



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., über die Beschwerde des Beschuldigten vom 12. Mai 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 21. April 2009, StrNr. S1, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise und insoweit Folge gegeben, als der angefochtene Bescheid hinsichtlich der Zeiträume 10/2008 und 11/2008 aufgehoben und der strafbestimmende Wertbetrag auf insgesamt € 1.126,20 herabgesetzt wird.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

III. Der Beschwerdeführer wird mit seinem Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, auf diese Entscheidung verwiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 21. April 2009 hat das Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer zu StrNr. S1 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser als verantwortlicher Unternehmer im Bereich des Finanzamtes Innsbruck vorsätzlich unter Verletzung der

Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen Verkürzungen an Umsatzsteuer hinsichtlich der Zeiträume 10-12/2008 und 01-02/2009 in Höhe von insgesamt € 3.333,33 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe. Er habe hiemit Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte (als „Berufung“ bezeichnete) Beschwerde der Beschuldigten vom 12. Mai 2009 (irrtümlich datiert mit „12.05.2008“), in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Da die Aufträge des Beschwerdeführers fast alle Bauleistungen seien, würde die Umsatzsteuerschuld auf den Leistungsempfänger übergehen. Alle Unterlagen, die dieses Strafverfahren betreffen würden, würden beim Steuerberater des Beschwerdeführers, Herrn N.N., aufliegen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Seit Inkrafttreten des [§ 83 Abs. 2 FinStrG](#) idF BGBl. I Nr. 104/2010 am 1. Jänner 2011 ist gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Diese Bestimmung ist nicht anzuwenden auf zum 1. Jänner 2011 anhängige Beschwerden gegen Einleitungsbescheide in Finanzstrafverfahren wegen des Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit ([§ 265 Abs. 1p FinStrG](#)).

Dies bedeutet, dass das gegenständliche, zum 1. Jänner 2011 anhängige Rechtsmittelverfahren betreffend die Beschwerde gegen den Einleitungsbescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 21. April 2009, StrNr. S1, wegen § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu Ende geführt werden muss.

Gemäß [§ 82 Abs. 1 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr zukommenden Mitteilungen und Verständigungen daraufhin zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das Gleiche gilt, wenn sie z.B. aus eigener Wahrnehmung vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt. Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren einzuleiten. Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass anlässlich der Einleitung des Finanzstrafverfahrens keine endgültigen Lösungen, sondern nur Entscheidungen im Verdachtsbereich zu treffen sind. Die endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung sind

vielmehr dem Untersuchungsverfahren und der abschließenden Entscheidung (Strafverfügung, Erkenntnis, Einstellungsbescheid) vorbehalten (siehe z.B. VwGH 26.1.1995, [94/16/0226](#)).

Hinsichtlich des Begriffes Verdacht hat der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, dass ein Verdacht nur aufgrund von Schlussfolgerungen aus Tatsachen entstehen kann. Ein Verdacht bestehe sohin, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (VwGH 25.5.1992, [92/15/0061](#)).

Gemäß [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

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

Die Verkürzung einer Abgabe ist schon dann bewirkt, wenn die Abgabe dem anspruchsberechtigten Abgabengläubiger, von den Fällen der Zahlungserleichterung abgesehen, nicht oder nicht zu dem Zeitpunkt zufließt, in dem sie dieser nach den Abgabenvorschriften zu erhalten hat. Der Begriff der Verkürzung umfasst daher grundsätzlich jede Beeinträchtigung einer Abgabe in Bezug auf Höhe und Fälligkeit. Die Abgabenverkürzung braucht zur Tatbestandsverwirklichung keine dauernde zu sein (vgl. dazu Fellner, Kommentar zum Finanzstrafgesetz, Rz. 26 zu § 33 FinStrG mit weiteren Nachweisen). Gerade bei dem hier in Rede stehenden Tatbestand im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG stellt die bloß vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils den Regelfall dar (VwGH 3.5.2000, [98/13/0242](#)).

Der Beschwerdeführer hat Umsätze aus einem Bauhilfsgewerbe erzielt. Weiters hat er in A das X-Cafe bis zu dessen Betriebsaufgabe am 30. Juni 2008 betrieben.

Beim Beschwerdeführer wurde zu AB-Nr. Y eine Außenprüfung hinsichtlich der Zeiträume 2005 bis 2007 sowie eine Umsatzsteuernachschau für 01-2008 bis 03/2010 durchgeführt. Bei Prüfungsbeginn am 10. Mai 2010 wurde eine mit 6. Mai 2010 datierte Selbstanzeige betreffend die Umsatzsteuer für die Zeiträume 01-12/2008, 01-12/2009 und 01-03/2010 erstattet. Für die hier gegenständlichen Zeiträume wurden die Zahllasten mit € 628,39 (10/2008), 445,89 (11/2008), € 133,28 (12/2008), € 51,13 (01/2009) und € 941,79 (02/2009) bekannt gegeben.

Im Zuge der Prüfung wurde festgestellt, dass bei der Selbstanzeige für das Jahr 2008 Bauleistungen an die Z-GmbH in Höhe von insgesamt € 17.225,00 zuzüglich 20% Umsatzsteuer irrtümlich mit 20% Normalsteuersatz und nicht als Bauleistungen [[§ 19 Abs. 1a UStG 1994](#)]

verbucht wurden. Dies wurde im Zuge der Betriebsprüfung berichtigt (Tz. 1 des Berichtes vom 11. Jänner 2011 über das Ergebnis der Außenprüfung zu AB-Nr. Y). Von den angeführten Bauleistungen entfallen € 3.650,83 auf den Zeitraum 10/2008 und € 2.058,34 auf 11/2008.

Die übrigen im Zuge der Außenprüfung getroffenen Feststellungen (weitere Feststellung in Tz. 1: Vorsteuerberichtigung im Zuge der Betriebsaufgabe des X-Cafe zum 30. Juni 2008; Tz. 2: Bauleistungen April bis Juli 2009; Tz. 3: Kalkulation 2007; Tz. 4: Lebensmittel 2006 bis 2008) haben für die hier gegenständlichen Zeiträume keine Auswirkung.

Aus den Umsatzsteuerberichtigungen hinsichtlich der Bauleistungen für 10/2008 und 11/2008 bzw. durchgeführten Vorsteuerberichtigungen ergibt sich, dass hinsichtlich dieser Zeiträume im Ergebnis keine Verkürzungen an Umsatzsteuer eingetreten sind und der Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG daher nicht verwirklicht wurde. In diesem Umfang war der Beschwerde daher Folge zu geben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufzuheben.

Für die übrigen hier gegenständlichen Zeiträume hätte der Beschwerdeführer jeweils spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen bzw. eine sich ergebende Vorauszahlung bis zum Fälligkeitstag zu entrichten gehabt. Dieser Verpflichtung ist er nicht nachgekommen.

Die aus den im Zuge der Selbstanzeige eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen ersichtlichen Beträge erfuhren im Zuge der Außenprüfung keine Änderung.

Es besteht daher der Verdacht, dass der Beschwerdeführer unter Verletzung der sich aus § 21 UStG 1994 ergebenden Verpflichtungen Verkürzungen an Umsatzsteuer für 12/2008 und 01-02/2009 in Höhe von insgesamt € 1.126,20 bewirkt und dadurch den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verwirklicht hat.

Gemäß [§ 29 Abs. 3 lit. a FinStrG](#) tritt bei einer erstatteten Selbstanzeige Straffreiheit nicht ein, wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3) gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren. Da zum Zeitpunkt der Selbstanzeige der hier gegenständliche Einleitungsbescheid bereits ergangen war, kann die Selbstanzeige keine strafbefreiende Wirkung entfalten.

Die Strafbarkeit einer Abgabenhinterziehung im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist ausgeschlossen, wenn der Strafbarkeit infolge der nachfolgenden Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG wegen des gleichen Umsatzsteuerbetrages für denselben Zeitraum kein Hindernis entgegensteht, weil in einem solchen Fall die Tathandlung im Sinne des § 33 Abs. 2

lit. a FinStrG als eine – durch die Ahndung nach § 33 Abs. 1 FinStrG – nachbestrafte Vortat zu betrachten ist (z.B. VwGH 7.7.2004, [2003/13/0171](#)).

Der Verdacht einer Hinterziehung von Jahresumsatzsteuer ist nicht gegeben, weil der Beschwerdeführer die Zahllasten in den zu Beginn der Außenprüfung eingebrachten Umsatzsteuervoranmeldungen bekannt gegeben hat. Die Vorinstanz ist daher zutreffenderweise von einem Tatverdacht nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (und nicht etwa nach § 33 Abs. 1 FinStrG) ausgegangen.

Für die Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG wird bezüglich der Pflichtverletzung Vorsatz (bedingter Vorsatz im Sinne des § 8 Abs. 1, 2. Halbsatz FinStrG genügt) und betreffend den Verkürzungserfolg Wissentlichkeit vorausgesetzt. 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.

Es ist in Unternehmerkreisen allgemein bekannt, dass rechtzeitig Umsatzsteuervoranmeldungen abzugeben bzw. Umsatzsteuervorauszahlungen entsprechend zu entrichten sind. Hierbei handelt es sich hier um Bestimmungen, die kein steuerliches Spezialwissen voraussetzen. Dem Beschwerdeführer, der bereits seit 1998 unternehmerisch tätig ist, war dies schon aufgrund seiner langjährigen steuerlichen Erfahrungen bekannt. Er wusste demnach auch, dass durch die Nichtabgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. Nichtentrichtung von Umsatzsteuervorauszahlungen eine Abgabenverkürzung bewirkt wird.

Zudem ist darauf zu verweisen, dass der Beschwerdeführer in dem mit Bescheid vom 1. August 2008 eingeleiteten bzw. mit Bescheid vom 24. November 2008 ausgedehnten Finanzstrafverfahren zu StrNr. S2 mit Strafverfügung des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 11. Februar 2009 wegen § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinsichtlich der Zeiträume 01-12/2007 und 01-09/2008 schuldig erkannt und mit einer Geldstrafe von € 3.800,00, im Falle deren Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe von zehn Tagen bestraft wurde. Die für eine Abgabenhinterziehung notwendigen Voraussetzungen des "Vorsatzes" bezüglich der Pflichtverletzung und der "Wissentlichkeit der Bewirkung einer Verkürzung" können als gegeben angenommen werden, wenn über denselben Steuerpflichtigen wegen eines gleichartigen Delikts in einem früheren Zeitraum bereits eine Vorstrafe verhängt wurde (vgl. VwGH 18.10.1984, [83/15/0161](#)).

Es bestehen damit auch hinreichende Verdachtsmomente hinsichtlich der subjektiven Tatseite. Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen des Verdachts auf Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG erfolgte somit für die Zeiträume 12/2008 und 01-02/2009 zu Recht.

Abschließend wird festgehalten, dass im Rahmen dieser Rechtsmittelentscheidung nur zu untersuchen war, ob für die Einleitung des Strafverfahrens ausreichende Verdachtsmomente gegeben waren. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Beschwerdeführer Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den [§§ 115 ff FinStrG](#) vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 16. Februar 2011