



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 3

GZ. FSRV/0156-W/09

## **Beschwerdeentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen G.B., (Bf.) wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 2. Dezember 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 2. November 2009, StrNr. 1,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 2. November 2009 hat das Finanzamt Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 1-12/2007 in der Höhe von € 17.182,74 bewirkt und dies nicht nur für möglich sondern für gewiss gehalten habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 2. Dezember 2009, in welcher vorgebracht wird, dass nicht vorsätzlich zu geringe

Vorauszahlungen entrichtet worden seien. Der Fehler sei erst bei Erstellung der Jahreserklärung aufgefallen.

Die Buchhaltung für den Gewerbebetrieb werde durch ein gewerbliches Buchhaltungsbüro gemacht, die Buchhaltung für die Miethäuser durch die Hausverwaltung.

Für die Renovierung eines Miethauses in B. seien die Professionistenrechnungen zuerst von der Hausverwaltung kontrolliert und diese Rechnungen auch gebucht und die daraus resultierende Vorsteuer in einer Summe an den Buchhalter weitergemeldet worden. Zwei Monate später habe das Buchhaltungsbüro die Professionistenrechnungen übermittelt bekommen, sie irrtümlich ebenfalls gebucht und die Vorsteuer nochmals in Abzug gebracht. Dieser Fehler sei erst bei Erstellung der Jahreserklärung aufgefallen und sei mittels Richtigstellung bei der Jahresveranlagung korrigiert worden. Die Einreichung der Jahreserklärung stelle eine strafbefreiende Selbstanzeige dar, daher sei ein Strafverfahren nicht gerechtfertigt, weswegen um Einstellung (gemeint ist Aufhebung des Einleitungsbescheides) ersucht werde.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

*Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.*

*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 nahm die Einreichung einer Umsatzsteuerjahreserklärung mit einer Abgabennachforderung von € 17.961,94 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.

Gemäß § 83 Abs. 2 FinStrG bedarf die Verständigung eines Bescheides, wenn das Strafverfahren wegen Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit, eingeleitet wird.

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 (VwGH vom 8.2.1990, ZI. 89/16/0201, VwGH v. 5.3.1991, ZI. 90/14/0207 und VwGH 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.

*Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen.*

*Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweit folgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.*

*Gemäß § 29 Abs. 1 FinStrG wird, wer sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoweit straffrei, als er seine Verfehlung der zur Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften zuständigen Behörde oder einer sachlich zuständigen Finanzstrafbehörde darlegt (Selbstanzeige). Eine Selbstanzeige ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.*

*Abs. 2 War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmenausfall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt und die sich daraus ergebenden Beträge, die der Anzeiger schuldet oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, den Abgaben- oder Monopolvorschriften entsprechend entrichtet werden. Werden für die Entrichtung Zahlungserleichterungen gewährt, so darf der Zahlungsaufschub zwei Jahre nicht überschreiten; diese Frist beginnt bei selbst zu berechnenden Abgaben (§§ 201 und 202 BAO) mit der Selbstanzeige, in allen übrigen Fällen mit der Bekanntgabe des Betrages an den Anzeiger zu laufen.*

*Abs. 3 Straffreiheit tritt nicht ein, a) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3) gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren, b) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige die Tat bereits ganz oder zum Teil entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war oder die Entdeckung einer Tat, durch die Zollvorschriften verletzt wurden, unmittelbar bevorstand und dies dem Anzeiger bekannt war, oder c) wenn bei einem vorsätzlich begangenen Finanzvergehen die Selbstanzeige anlässlich einer finanzbehördlichen Nachschau, Beschau, Abfertigung oder Prüfung von Büchern oder Aufzeichnungen nicht schon bei Beginn der Amtshandlung erstattet wird.*

Unbestritten wurde die Abgabennachforderung von € 17.961,94 nicht zu den gesetzlichen Fälligkeitstagen entrichtet oder gemeldet, daher ist der objektive Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG gegeben.

Zum Einwand, die Einreichung der Umsatzsteuerjahreserklärung stelle eine (konkludente) Selbstanzeige dar, ist festzuhalten, dass am 12. Oktober 2009 (nach Anrechnung einer Gutschrift, die innerhalb der Zahlungsfrist geleistet wurde) ein Rückstand von € 17.182,74 aushaftete.

Eine Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG ist demnach nicht erfolgt, die Voraussetzungen einer wirksamen Selbstanzeige sind nicht gegeben.

Zur Überprüfung des Vorbringens, es liege lediglich ein vom Bf. nicht zu verantwortender Irrtum in der Rechnungserfassung vor und die subjektive Tatseite sei daher nicht gegeben, wurde zunächst mit Schreiben vom 5. Juli 2010 um Bekanntgabe der tatsächlich mit der Erfassung der Rechnungen befasst gewesenen Personen ersucht.

Mit Schreiben vom 16. August 2010 wurde die S.GesmbH zur schriftlichen Zeugenaussage aufgefordert.

Das Antwortschreiben erging am 10. September 2010. Die S.GesmbH gab bekannt, dass ihr Büro die Buchhaltung für den Gewerbebetrieb des Bf. erledige, die Hausverwaltungsfirma „X“ hingegen die Buchhaltung für den Bereich „Vermietungen“. Die beiden Buchhaltungen seien erst am Jahresende betragsmäßig zusammengeführt worden.

Während des Jahres habe die Firma „X“ monatlich die Umsatzsteuer der Mieteinnahmen und die Vorsteuer der Hausbetriebs-, Instandhaltungs- u. a. anfallenden Kosten in jeweils einer Summe (ohne Details) für die Erstellung der Voranmeldungen übermittelt.

Bei der Renovierung eines der Miethäuser habe die Firma „X“ die Professionistenrechnungen kontrolliert und diese Rechnungen auch in ihrer Buchhaltung verbucht, d.h. die enthaltenen Vorsteuern somit auch an sie gemeldet. Diese Rechnungen seien dann ca. zwei Monate später direkt zu ihnen gekommen und die Vorsteuern irrtümlich doppelt erfasst und in einer späteren Umsatzsteuervoranmeldung ein zweites Mal geltend gemacht worden.

Erst bei der Erstellung des Jahresabschlusses sei der Irrtum entdeckt und mittels Jahreserklärung korrigiert worden.

Eine Rechtsmittelentscheidung der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat auf Basis der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der zweitinstanzlichen Entscheidung zu ergehen.

Nach den unter Wahrheitspflicht getätigten Zeugenangaben ist demnach die Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen nicht auf ein vorsätzliches Vorgehen des Bf. zurückzuführen, daher war der Bescheid in Folge Fehlens der subjektiven Tatseite aufzuheben.

Wien, am 20. September 2010