeben, daher war betreffend Einkommensteuer 2000 der Bescheid aufzuheben und der strafbestimmende Wertbetrag an Umsatzsteuer 2000 um den doppelt erfassten Betrag zu kürzen.

Für das Jahr 2001 liegt lediglich der Versuch der Verkürzung der Jahresumsatzsteuer vor, da der Bf. nach Einreichung unrichtiger, Gutschriften ausweisender Voranmeldungen mit zu Grunde liegenden nicht zum Vorsteuerabzug berechtigenden Rechnungen eine Verkürzung der Jahresumsatzsteuer zumindest ernstlich für möglich halten konnte, es jedoch zu keine endgültigen zu niedrigen Abgabenfestsetzung kam, da die Tat durch die Betriebsprüfung entdeckt wurde. Bei der Berechnung des strafbestimmenden Wertbetrages wurde die auf dem Konto zuvor gebuchte Gutschrift offensichtlich irrtümlich zwei Mal der Nachforderung nach der Prüfung hinzugerechnet, daher war eine Reduktion des strafbestimmenden Wertbetrages vorzunehmen.

Die Nichtanerkennung des nicht belegten Aufwandes (Versuch der Verkürzung der Einkommensteuer) muss der Bf. gleichfalls zumindest ernstlich für möglich gehalten haben.

Bezüglich der wissentlichen Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis Oktober 2002 erscheint die subjektive Tatseite nach Ansicht der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz nicht gegeben. Nach seiner Stellungnahme vom 18. November 2002 an die Staatsanwaltschaft war der Bf. ab Anfang des Jahres 2002 gesundheitlich schwer beeinträchtigt und musste sich im April plötzlich einer Operation unterziehen, was ihn veranlasste H.S. auch mit einer Bankvollmacht auszustatten.

Unzweifelhaft hätte der Bf. die Überweisung von Umsatzsteuervorauszahlungen seines Unternehmens veranlassen müssen, dass er es jedoch auch ernstlich für möglich gehalten hat, dass auch die Meldungserstattung gänzlich unterblieben ist, wo doch zuvor regelmäßig Umsatzsteuervoranmeldungen durch die steuerliche Vertretung eingereicht worden waren und sämtliche Buchhaltungsunterlagen vorhanden waren, erscheint aus der Aktenlage nicht begründbar. Ob er allenfalls auch seine Zahlungsverpflichtung ab April 2002 rechtmäßig an H.S. übertragen hat, was eine weitere Verfolgung nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG wegen der

Finanzordnungswidrigkeit ebenfalls ausschließen könnte, war im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht zu prüfen.

Der begründete Tatverdacht ist in dem festgestellten Umfang gegeben, nur diesbezüglich bestand eine Prüfungsaufgabe der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz, eine abschließende Beurteilung betreffend der tatsächlichen Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages, der Schuld und Strafe wird nach Abschluss des Untersuchungsverfahrens durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz zu erfolgen haben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 28. August 2007