



Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, HR Dr. Josef Graf, in der Finanzstrafsache gegen WA, vertreten durch Dr. Heinz-Eckard Lackner, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Grillparzerstrasse 5/8, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 23. April 2004 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vom 22. März 2004, SN 2003/00181-001,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 22. März 2004 hat das Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 2003/00181-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vorsätzlich als verantwortlicher Geschäftsführer der Fa. A-GmbH unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 7-8/2003 in Höhe von € 71.115,45 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 Abs. lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 23. April 2004, in welcher wie folgt vorgebracht wurde:

Der Bescheid werde seinem gesamten Inhalt nach wegen Rechtswidrigkeit angefochten. Selbst bei einer rein fiskalischen Interpretation der Ergebnisse der UVA-Prüfung müsse wohl zugestanden werden, dass allein die im § 33 FinStrG geforderte subjektive Tatseite (Vorsatz) wohl nicht gegeben sein könne und daher die Einleitung dieses Strafverfahrens nicht nur als rechtswidrig, sondern sogar als willkürlich betrachtet werden müsse. Zweck werde wohl sein, zusätzlichen Druck auszuüben. Bei objektiver Prüfung des Sachverhaltes sei weder dem Bf. noch der Gesellschaft auch nur leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen und dürfe zusammengefasst werden wie folgt:

Die Firma A-GmbH, deren Geschäftsführer der Bf. sei, habe als Betriebsgegenstand den Großhandel mit Telekommunikationsgeräten, insbesondere Mobiltelefonen und Zubehör. Der betreute Markt erfordere rasches Reagieren, weil immer kurzfristig große Mengen eines bestimmten Mobiltelefonmodells verfügbar sein müssten, wenn Handelsketten bzw. Netzbetreiber Verkaufsaktionen im Zusammenhang mit Anwerbung von Kunden starten.

Dessen ungeachtet sei vor Eingehen der Geschäftsbeziehung mit der Firma B-GmbH ein Firmenbuchauszug hergestellt und die UID-Nummer überprüft worden. Darüber hinaus habe der Bf. persönlich in den Geschäftsräumlichkeiten der B-GmbH in Adresse1, ein Gespräch geführt, in dem Herr L als Angestellter dieses Unternehmens vorgestellt worden sei und eine Frau S als Sekretärin des Geschäftsführers E. Grundsätzlich sei die A-GmbH an einer längeren Geschäftsbeziehung zu diesem Unternehmen interessiert gewesen, jedoch hätten nur zwei Transaktionen abgeführt werden können, weil eine dritte Lieferzusage seitens der Firma B-GmbH trotz eines fix zugesagten Termins nicht eingehalten worden und der A-GmbH daher erheblicher Schaden erwachsen sei.

Die beiden Transaktionen habe die Lieferung von Mobiltelefonen betroffen, die von der Firma B-GmbH gelegten Rechnungen seien ordnungsgemäß von der A-GmbH einschließlich der 20 %igen Umsatzsteuer an die Firma B-GmbH bezahlt worden. Die Umsatzsteuer sei selbstverständlich in der Rechnung der Firma B-GmbH gesondert ausgewiesen und daher völlig zu Recht gemäß § 12 (1) Z 1 UStG der Vorsteuerabzug in Anspruch genommen worden.

Im Rahmen einer Kettenprüfung, die offenbar aufgrund von Unzulänglichkeiten in der Firma B-GmbH ausgelöst worden sei, sei auch die A-GmbH überprüft worden und dabei seitens der Prüfer lakonisch festgestellt worden, dass der Vorsteuerabzug zu Unrecht erfolgt sei. Die Begründung sei jene gewesen, dass die A-GmbH *„gar nicht mit der Firma B-GmbH kontrahiert hätte(n), sondern mit einem gewissen L “*. Der Bf. habe Verständnis dafür, dass die Finanzbehörde auch einer blödsinnigen Behauptung nachzugehen habe, jedoch hätte die

Prüfung anhand der Unterlagen erkennen müssen, dass diese Behauptung unwahr und bestenfalls als Schutzbehauptung zu bewerten sei, um sich eigenen steuerlichen Verpflichtungen zu entziehen. Es könne nur vermutet werden, dass die Firma B-GmbH die von der A-GmbH ordnungsgemäß bezahlte Umsatzsteuer nicht abgeführt habe.

Anstatt sich an diejenigen zu halten, die offenbar gesetzwidrig gehandelt haben, würden nun im Rahmen einer Kettenprüfung jene Unternehmen belangt, die gesetzeskonform und mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes agiert haben. Es bestehe der wohl nicht unbegründete Verdacht, dass bei der Firma B-GmbH nichts zu holen sei und man nun mit allen Mitteln versuche, diese offenbar nicht abgeführte Umsatzsteuer von den seinerzeitigen Vertragspartnern dieses Unternehmens einzufordern.

Offensichtlich habe sich die UVA-Prüfung auch nicht mit der Frage des „*cui bono*“ beschäftigt. Die A-GmbH habe die Mobiltelefone mit ordnungsgemäßer Rechnung gekauft und kurzfristig mit Aufschlag ordnungsgemäß weiterveräußert. Aus welchem Grund sollte er daher bzw. die Firma A-GmbH eine „*Vorsteuerumkehr*“ riskieren? Hinzu komme, dass diejenigen, die sich durch gesetzwidrige Vorgangsweise Vorteile verschaffen wollten, nach der ihm vorliegenden Information bereits rechtskräftig verurteilt worden seien. Der Bf. beantrage daher die Beischafterung und Berücksichtigung dieser Strafakten zum Nachweis seiner Verantwortung.

Um Wiederholungen zu vermeiden, werde auf die von der Firma A-GmbH eingebrachte Berufung und Gegenäußerung zur Stellungnahme der Betriebsprüfung vom 18. Juni 2003 und 24. März 2004 verwiesen. In diesem Berufungsverfahren seien sämtliche Urkunden vorgelegt und darüber hinaus sämtliche Beweise zum Nachweis für die gesetzeskonforme Vorgangsweise des Unternehmens und der Geschäftsführung beantragt worden.

Nachdem sich die Finanzbehörde offenbar mit diesen eindeutigen Beweisen bisher nicht auseinandergesetzt habe, bleibe zu hoffen, dass die nunmehr eingeschaltete Finanzstrafbehörde dies tun möge.

Es werde daher die Beischafterung des Steueraktes des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk beantragt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Absatz 1 oder 2 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten.

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.

Mit Bericht vom 21. Mai 2003 wurde eine Umsatzsteuervoranmeldungsprüfung für den Zeitraum Februar bis Dezember 2002 bei der Fa. A-GmbH abgeschlossen. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm die Feststellungen dieser Prüfung zum Anlass, um gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

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. 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).

Bei der Prüfung, ob tatsächlich genügend Verdachtsgründe gegeben sind, geht es 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, sofern das Rechtsmittel nicht gemäß § 156 zurückzuweisen ist, 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 und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder das Rechtsmittel als unbegründet abzuweisen.

Die dem Finanzstrafverfahren zu Grunde liegenden Fakten werden unter den Punkt I des Prüfungsberichtes behandelt.

Demnach wurden im Rechenwerk der Fa. A-GmbH u. a. die nachstehend angeführten Eingangsrechnungen der Fa. B-GmbH aufwandswirksam erfasst und die gesondert ausgewiesene Umsatzsteuer als abziehbare Vorsteuer in die Umsatzsteuervoranmeldung aufgenommen:

Datum	R.NR.	Artikel	Gesamt netto	20% USt	Gesamt brutto
17.07.2002	011/TL2	500 St. 8310 NOKIA	144.000,00	28.000,00	172.800,00

		GSM			
17.07.2002	012/TL2	500 St. 8310 NOKIA GSM	144.000,00	28.000,00	172.800,00
18.07.2002	013/TL2	150 St. 8310 NOKIA	42.975,00	8.595,00	51.570,00
23.08.2002	005/BAR4	200 St. 3410 NOKIA GSM	24.600,00	4.920,00	29.520,00
		GESAMTBETRAG	€ 355.575,00	€ 71.115,00	€ 426.690,00

Die an die Fa. A-GmbH erfolgten Lieferungen waren laut Prüfung nicht der B-GmbH zuzurechnen, da sie von XY als wirtschaftlichen Machthaber ausgeführt worden seien, wobei dieser auch die auf „B“ lautenden Rechnungen an die Abnehmer ausgehändigt habe. Da die Zwischenschaltung der „B“ als Rechnungsaussteller lediglich der Verschleierung der tatsächlichen Warenbewegung gedient habe sowie der Ausstellung einer vorsteuerabzugsfähigen Rechnung, wobei die Fa. B-GmbH weder operativ noch rechnungsausstellend in Erscheinung getreten sei, wurden die in Rechnung gestellten Umsatzsteuerbeträge als Vorsteuer nicht anerkannt.

Nach dem Prüfungsbericht erfolgte die Hinzurechnung der nicht anerkannten Vorsteuer im Kalenderjahr 2002. Darin liegt nunmehr auch die Problematik des Einleitungsbescheides. Unzweifelhaft wurden die Vorsteuern für diese verfahrensgegenständlichen Posten bereits im Jahr 2002 geltend gemacht, daher kann lediglich eine Verkürzung der Umsatzsteuer für die Monate 7-7/2002 in Frage stehen.

Die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ist jedoch nur berechtigt einen durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz geäußerten Tatvorwurf zu überprüfen. Dieser Tatvorwurf hat die Verkürzung einer bestimmten Abgabe für einen bestimmten Zeitraum zum Gegenstand. Da es der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz nicht zusteht den Tatzeitraum zu korrigieren, war der Einleitungsbescheid in diesem Punkt ohne weiteres Eingehen auf den Inhalt der Beschwerdeschrift aufzuheben.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 11. März 2009