

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Hannes Prosen, in der Finanzstrafsache gegen S.B., Geschäftsführerin, geboren am 20. Juli 1962, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 24. März 2003 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Villach vom 6. März 2003, SN 061/2003/00017-001,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 6. März 2003 hat das Finanzamt Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur SN 061/2003/00017-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese im Amtsbereich des Finanzamtes Villach vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für August 2002 die Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlung in Höhe von € 4.796,40 begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 24. März 2003, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Einleitung des Verfahrens sei nicht gerechtfertigt und willkürlich erfolgt. Der Vorwurf, es liege der Honorarnote des Herrn O. keine Leistung zugrunde, sondern handle es sich um eine Zahlung im Zusammenhang mit dem Ankauf von Anteilen an der R.V.P.GmbH sei objektiv verfehlt. Vielmehr habe sich Herr O. am 5. Oktober 2000 verpflichtet, die ihm persönlich zustehende Radiolizenz der R.V.P.GmbH zur Verfügung zu stellen und sich für eine direkte

Lizenzerteilung an diese zu bemühen. Das monatliche Honorar wurde mit ATS 10.000,-- vereinbart. Für die Zeit nach Erhalt der Lizenz durch die Gesellschaft habe er sich aufgrund eines Konsulentenvertrages verpflichtet, Beratungsleistungen zum gleichen monatlichen Honorar zu erbringen. Dieser Vereinbarung lag das Vorhaben zugrunde, von Wien aus in Österreich ein Netz von Privatradiobeteiligungen aufzubauen. Dazu beteiligte man sich an der R.V.P.GmbH. Da man vor Ort über keine Management- und Beraterkapazitäten verfügte, sicherte man sich die Dienste des Herrn O.. Aus dem gleichen Grund sei dieser Geschäftsführer geblieben. Angesichts des Gesamtaufwandes in Höhe von etwa € 30 Millionen wären die Kosten für diese Tätigkeiten relativ günstig gewesen. Der abgeschlossene Konsulentenvertrag habe ab Erhalt der eigenen Lizenz durch die Gesellschaft gegolten und sei bis 31. März 2005 unkündbar gewesen. Der Vertrag sei somit nach Erhalt der Radiolizenz durch die Regulierungsbehörde mit 1. Juli 2001 in Kraft getreten. Im Sommer/Herbst 2002 haben sich die Wege getrennt. Herr O. wurde als Geschäftsführer abberufen und trat seinen Geschäftsanteil ab. Zusätzlich habe sich die Frage gestellt, was mit dem aufrechten und gültigen Konsulentenvertrag zu geschehen habe. Da Herr O. nicht bereit gewesen sei, auf sein laufendes Honorar bis zum 31. März 2005 zu verzichten, entschloss sich die Geschäftsleitung diesen Vertrag gegen Bezahlung des Honorars bis zum Vertragsende unter Abschluss einer Konkurrenzklause aufzulösen. Diese Abschlagszahlung stelle ein Honorar für vertraglich vereinbarte zukünftige Leistungen dar. Diese Leistungen wären jedoch nicht mehr zu erbringen gewesen. Rechtlich sei strittig, ob diese Abschlagszahlung umsatzsteuerpflichtig ist. Keinesfalls richtig sei, diese Zahlung als Kaufpreis für abgetretene Gesellschaftsanteile zu qualifizieren. In subjektiver Hinsicht stellte die Bf. ein qualifiziert vorsätzliches Handeln in Abrede. Sie habe mit den abgeschlossenen Verträgen überhaupt nichts zu tun gehabt und sei erst seit 27. September 2002 Geschäftsführerin der GmbH. An den Konsulentenvertrag sei man zivilrechtlich gebunden gewesen. Diese Vereinbarung wäre sonst eingeklagt worden. Sie sei davon ausgegangen, dass die Honorare umsatzsteuerpflichtig gewesen wären. Dies unabhängig davon, ob Leistungen abgenommen wurden oder in Zukunft abzunehmen gewesen wären. Die vom Prüfer im Abgabenverfahren vertretene Rechtsansicht habe im Übrigen auch zu einer Minimierung des Steueraufkommens geführt. Um Einstellung des Verfahrens wurde ersucht.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

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 § 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 Bf. ist seit 27. September 2002 Geschäftsführerin der R.V.P.GmbH. Im Jänner 2003 führte die Abgabenbehörde I. Instanz eine Umsatzsteuersonderprüfung im Unternehmen durch. Dabei stellte der Prüfer in Tz. 1 des Berichtes vom 21. Jänner 2003 fest, dass für den Monat August 2002 Vorsteuern in Höhe von € 4.796,40 zu Unrecht geltend gemacht wurden. Dieser Betrag resultierte aus einer Rechnung des Herrn O. gegenüber der R.V.P.GmbH vom 1. August 2002. Er verrechnete darin eine einmalige Abschlagszahlung für Beratungstätigkeiten in Höhe von € 23.982,-- zzgl. 20% Mehrwertsteuer. Der Prüfer stellte hiezu fest, dass die verrechneten Beratungsleistungen nicht erbracht, sondern Herr O. seine Geschäftsanteile veräußert habe. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm die Feststellungen der Betriebsprüfung zur Umsatzsteuernachschaub zum Anlass, um gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten. In der Begründung wurde ausgeführt, dass die der Rechnung zugrunde liegenden Leistungen nicht erbracht, sondern Anteile verkauft wurden.

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, Zl. 89/16/0201, Erk. v. 5.3.1991, Zl. 90/14/0207 und Erk. v. 18.3.1991, Zl. 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. Entsprechend den Vorschriften nach den §§ 114 und 115 FinStrG über das Untersuchungsverfahren ist die Finanzstrafbehörde verpflichtet, den wahren Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln und dem Beschuldigten sowie den Nebenbeteiligten Gelegenheit zu geben, ihre Rechte und

rechtlichen Interessen geltend zu machen. 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.

Die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ist zu dem Schluss gekommen, dass ein begründeter Tatverdacht gegeben ist.

Gemäß § 21 Abs. 1 des Umsatzsteuergesetzes hat ein Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden 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 des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten. Im vorliegenden Sachverhalt steht unstrittig fest, dass Leistungen zwar verrechnet, jedoch nicht mehr erbracht wurden. Ein Leistungsaustausch lag demnach nicht mehr vor. Die Rechnung ist nach dem System des UStG Bindeglied zwischen leistenden Unternehmer als Steuerschuldner und Leistungsempfänger als Vorsteuerabzugsberechtigten. Diese Korrespondenz wird gestört, wenn der Unternehmer einen Vorsteuerabzug auf Grund einer Rechnung mit gesondertem Steuerausweis geltend macht, obwohl gar keine Leistung zugrunde liegt. Der im Einleitungsbescheid angeführte Verdacht gründet sich darauf, dass in der Rechnung vom 1. August 2002 Leistungen verrechnet wurden, die tatsächlich nicht erbracht wurden. In objektiver Hinsicht liegt damit eine Tatsache vor, aufgrund der man nach allgemeiner Lebenserfahrung schlüssig auf ein Finanzvergehen schließen kann. Macht ein Geschäftsführer im Wege einer Umsatzsteuervoranmeldung Vorsteuern auf Grund einer Rechnung mit gesondertem Steuerausweis geltend, obwohl dieser keine Leistung zugrunde liegt, ist der Verdacht, es liege ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG vor begründet. Nach der Aktenlage ist daher sehr wohl davon auszugehen, dass im relevanten Zeitraum Vorsteuern zu Unrecht in Anspruch genommen wurden. Dieser von der Finanzstrafbehörde I. Instanz festgestellte Sachverhalt wird auch vom Aussteller der Rechnung bestätigt. In objektiver Hinsicht widerspricht die Rechtfertigung der Bf. dem Ermittlungsergebnis der Abgabenbehörde I. Instanz. Der Ansicht der Bf. es liege ein strittiger Sachverhalt vor und vertrete sie eine andere Rechtsauffassung als das Prüfungsorgan ist zu entgegnen, dass die diesbezügliche Rechtslage im Abgabenverfahren eindeutig ist.

Den Tatverdacht in subjektiver Hinsicht weist die Bf. vollkommen von sich. Sie sei erst seit 27. September 2002 Geschäftsführerin. Zu diesem Zeitpunkt waren der Konsulentenvertrag und die Abtretung von Geschäftsanteilen bereits abgeschlossen und für sie ein anzuerkennendes Faktum gewesen. Sie sei davon ausgegangen, dass diese Vereinbarung

umsatzsteuerpflichtig ist und zwar unabhängig davon, ob für die Vergangenheit Leistungen erbracht worden bzw. in Zukunft abgerufen worden wären. Der Bf. war grundsätzlich bewusst, dass der Rechnung mit Umsatzsteuerausweis keine Leistung zugrunde liegt. Sie wusste Bescheid darüber, dass die verrechnete Leistung weder erbracht, noch abgerufen werden wird. Insofern besteht in subjektiver Hinsicht der Verdacht, die Bf. habe es als verantwortliche Geschäftsführerin in Kauf genommen, durch das Berücksichtigen der Rechnung, die Umsatzsteuervoranmeldung für August 2002 unrichtig zu erklären und dabei gewusst, dass es dadurch zu einem sachlich nicht gerechtfertigten Vorsteuerabzug kommen werde. Der begründete Tatverdacht liegt nach dem derzeitigen Aktenstand in objektiver und subjektiver Hinsicht vor. Das gesamte Vorbringen der Bf. stellt sich inhaltlich als Beschuldigtenrechtfertigung dar. Abgabenrechtlich sei durch die Prüfung ein steuergünstigeres Ergebnis erzielt worden. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob die Beschuldigte ein Finanzvergehen tatsächlich begangen hat oder nicht, bleibt somit dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach §§ 115 ff FinStrG vorbehalten an dessen Ende entweder ein Schulterspruch (Erkenntnis, Verwarnung) oder die Einstellung des Verfahrens zu stehen hat. Dies gilt auch für die Anlastung von Vorsatz.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 12. August 2004