



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0003-W/09

## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 2, HR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen A.B., T., wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 19. Dezember 2008 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG des Finanzamtes Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 28. November 2008, StrNr. 009/001,

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid hinsichtlich des Verdachts einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG für Kapitalertragsteuer 1-12/2007 in Höhe von € 6.900,00 aufgehoben.

II. Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 28. November 2008 hat das Finanzamt Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen A.B. (in weiterer Folge: Bf.) zur StrNr. 009/001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er als für die abgabenrechtlichen Belange der LLC 1.) vorsätzlich (teilweise durch Nichtabgabe 9/07, 3, 7-9/08, teilweise durch Abgabe inhaltlich unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von

dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe; USt 1-12/2007 in Höhe von € 6.579,10, USt 1-9/2008 in Höhe von € 6.297,80

2.) vorsätzlich (durch nichtversteuerte Gewinnentnahme – Tz 6 des Prüfungsberichtes vom 27. November 2008) unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht und zwar dadurch, dass Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden, folgende Abgabenverkürzungen bewirkt habe; Kapitalertragsteuer 1-12/2007 in Höhe von € 6.900,00 und hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und § 33 Abs. 1 und Abs. 3 lit. b FinStrG begangen habe.

Als Begründung wurde auf die Feststellungen des Berichtes (Tz. 2 und 3 Umsatzzuschätzungen unter Berücksichtigung einer Lieferantenabfrage bzw. Tz. 6 verdeckte Gewinnausschüttung in Höhe des entnommenen Gewinnes) über die bei der LLC durchgeführten Betriebsprüfung vom 27. November 2008 verwiesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte als Einspruch bezeichnete Beschwerde des Beschuldigten vom 19. Dezember 2008, in welcher – soweit es den angefochtenen Bescheid betrifft, da in einem auch „Einspruch“ gegen Umsatzsteuerbescheid 2007, Körperschaftsteuerbescheid 2007, Umsatzsteuerbescheid 1-9/2008 und Vorauszahlungsbescheid 2009 erhoben wird – ausgeführt wurde, dass die Schätzungen der Betriebsprüfung bei weitem nicht den Tatsachen entsprechen und der Umsatz im Jahr 2008 zurückgegangen sei. Abschließend weise der Bf. noch darauf hin, dass die Einbehaltung einer Körperschaftsteuer (ein Verfahren sei bereits anhängig) in seinem Fall nicht gerechtfertigt sei.

### ***Zur 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.*

*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.*

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 (vgl. beispielsweise VwGH 9.7.2008, 2008/13/0050). Dabei ist nur zu prüfen, 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.

Im Rahmen der Ermittlungen der Finanzverwaltung – Betriebsprüfung – wurde aufgrund von Lieferantenabfragen festgestellt, dass der Bf. nicht alle Umsätze in den Abgabenerklärungen gegenüber der Finanzverwaltung offen gelegt hat. Soweit sich die Beschwerdeausführungen allein darauf beziehen, dass die Umsätze zu hoch angesetzt worden wären, ist darauf hinzuweisen, dass es selbst dann, wenn im angefochtenen Bescheid die Umsatzsteuer in noch festzustellender Höhe dargestellt worden wäre, nicht dem Konkretisierungsgebot eines Einleitungsbescheides widerspricht, wenn die Höhe der dem Beschuldigten allenfalls vorzuwerfenden Abgabenverkürzung dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG vorbehalten wird (VwGH 2.8.1995, 93/13/0167). Die Argumente zur Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages können im weiterzuführenden finanzstrafrechtlichen Untersuchungsverfahren berücksichtigt werden. Die Berufung gegen die zugrunde liegenden Umsatzsteuerbescheide wurden zwischenzeitig jeweils mit Bescheid vom 9. Februar 2009 als zurückgenommen erklärt. Dass es zu Abgabenverkürzungen gekommen ist, wird im Übrigen auch vom Bf. nicht bestritten, sodass der Verdacht einer Hinterziehung von Umsatzsteuervorauszahlungen in objektiver Hinsicht gegen ist.

Zur subjektiven Tatseite der Umsatzsteuerhinterziehungen ist darauf hinzuweisen, dass bereits im Rahmen der beim Bf. für den Zeitraum 1-9/2005 mit Bericht vom 3. November 2005 abgeschlossenen Betriebsprüfung festgestellt wurde, dass die Buchhaltungsunterlagen nur unvollständig geführt wurden und der Bf. infolge Verletzung abgabenrechtlicher Verpflichtungen mit Erkenntnis des Finanzamtes Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 16. August 2006 wegen Abgabenhinterziehung von Umsatzsteuer 2004 und Umsatzsteuervorauszahlungen 1-9/2005 gemäß §§ 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG zu einer Geldstrafe von € 3.600,00 oder neun Tage Ersatzfreiheitsstrafe verurteilt wurde. Dem Bf. war

somit allein aus diesem Finanzstrafverfahren bekannt, dass seine Vorgangsweise einen finanzstrafrechtlichen Tatbestand verwirklicht. Das hat den Bf. aber nicht dazu gebracht, seine steuerunredliche Vorgangsweise zu ändern. Vielmehr ist bei Beibehaltung der Verletzung abgabenrechtlichen Verpflichtungen der Verdacht für die angeschuldete Hinterziehung von Umsatzsteuer auch in subjektiver Hinsicht gegeben.

Gegenstand dieses Verfahrens ist nicht die Feststellung der Tat, sondern die Feststellung solcher Lebenssachverhalte, die den Verdacht begründen, der Bf. könnte ein Finanzvergehen begangen haben, was im derzeitigen Verfahrensstadium zu bejahen war. Die Beantwortung der Frage, ob der Bf. die angeschuldete Hinterziehung von Umsatzsteuer tatsächlich begangen hat, bleibt ebenso dem Ergebnis des weiteren finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG vorbehalten wie die abschließende Beurteilung der Höhe der strafbestimmenden Wertbeträge.

Unter Punkt 2.) des angefochtenen Bescheides wird dem Bf. auch eine Verkürzung von Kapitalertragsteuer 1-12/2007 in Höhe von € 6.900,00 vorgeworfen. Laut Abgabenakt hat der Bf. immer wieder darauf hingewiesen, dass seine amerikanische Limited Liability Company eine Personengesellschaft und keine Kapitalgesellschaft ist.

Die Frage, ob eine amerikanische Limited Liability Company einer österreichischen Kapitalgesellschaft vergleichbar ist, kann ohne nähere Prüfung nicht mit genereller Wirkung beantwortet werden. Grundsätzlich kommt es in erster Linie darauf an, ob die ausländische Gesellschaft sich mit einer Gesellschaft des österreichischen Rechts vergleichen lässt. Nicht entscheidend ist die steuerliche Behandlung der Gesellschaft bzw. ihrer Gesellschafter in dem ausländischen Staat. Ob eine amerikanische Limited Liability Company möglicherweise aber doch mit einer österreichischen Kapitalgesellschaft vergleichbar ist, muss daher derzeit stets einzelfallbezogen unter Berücksichtigung aller Sachverhaltsgegebenheiten beurteilt werden.

Das Finanzamt Wien 1/23 hat im Körperschaftsteuerbescheid 2007 vom 9. Februar 2009 festgehalten, dass aufgrund des so genannten Typenvergleiches davon auszugehen ist, dass bei eigener Rechtspersönlichkeit, beschränkter Haftung und des starren Eigenkapitals die Limited Liability Company des Bf. nach österreichischem Recht als Körperschaft zu behandeln ist.

Angesichts der vom Bf. zuvor vertretenen (möglichen) Rechtsansicht der abgabenrechtlichen Beurteilung seiner amerikanischen Limited Liability Company kann der für die Hinterziehung von Kapitalertragsteuer geforderte Vorsatz aus dem Akteninhalt nicht bestätigt werden (auch im oben erwähnten Erkenntnis des Finanzamtes Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster

Instand vom 16. August 2006 wurde auf eine Bestrafung wegen Hinterziehung von Kapitalertragsteuer verzichtet), sodass der Beschwerde teilweise stattzugeben und der angefochtene Bescheid insoweit aufzuheben war.

Wien, am 20. Oktober 2009