



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, in der Finanzstrafsache gegen der Bf., vertreten durch Heinz Luksch, Steuerberater, wegen des Verdachts der Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 16. Dezember 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens vom 26. November 2002 gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 26. November 2002 hat das Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Bf. zur SN XXX ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht besteht, dass dieser als verantwortlicher Geschäftsführer der Firma S-GmbH im Bereich des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Abgabe unrichtiger Jahressteuererklärungen bzw. dass Abgaben, die selbst zu berechnen sind, nicht entrichtet wurden, eine Verkürzung an Umsatzsteuer für das Jahr 1997 in Höhe von 46.000,00 ATS (3.342,95 €) sowie für das Jahr 1998 in Höhe von 198.953,00 ATS (14.432,32 €), an Körperschaftsteuer für das Jahr 1997 in Höhe von 95.890,00 ATS (6.968,60 €) sowie für das Jahr 1998 in Höhe von 34.908,00 ATS (2.536,86 €) und Kapitalertragsteuer für das Jahr 1997 und 1998 in Höhe von je 69.000,00 ATS (5.014,43 €) bewirkt bzw. zu bewirken versucht hat und hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 bzw. § 33 Abs. 1 iVm § 13 FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 16. Dezember 2003, ergänzt mit Schriftsatz datiert vom 24. Dezember 2003, in welcher

ausgeführt wird, dass der Bf. ab 30. Oktober 1997 zum Geschäftsführer der Firma S-GmbH bestellt worden sei. Die faktische Geschäftsführung habe er den damaligen Angestellten und Angehörigen überlassen müssen, da er sich noch in Ausbildung befand und seinen Präsenzdienst ableisten musste. Obwohl er stets um eine sorgfältige Geschäftsführung bemüht gewesen sei, sei er mit der knappen Finanzlage, dem Filialnetz und dem ständig wechselnden Personal überfordert gewesen. Es sei ihm keineswegs ein Vorwurf des Vorsatzes nach § 33 FinStrG zu machen.

Die angeschuldete Abgabenhinterziehung stütze sich auf Feststellungen im Abgabenverfahren; eine "Bindewirkung" an die Abgabenbescheide sei jedoch dem Grunde und der Höhe nach abzulehnen. Erst jetzt seien Verfahrensmängel erkannt worden, da bei begründetem Verdacht die abgabenrechtliche Prüfung weitergeführt worden sei, ohne ihn vom strafrechtlichen Aspekt zu informieren. Die Ergebnisse der Betriebsprüfung seien nur aus Mangel an ausreichenden Beweisen und ökonomischen Gründen hingenommen worden. Die vermeintlichen Kalkulationsdifferenzen und Sicherheitszuschläge seien darauf zurückzuführen, dass wesentliche Warenposten durch Diebstahl, Entmodung, Unverkäuflichkeit, Geschenke an Kunden und sonstigem Schwund dem Unternehmen entzogen worden seien. Die Zuschätzungen seien weit überhöht und unrichtig, was aus der Finanzlage der Gesellschaft und der Gesellschafter zu ersehen sei. Es werde immer noch an der Aufarbeitung des Schuldenberges gearbeitet und eine Kreditwürdigkeit bei Banken sei noch nicht erlangt worden.

Zu den Feststellungen der Betriebsprüfung wird entgegnet, dass der Bf. im Jahr 1996 nicht Geschäftsführer gewesen sei. Es sei nicht ausgeschlossen, dass Tageslosungen in den Losungen anderer Filialen eingeflossen seien. Mängel seien daher am Anfang der Geschäftseröffnung zu verzeichnen gewesen. Auch 1998 habe ein umfangreiches Filialnetz bestanden. Offenbar seien während des Urlaubs des Bf. im Juni 1998 die vermeintlich fehlenden Losungen den Filiallosungen zugerechnet worden. Keinesfalls würden jedoch unverbuchte Losungen vorliegen.

Weiters wird ausgeführt, dass bereits im Laufe der Betriebsprüfung bekannt gegeben worden sei, dass nicht die Firma S-GmbH, sondern die Firma A-GmbH die Defacto-Geschäftsführung der Filialen A bis E besorgt und die Verantwortung zu tragen gehabt hätte. Herr I. habe die Tageslosungen verwaltet und mit der Firma S-GmbH nicht ordentlich abgerechnet. Zudem seien die Paragons vorenthalten worden, was zu den Feststellungen der Betriebsprüfung geführt habe.

Da die Verantwortlichkeit der fehlenden Paragondurchschriften die Firma A-GmbH betrifft, die Herr I. vorenthalten hätte, könne auch keine Fahrlässigkeit vorgeworfen werden. Der Vater des Bf. habe dies auch in der Niederschrift anlässlich der Betriebsprüfung am 30. Mai 2000 bestätigt. Die unvollständigen Inventuren sollen bereits aufgeklärt worden sein und liege demnach keine Unrichtigkeit vor.

In Unkenntnis der Rechtsposition bei der Abgabenprüfung und der Möglichkeit eines eventuellen Finanzstrafverfahrens habe der Bf. keine Gegenargumente bei der Betriebsprüfung eingewendet, zumal ihn niemand auf strafrechtliche Folgen hingewiesen hätte, weshalb der Antrag gestellt werde, von der Bestrafung abzusehen.

### ***Über die Entscheidung wurde erwogen:***

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

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Betracht kommt. Bei der Prüfung, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstrafbehörde vorliegenden Mitteilungen unter Berücksichtigung der von ihr durchgeführten Vorerhebungen für einen Verdacht ausreichen.

Nach Erlassung des angefochtenen Bescheides wurde von der Finanzstrafbehörde erster Instanz festgestellt, dass die steuerlichen Agenden der Firma S-GmbH im Tatzeitraum nicht vom Bf., sondern von Herrn L., der auch Ansprechpartner für die Betriebsprüfung gewesen ist, tatsächlich wahrgenommen wurden und die Firma A-GmbH Verkäufe in diversen Filialen durchgeführt und Aufzeichnungen geführt hat. Im Übrigen hat der Bf. selbst in der Beschwerde erwähnt, dass er die faktische Geschäftsführung unter anderem seinen Angehörigen überlassen musste, da er sich noch in Ausbildung befand und seinen Präsenzdienst ableisten musste.

Im Finanzstrafrecht ist grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Wahrnehmung der Angelegenheiten des Abgabepflichtigen keineswegs eine formelle Vertretungsbefugnis im Abgabenverfahren voraussetzt. Täter kann vielmehr jedermann sein, der für den

Abgabepflichtigen steuerliche Angelegenheiten besorgt, die sich, wie die Abfassung der Steuererklärungen, spezifisch auf abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten des Abgabepflichtigen erstrecken. Wer eine Tätigkeit dieser Art übernimmt und entfaltet, kommt ebenso als Täter eines Finanzvergehens nach § 33 Abs. 1 FinStrG in Betracht wie der Abgabepflichtige selbst. Unter diesen Voraussetzungen kommen etwa auch Familienangehörige des Abgabepflichtigen als unmittelbare Täter in Betracht (siehe Leitner, Finanzstrafrecht<sup>2</sup> 156 f).

Da somit nicht genügend Verdachtsmomente vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Bf. als Täter des angelasteten Finanzvergehens die geforderte subjektive Tatseite verwirklicht habe, war spruchgemäß zu entscheiden.

Die allfällige Prüfung, ob im Rahmen des Überwachungsverschuldens vom Bf. ein fahrlässiges (vollendetes) Finanzvergehen, für das eine bescheidmäßige Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht gefordert ist, gesetzt wurde, bleibt der Finanzstrafbehörde erster Instanz vorbehalten.

### **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.

Wien, 29. August 2003