



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 3

GZ. FSRV/0076-W/02

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3 in der Finanzstrafsache gegen den Bf. über die Beschwerde des Beschuldigten vom 4. November 2002 gegen den Bescheid über die Einleitung des Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs.1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) vom 25. September 2002 des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf, dieses vertreten durch Susanne Bandat als Amtsbeauftragten, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt für den 3. und 11. Bez. hat als Finanzstrafbehörde erster Instanz mit Bescheid vom 25. September 2002, SN XXX gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestand, dass dieser im Bereich des Finanzamtes

vorsätzlich

unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Abgabe unrichtiger Jahreserklärungen bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich

1) Einkommensteuer 1994 in Höhe von S 70.308.-

Umsatzsteuer 1995 in Höhe von S 27.300.- Einkommensteuer 1995 in Höhe von S 92.400.-

Umsatzsteuer 1996 in Höhe von S 3.701.- verkürzt.

2) Einkommensteuer 1996 in Höhe von S 66.178.- zu verkürzen versucht

und hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 zu Punkt 2 ) i V 13 FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Beschwerde vom 4.11.2002.

Im Zuge der am 26.5.1999 begonnenen und über fast ein Jahr andauernden Betriebsprüfung sei die betriebliche Veranlassung einzelner Betriebsausgaben in Frage gestellt worden. Da der

Bf. vornehmlich in Osteuropa tätig sei, habe sich die Beschaffung der Unterlagen schwierig gestaltet. Der Prüfer habe die gänzliche betriebliche Nutzung einer Wohnung am M. , die über kein funktionsfähiges Bad verfüge und daher schon aus diesem Grund nicht zu Wohnzwecken Verwendung finden könnte, in Frage gestellt, sei aber zum vereinbarten Besichtigungstermin nicht erschienen .

Ein weiterer Streitpunkt seien Ausgaben für Flugkosten gewesen. Die Geschäftsbeziehung zur Firma T., von der im Prüfungszeitraum Provisionen bezogen worden seien, habe auch auf privaten Flugmöglichkeiten beruht. Zur ehestmöglichen Beendigung der Prüfung habe der damalige steuerliche Vertreter eine pauschale Aufwandshinzurechnung und pauschale Kürzung der entsprechenden Vorsteuern ausgehandelt.

Der Bf. habe nach einer vertretbaren Rechtsansicht gehandelt, daher könne ihm kein strafbarer Tatbestand angelastet werden.

***Über die 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 oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches nicht innerhalb eines Jahres ab dem Ende der gesetzlichen Erklärungsfrist ( Anmeldefrist, Anzeigefrist ) festgesetzt wurden.

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 der Betriebsprüfung für die Jahre 1994 bis 1996 zum Anlass 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.

Unter TZ 19 des Betriebsprüfungsberichtes vom 18.Mai 2000 wird knapp festgehalten, dass wegen mangelhafter belegmäßiger Nachweise eine Ausgaben und Vorsteuerkürzung vorzunehmen war.

Die Ausgaben wurden 1994 um S 120.000,-- 1995 um S 220.000,-- und 1996 um S 280.000,-- gekürzt und Vorsteuern für 1995 im Ausmaß von S 27.300.- und 1996 im Ausmaß von S 7.300,-- nicht anerkannt.

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.

*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 hat zur Verbreiterung der Entscheidungsgrundlagen am 6. Dezember 2002 den Betriebsprüfer zeugenschaftlich zu seinen Erhebungsergebnissen befragt.

Er gab zunächst bekannt, dass nach seinen Feststellungen der Bf. für die Firma T. Handelsvertretertätigkeit für Computer im Ostblock erbracht habe. Die Kosten für die Ausbildung zur Erlangung eines Flugscheines seien mit der Begründung als betrieblich veranlasst gesehen worden, dass viele Mitglieder der Firma T. über einen Flugschein verfügten und der Bf. gemeint habe, dass der Erwerb eines Flugscheines der Förderung der

Geschäftsbeziehung dienlich sei. Diese Aufwendungen seien jedoch unter verschiedenen Bezeichnungen gebucht worden, daher sei es sehr mühsam gewesen die händischen Aufzeichnungen zu entziffern und Berechnungen vorzunehmen.

Zu den Aufwandsposten betreffend der verschiedenen Wohnungen/ Arbeitsstätten führte der Prüfer aus, dass die Adresse K. als Wohnsitz der Lebensgefährtin des Bf. anzusehen sei, wobei keine Behauptung bestünde, dass an dieser Adresse ein Arbeitszimmer vorhanden sei, dennoch seien Telefonspesen und Energiekosten geltend gemacht worden.

Die Adresse M. betreffend seien 40 % der geltend gemachten Energie und Mietkosten als betrieblich bedingter Aufwand anerkannt worden.

Unter dem Posten "Werbungskosten" seine zahlreiche offensichtliche Privataufwendungen, wie Schiooverall, Brillen, Kleidung, Einkäufe bei einem Juwelier, Schuhe, Schuhservice, Einstellgebühr für einen Wohnwagen, sowie nicht näher nachvollziehbare "Privatzahlungen" erfasst worden. Zudem seien alle Kosten aus Rechtsstreitigkeiten von diversen GesmbHs an denen der Bf. beteiligt sei unter der Einzelfirma geltend gemacht worden. Auch in diesem Bereich seien nur äußerst mangelhafte Unterlagen vorhanden gewesen, was eine Schätzungsberichtigung nach sich gezogen habe.

Dass er einen vereinbarten Termin zur Besichtigung der Wohnung am M. nicht eingehalten habe, entspräche nicht der Wahrheit, die Sachlage sei für ihn durch eine Erhebung des Erhebungsdienstes und Gespräche mit dem Vertreter des Bf. bereits geklärt gewesen. In der Stellungnahme des Bf. vom 17. Jänner 2002 wird erneut darauf verwiesen, dass es langwierige Diskussionen über der Betriebsausgabencharakter zahlreicher Kosten gegeben habe. Zur Adresse K. werde zugestanden, dass es sich dabei um die Wohnung der Lebensgefährtin des Bf. handle, welche über kein Arbeitszimmer verfüge, dennoch liege die betriebliche Veranlassung eines angemessenen Teiles von Telefonkosten vor. Bezüglich der Adresse G. handle es sich um eine ausschließlich betrieblich genutzte Wohnung, von der Betriebsprüfung seien dennoch nur 40 % der Kosten als betrieblich veranlasst anerkannt worden.

Die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ist unter Berücksichtigung des divergierenden Parteenvorbringen zur Ansicht gelangt, dass ein begründeter Tatverdacht gegeben ist.

*Gemäß § 184 BAO hat die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung soweit sie nicht ermittelt oder berechnet werden können diese zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.*

Abs.2 Zu schätzen ist insbesondere dann , wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen wesentlich sind.

Abs.3 Zu schätzen ist ferner, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen , die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formellen Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.

Nach den glaubhaften Angaben des Prüfers wurden nur mangelhafte Aufzeichnungen geführt, daher war generell eine Schätzungsberichtigung gegeben, wobei naturgemäß Schätzungen Unsicherheitsfaktoren aufweisen.

Dass der Erwerb eines Flugscheines bei Gesamtbetrachtung des Berufsfeldes des Bf. nicht als betrieblich angesehen werden kann und das Verbuchen der Kosten unter verschiedenen Posten wohl einer Verschleierung dienen sollte, indiziert auch hinsichtlich der subjektiven Tatseite den Verdacht des Vorliegens von bedingtem Vorsatz. Zu den zahlreichen oben im einzelnen angeführten Privataufwendungen besteht kein gesondertes Vorbringen, auch diesbezüglich ist es offensichtlich , dass versucht wurde Kosten der allgemeinen Lebensführung unter Betriebsaufwand geltend zu machen und sich somit steuerliche Vorteile zu verschaffen. Unter Berücksichtigung der Gesamtfeststellungen ist auch hinsichtlich der Kosten für die Wohnungen/ Arbeitsstätten davon auszugehen, dass zur Verringerung von Abgabenleistungen zusätzliche Abschreibposten zu großzügig angesetzt wurden, diesbezüglich wird es Aufgabe des nachfolgenden Untersuchungsverfahrens sein abschließend im Rahmen der freien Beweiswürdigung festzustellen, wessen Angaben Glauben zu schenken ist, ein Tatverdacht ist jedoch nach den Ermittlungen der Betriebsprüfung unzweifelhaft gegeben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **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, 4. April 2003