



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, in der Finanzstrafsache gegen A, vertreten durch Mag. Helmut Hawranek, Rechtsanwalt, 8010 Graz, Friedrichgasse 6/5/24, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 und 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 26. Februar 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Oststeiermark als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 23. Jänner 2008, StrNr. 001, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides wird in lit. a) dahingehend abgeändert, dass die Verkürzung der Umsatzsteuer für 2005 (strafbestimmender Wertbetrag 13.672,68 €) zu bewirken versucht wurde (in Betracht kommende Strafbestimmung: § 33 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 FinStrG).

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (= Bf.) betreibt im Finanzamtsbereich einen Nachtclub („N“).

Im Juni 2003 fand im Unternehmen eine (Erst-) Prüfung der Aufzeichnungen über den Prüfungszeitraum 2002 statt (siehe Bericht gemäß § 151 Abs. 3 BAO vom 17. Juni 2003). Dabei stellte der Prüfer fest, dass nicht der Konzessionsinhaber des Nachtclubs, sondern die

Bf. als Unternehmerin anzusehen und ihr „die gesamte Umsatzschiene Mädchen“ (Umsätze aus Getränken, Zimmererlösen und Wohnentgelt) zuzurechnen ist.

In der Eingabe vom 1. März 2004 teilte die Bf. dem Finanzamt mit, sie habe auf Grund der Unzufriedenheit der Damen mit der bisherigen Abrechnung die Organisation ihres Barbetriebes insoweit geändert, als alle Frauen ab 1. März 2004 das Geld der Lokalgäste für alle Dienstleistungen – bis auf die konsumierten Getränke – eigenhändig in Empfang nehmen. Sie sehe sich daher nun nicht mehr verpflichtet die Umsatzsteuer für dieses Entgelt abzuführen.

Wurden bis März 2004 regelmäßig Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht, musste das Finanzamt die Bf. in weiterer Folge mehrmals dazu auffordern (siehe Festsetzung einer Zwangsstrafe vom 30. Juni 2005). Die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen für die Monate April 2004, Juni bis Dezember 2004 und Februar bis April 2005 wurden im Schätzungswege ermittelt und die Umsatzsteuern für die angeführten Voranmeldungszeiträume mit den Bescheiden vom 14. Juli 2005 festgesetzt. In weiterer Folge wurden bis Ende 2006 wiederum Umsatzsteuervoranmeldungen – zum Teil verspätet – eingereicht.

In den vom Finanzamt erklärungsgemäß veranlagten Umsatzsteuererklärungen für 2003 und 2004 erklärte die Bf. Umsätze in der Höhe von 87.552,55 € bzw. 102.142,12 € (Umsatzsteuerbescheid 2003 vom 24. Juni 2004 und Umsatzsteuerbescheid 2004 vom 3. März 2006). Die Umsatzsteuererklärung für 2005 wurde am 28. Dezember 2006 elektronisch eingebbracht.

Das Finanzamt Oststeiermark führte bei der Bf. im Jahr 2007 über die Prüfungsjahre 2003 bis 2005 eine abgabenbehördliche Prüfung durch (Prüfungsbeginn 19. Februar 2007). Der Prüfer traf dabei – neben anderen für dieses Verfahren nicht relevanten Feststellungen – die Feststellung, dass die Erlöse für sexuelle Leistungen der in den Bordellen der Abgabepflichtigen tätigen Prostituierten von der Abgabepflichtigen nur zu ca. 1/3 als eigene Einnahmen erfasst und der Umsatzsteuer unterworfen wurden, da die restlichen 2/3 angeblich von den Prostituierten einbehalten wurden. Laut aktueller Judikatur seien derartige Umsätze jedoch als Umsätze des Bordellbetriebes zur Gänze dem Bordellbetreiber zuzurechnen, auch dann, wenn die Animierdamen selbständig tätig seien und unterlägen mit 20 % der Umsatzsteuer (siehe Tz. 2 der Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 5. Oktober 2007).

Das Finanzamt folgte den Feststellungen des Prüfers und erließ am 16. November 2007 für die Jahre 2003 und 2004 (jeweils im wieder aufgenommenen Verfahren) und für das Jahr 2005 Umsatzsteuerbescheide sowie für die Monate 1-12/2006 einen Festsetzungsbescheid, in

denen die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen um 2/3 der bisher erklärtten Erlöse erhöht wurden.

Mit dem Bescheid vom 23. Jänner 2008 leitete das Finanzamt Oststeiermark als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Bf. ein Finanzstrafverfahren ein, weil der Verdacht bestehe, dass sie

- a) vorsätzlich unter Verletzung der abgaberechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht gemäß § 119 BAO wegen nicht zur Gänze erklärter Umsätze (Verweis auf Tz. 2 des Bp-Berichtes) in den Jahren 2003 bis 2005 eine Verkürzung von Umsatzsteuer in der Höhe von 30.477,21 € bewirkt und
- b) vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuer für die Monate 1-12/2006 in der Höhe von 13.357,33 € bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung zu a) nach § 33 Abs. 1 FinStrG und zu b) nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen habe.

Begründend wurde ausgeführt, auf Grund der Feststellungen im abgabenbehördlichen Prüfungsverfahren, zu dem die Bf. Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt habe, müsse angenommen werden, dass sie bedingt vorsätzlich eine Verkürzung der Abgaben bewirkt habe.

Im Zuge des Bp-Verfahrens seien auch im Nachschauzeitraum 1-12/2006 2/3 der getätigten Erlöse der 20 %igen Umsatzsteuerbemessungsgrundlage hinzugerechnet worden. Da jedem Unternehmer die Verpflichtung zur Abgabe rechtzeitiger und richtiger Umsatzsteuervoranmeldungen bekannt sei, erhebe sich der Verdacht, dass die Bf. wissentlich die Umsatzsteuer vermieden habe.

In der gegen diesen Beschei eingebrachten Beschwerde wird vom Vertreter der Bf. vorgebracht, diese werde vollkommen zu Unrecht verdächtigt, vorsätzlich die Verkürzung der Abgaben bewirkt zu haben.

Es könne ihr nicht zum Nachteil angelastet werden, wenn der Gesetzgeber jahrzehntelang nicht in der Lage gewesen und es auch offensichtlich bis heute noch nicht sei, eindeutige gesetzliche Regelungen zu schaffen.

Das Finanzamt selbst müsse sich auf eindeutige aktuelle Judikatur berufen und sei nicht einmal in der Lage, diese entsprechend anzuführen. Allein aus der Diktion „laut aktueller Judikatur“ sei zu folgern, dass es vor dieser nicht eindeutig gewesen sei, dass Einnahmen von in Bordellen tätigen Prostituierten dem Bordellbesitzer zuzurechnen seien.

Es stelle sich nun zum einen die Frage, ob ein Bordellbesitzer verpflichtet sei, sich stets mit der aktuellen Judikatur zu befassen und zum anderen, ob, wenn er dies nicht tue, man ihm vorwerfen könne, wissentlich eine Abgabenverkürzung herbeigeführt zu haben.

Beides sei zu verneinen. Ein Bordellbesitzer werde nur die Gesetze kennen und sich nicht auch noch mit der aktuellen Judikatur beschäftigen müssen, die die schwache legistische Leistung des Gesetzgebers ausgleichen soll. Vor allem werde man einem Lokalbesitzer aber nicht vorwerfen können, wissentlich eine Abgabenverkürzung herbeigeführt zu haben.

Die Buchhalterin der Bf. sei, da sie sich selbst nicht ausgekannt habe, mehrmals zum Finanzamt gegangen, um abzuklären, ob die bei der Berechnung der Abgaben angewandte Vorgangsweise korrekt sei. Von Seiten des Finanzamtes sei die Auskunft verweigert worden. Mehr könne von der Bf. nicht verlangt werden. Es liege kein wie immer gearteter Vorsatz vor. Darüber hinaus hätten die Prostituierten eine Einkommensteuererklärung abgegeben, die von Seiten des Finanzamtes angenommen, aber bis dato nicht bearbeitet worden seien.

Es werde daher der Antrag gestellt, gegen die Bf. kein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

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 genügende 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. Die Prüfung ist nach den für die Feststellung des maßgebenden Sachverhalts im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen.

Ergibt die Prüfung gemäß Abs. 1, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz das Strafverfahren einzuleiten. Von der Einleitung eines Strafverfahrens hat sie nur dann abzusehen und darüber einen Aktenvermerk mit Begründung aufzunehmen,

- a) wenn die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden kann,*
- b) wenn die Tat kein Finanzvergehen bildet;*
- c) wenn der Verdächtige die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat oder Rechtfertigungs-, Schuldausschließungsgründe oder Strafausschließungs- oder -aufhebungsgründe vorliegen,*
- d) wenn Umstände vorliegen, welche die Verfolgung des Täters hindern, oder*

e) wenn die Tat im Ausland begangen und der Täter dafür schon im Ausland gestraft worden ist und nicht anzunehmen ist, dass die Finanzstrafbehörde eine strengere Strafe verhängen werde (§ 82 Abs. 3 FinStrG).

Nach der ständigen 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 26.4.2001, 2000/16/0595). Der Verdacht muss sich dabei sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken.

Bei der Prüfung, ob tatsächlich genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens im Sinn des § 82 Abs. 1 FinStrG vorliegen, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstrafverfahrens gleichsam vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstrafbehörde zugekommenen Mitteilungen für einen Verdacht ausreichen oder nicht. Die Beantwortung der Frage, ob der Beschwerdeführer das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen hat oder nicht, ist jedenfalls dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 115 leg. cit. vorbehalten (siehe zuletzt VwGH 4.2.2009, 2007/15/0142).

1. Umsatzsteuer 2003 bis 2005

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

Gemäß § 13 Abs. 1 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch.

Die Tat ist versucht, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt (§ 13 Abs. 2 FinStrG).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Strafbarkeit einer Abgabenhinterziehung im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG dann ausgeschlossen, wenn einer Strafbarkeit infolge der nachfolgenden Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 leg. cit. wegen des gleichen Umsatzsteuerbetrages für den selben Zeitraum kein Hindernis entgegensteht, weil in einem solchen Fall die Tathandlung im Sinn des § 33 Abs. 2 lit. a als eine - durch die Ahndung nach § 33 Abs. 1 - nachbestrafte Vortat zu betrachten ist, was auch für solche Fälle gilt, in denen sowohl die Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 2 lit. a als auch jene nach § 33 Abs. 1 durch Unterlassung der Einbringung der Umsatzsteuervoranmeldungen und der Jahresumsatzsteuererklärungen bewirkt oder zu bewirken versucht wird (siehe VwGH 28.5.2008, 2008/15/0011).

In der Beschwerde wird nicht bestritten, dass die Bf. in den Abgabenerklärungen der Jahre 2003 bis 2005 nur ca. 1/3 der im Unternehmen erzielten Umsätze erklärt hat.

Eine Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 1 FinStrG gilt nach § 33 Abs. 3 FinStrG mit der Zustellung des Abgabenbescheides, in dem eine niedrigere als die gesetzmäßige Abgabe vorgeschrieben wurde, als bewirkt. Der objektive Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG ist hinsichtlich der Jahre 2003 und 2004 erfüllt, weil die Jahresumsatzsteuer in den Bescheiden vom 16. November 2007 zu niedrig festgesetzt wurde.

Die der Bf. angelastete Abgabenhinterziehung hinsichtlich des Jahres 2005 ist in Verbindung mit § 13 Abs. 2 FinStrG als Versuch zu qualifizieren, weil die Einreichung der (objektiv) unrichtigen Umsatzsteuererklärung 2005 am 28. Dezember 2006 das Finanzamt zur Erlassung eines unrichtigen Abgabenbescheides veranlassen sollte. Nach der Rechtsprechung stellt bei bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben eine ausführungsnahe Handlung die Einreichung einer unrichtigen oder unvollständigen Erklärung dar (VwGH 16.9.2003, 97/14/0111). Die Festsetzung der Umsatzsteuer 2005 erfolgte hingegen erst nach Abschluss der Außenprüfung mit dem Erstbescheid vom 16. November 2007. Der Spruch des angefochtenen Bescheides war daher in lit. a) im Hinblick auf das Vorliegen eines Versuches zu ergänzen.

Zur subjektiven Tatseite wird vorsätzliche Handlungsweise von der Bf. in Abrede gestellt. Es fehle nicht nur eine eindeutige gesetzliche Regelung, sondern sei aus der vom Finanzamt angeführten aktuellen Judikatur, die nicht einmal zitiert werde, zu schließen, dass es zuvor nicht eindeutig gewesen sei, dass Einnahmen von in Bordellen tätigen Prostituierten dem Bordellbesitzer zuzurechnen seien.

Zunächst ist festzuhalten, dass Verfahrensgegenstand nicht die Einnahmen der Bf., sondern die im Rahmen ihres Bordellbetriebes getätigten Umsätze sind. Die in der Beschwerde erwähnten Einkommensteuererklärungen der Prostituierten sind in diesem Zusammenhang

nicht von Relevanz. Im Übrigen steht es den Abgabepflichtigen nicht frei, selbst die Einkunftsart zu wählen; die Beurteilung, ob eine selbständige oder eine nicht selbständige Tätigkeit ausgeübt wird, hat die Abgabenbehörde nicht auf Grund eingebrachter Abgabenerklärungen, sondern auf Grund der Faktenlage vorzunehmen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in den Erkenntnissen vom 15.6.2005, 2002/13/0104, und vom 22.9.2005, 2003/14/0002, der Rechtsprechung der deutschen Finanzgerichte (FG München vom 4.12.2000, 3 V 824/00) angeschlossen, dass einem nach außen hin als Barbetreiber auftretenden Unternehmer die im Lokal erzielten Umsätze zur Gänze zuzurechnen sind. Der Einwand der Bf., eine Bordellbetreiberin sei nicht verpflichtet, sich mit der aktuellen Judikatur zu befassen, ist in diesem Zusammenhang zu entgegnen, dass der Verwaltungsgerichtshof die von der österreichischen Finanzverwaltung vertretene Rechtsansicht zur Umsatzzurechnung bestätigt hat: Die diesbezügliche Rechtsansicht des Finanzamtes war der Bf. aber auf Grund der Feststellungen im Prüfungsbericht vom 17. Juni 2003 bekannt; in diesem wurde festgestellt, dass die gesamten Umsätze „Mädchen“ (Umsätze aus Getränken, Zimmererlösen und Wohnentgelt) der Umsatzsteuer unterliegen.

Von einer „nicht eindeutigen“ Rechtslage in diesem Zeitpunkt kann daher keine Rede sein: Da der Bf. war bekannt war, dass die im Bordell erzielten Umsätze nicht nur teilweise der Umsatzsteuer zu unterziehen sind, ist die Offenlegung nur eines Drittels des erzielten Umsatzes zumindest im Jahr der Erstprüfung (2003) nicht mit der unsicheren Rechtslage zu erklären.

Die in der Beschwerde behauptete „nicht eindeutige“ Rechtslage entstand dadurch, dass die Inhaber diverser Etablissements versuchten, die steuerliche Belastung auf die Prostituierten abzuwälzen, indem sie diese als selbständige Unternehmerinnen darstellten, selbst aber nur Miet- oder Getränkeumsätze versteuerten.

Wie sich aus der Eingabe der Bf. vom 1. März 2004 ergibt, war die Minimierung der abzuführenden Umsatzsteuer auch das erklärte Ziel der Bf. Sie erklärte die in ihrem Etablissement tätigen Prostituierten kurzer Hand zu selbständig Erwerbstätigen, weshalb sie selbst nur mehr für die Getränkekonsumationen Umsatzsteuer abzuführen habe.

Einer Abgabepflichtigen steht es frei, in den Abgabenerklärungen einen anderen Rechtsstandpunkt als die Abgabenbehörde zu vertreten, ohne dass strafrechtliche Folgen eintreten. Dazu muss aber der Sachverhalt als solcher wahrheitsgemäß offen gelegt werden (VwGH 26.4.1994, 93/13/0052).

Die Abgabepflichtige hat gemäß § 119 BAO die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht oder für die Erlangung abgabenrechtlicher Begünstigungen bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabevorschriften vollständig und wahrheitsgemäß offen zu

legen. Es müssen nicht nur die Besteuerungsgrundlagen offen gelegt werden, sondern auch alle anderen Umstände, die für die Feststellung und den *Umfang der Abgabepflicht* oder für die Anwendung steuerlicher Begünstigungen von Bedeutung sind (siehe OGH 31.8.2001, 14 Os 79/99, wonach die Erfüllung der Offenlegungs- und Wahrheitspflicht dazu dient, der Abgabenbehörde die näheren Umstände und die Einzelheiten des jeweils verwirklichten Steuertatbestandes so mitzuteilen, dass die Abgabe bemessen werden kann).

Die Angaben müssen die Abgabenbehörde in die Lage versetzen, deren Richtigkeit an Hand der Angaben in der Erklärung zu überprüfen. Es ist daher der volle und ganze Sachverhalt offen zu legen, erst dann kann die abweichende Rechtsansicht vertreten werden (VwGH 6.8.1996, 95/17/0109 unter Bezugnahme auf Sommergruber-Reger, Das Finanzstrafgesetz mit Kommentar, Band 2, 231 zu § 33 FinStrG).

Eine Verletzung der Offenlegungspflicht im Sinne des § 33 Abs. 1 FinStrG tritt somit nur dann nicht ein, wenn in den Jahressteuererklärungen oder den Beilagen auf die abweichende Rechtsansicht hingewiesen wird. Dies ist im vorliegenden Fall nicht geschehen. Die pauschale Ankündigung, Teile des Umsatzes nicht mehr zu versteuern, exkulpiert die Bf. nicht.

Wie bereits ausgeführt, war im Rahmen der gegenständlichen Rechtsmittelentscheidung nur zu untersuchen, ob für die Einleitung des Strafverfahrens ausreichende Verdachtsmomente vorliegen; im vorliegenden Fall ist dies auch zur subjektiven Tatseite zu bejahen, da Handeln gegen die bekannte Rechtsansicht der Behörde im Zusammenhang mit der Nichtoffenlegung des ganzen Sachverhaltes vorsätzliche Handlungsweise indiziert.

2. Umsatzsteuervoranmeldungen 1-12/2006

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.

Eine Abgabenverkürzung nach Abs. 2 ist bewirkt, wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet werden (§ 33 Abs. 3 lit. b FinStrG).

Wie bereits ausgeführt, konsumiert nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (siehe dazu zuletzt VwGH 28.5.2008, 2008/15/0011) der Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG die Hinterziehung der Umsatzsteuer im Voranmeldungsstadium nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, wenn in der Folge mit Beziehung auf denselben Betrag und denselben Steuerzeitraum die Umsatzsteuerverkürzung auch im

Stadium ihrer bescheidmäßigen Festsetzung im Sinne des Tatbestandes des Finanzvergehens nach § 33 Abs. 1 FinStrG erfolgt oder zumindest versucht wird.

Nach der Aktenlage liegen keine Indizien vor, welche geeignet wären, den zur Beurteilung vorliegenden Sachverhalt unter den Tatbestand einer (versuchten) Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG zu subsumieren. Auf Grund der vom Finanzamt bei der Bf. vor Ablauf der Frist zur Abgabe der Umsatzsteuerjahreserklärung 2007 (30. Juni 2007) im Februar 2007 begonnenen Außenprüfung, verbunden mit einer Umsatzsteuerprüfung der Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2006, konnte die Bf. nicht ernstlich mit einer dauerhaften Jahresumsatzsteuerverkürzung im Sinne des § 33 Abs. 1 FinStrG für das Jahr 2006 rechnen.

Die Bf. bestreitet wissentliche Handlungsweise.

Zur subjektiven Tatseite des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist festzuhalten, dass für die Verwirklichung der Abgabenhinterziehung die Schuldform der Wissentlichkeit (dolus principalis) hinsichtlich der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen und des Eventualvorsatzes (dolus eventalis) in Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen erforderlich ist.

Dass die Bf. von der Verpflichtung zur Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen wusste, geht daraus hervor, dass bis März 2004 regelmäßig Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht wurden, das Finanzamt die Bf. in weiterer Folge jedoch mehrmals dazu auffordern musste und in diesem Zusammenhang auch eine Zwangsstrafe verhängt hat (siehe Festsetzung einer Zwangsstrafe vom 30. Juni 2005).

Es ist in Unternehmerkreisen allgemein bekannt und bedarf keines steuerlichen Spezialwissens, dass die im Unternehmen erzielten Umsätze der Finanzbehörde in den Umsatzsteuervoranmeldungen (vollständig) zu erklären bzw. entsprechende Umsatzsteuervorauszahlungen zu leisten sind. Wer ca. 2/3 seines Umsatzes nicht in die Umsatzsteuervoranmeldungen aufnimmt (und dies noch vorher ankündigt), handelt mit Willen und Wissen.

Zur behaupteten vertretbaren Rechtsansicht wird auf die Ausführungen unter Punkt 1 verwiesen.

Der Einwand der Bf., ihre Buchhalterin habe „mehrmaß“ beim Finanzamt versucht abzuklären, ob die Vorgangsweise bei der Berechnung der Abgaben korrekt sei, von diesem sei allerdings eine Auskunft „verweigert“ worden, bezieht sich offensichtlich auf Grund des gleichzeitigen Hinweises in der Beschwerde auf die Einbringung von Einkommensteuererklärungen der Prostituierten auf deren Einkommensteuer (Abzugssteuer gemäß § 99 EStG 1988 für

beschränkt steuerpflichtige Prostituierte), die ohnehin nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist. Hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuer war die Rechtsansicht des Finanzamtes durch die Feststellungen in der Erstprüfung nicht zweifelhaft, weshalb die Notwendigkeit weiterer diesbezüglicher Rechtsauskunftsersuchen durch die Buchhalterin der Bf. nicht erkannt werden kann. Auch vermag die bloße Behauptung, das Finanzamt habe Auskünfte „verweigert“, den gegen die Bf. bestehenden Verdacht der Abgabenhinterziehung nach Abs. 1 und 2 lit. a FinStrG auf Grund der Faktenlage nicht zu zerstreuen.

Dem Einwand wird jedoch im anschließenden Untersuchungsverfahren nachzugehen sein, in dem auch der Vorwurf der mehrmaligen Auskunftsverweigerung durch das Finanzamt einer näheren Prüfung zu unterziehen sein wird.

Wie bereits ausgeführt, ist im Rahmen des gegenständlichen Verfahrens lediglich zu prüfen, ob im Zeitpunkt der Entscheidungsfällung ein *begründeter Tatverdacht* in objektiver und subjektiver Hinsicht besteht. Ob und in welchem Umfang die Bf. das ihr zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens gemäß §§ 114 ff FinStrG vorbehalten (vgl. die ständige Rechtsprechung des VwGH, etwa die Erkenntnisse vom 24.9.2007, 2007/15/0094, und vom 28.11.2007, 2007/15/0228).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 14. Mai 2009