



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., vertreten durch Dr. Klaus Vergeiner, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, Maximilianstraße 9, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 25. März 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 29. Februar 2008, StrNr. X, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend abgeändert, dass an Stelle der Wortfolge „in Höhe von € 46.461,68“ die Wortfolge „in noch festzustellender Höhe“ tritt.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 29. Februar 2008 hat das Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer zur StrNr. X ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsreich des Finanzamtes Innsbruck vorsätzlich unter Verletzung abgabenrechtlicher Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflichten Verkürzungen an Einkommensteuer für 2002 bis 2005

---

in Höhe von € 46.461,68 bewirkt habe, indem Einnahmen nicht erklärt bzw. der Alleinverdienerabsetzbetrag zu Unrecht geltend gemacht worden seien.

Er habe hiemit Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, bei einer Betriebsprüfung (Bericht vom 22. Jänner 2008, AB-Nr. Y) seien bei der Vermögensdeckungsrechnung nicht aufgeklärte Fehlbeträge festgestellt worden. Die Differenzbeträge seien dem Gewinn hinzugerechnet worden. Weiters sei der Alleinverdienerabsetzbetrag geltend gemacht worden, obwohl dieser nicht zugestanden sei.

Der Beschuldigte habe als langjähriger Unternehmer seine steuerrechtlichen Verpflichtungen gekannt. Er habe gewusst, dass Einnahmen steuerlich vollständig zu erfassen und offen zu legen seien und er habe auch die Voraussetzungen für die Geltendmachung des Alleinverdienerabsetzbetrages gekannt, da in jeder Steuererklärung darauf hingewiesen werde.

Durch die Vorgangsweise des Beschuldigten würde der Verdacht auf ein vorsätzliches Finanzvergehen bestehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 25. März 2008, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Erstbehörde würde anführen, der Beschuldigte habe Verkürzungen an Einkommensteuer für 2002 bis 2005 in Höhe von € 46.461,68 bewirkt. Dies sei unrichtig, zumal sich die bezugshabende Amtsprüfung lediglich auf den Zeitraum 2002 bis 2004 bezogen habe. Das Jahr 2005 sei weder überprüft worden noch sei hier eine Verkürzung festgestellt worden.

In der Begründung würde die Erstbehörde weiters davon ausgehen, die Betriebsprüfung hätte ergeben, dass bei der Vermögensdeckungsrechnung seitens der Prüfung nicht aufgeklärte Fehlbeträge festgestellt worden seien. Die Differenzbeträge seien dem Gewinn hinzugerechnet worden.

Auch diese Feststellung sei unrichtig. Es sei zwar eine Vermögensunterdeckung festgestellt worden, jedoch habe anlässlich der Prüfung weder nachgewiesen werden können, dass hier Einnahmen vorhanden gewesen wären, welche nicht angegeben worden seien, noch hätte eine genaue Zuordnung erfolgen können.

Ein Verschulden des Beschuldigten sei keinesfalls festgestellt worden.

Aufgrund dieser unsicheren Lage mangels Nachweises seien eben Sicherheitszuschläge ausverhandelt und dem Endergebnis zu Grunde gelegt worden.

Dazu sei noch festgehalten, dass sämtliche Mieteinahmen erklärt worden seien und dies auch anlässlich der Prüfung festgestellt worden sei.

Aus dem oben Gesagten würde sich ergeben, dass dem Beschuldigten kein Verschulden zugelastet werden könne. Die Begründung der Erstbehörde im angefochtenen Bescheid sei sohin unrichtig.

Es werde daher beantragt, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 83 Abs. 2, 1. Satz FinStrG ist der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens unter Bekanntgabe der zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht kommenden Strafbestimmung unverzüglich zu verständigen. Die Verständigung bedarf eines Bescheides, wenn das Strafverfahren wegen Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit, eingeleitet wird.

Zwar ist seit Inkrafttreten des § 83 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. I Nr. 104/2010 am 1. Jänner 2011 gegen einen solchen Bescheid ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Diese Bestimmung ist aber nicht anzuwenden auf zum 1. Jänner 2011 anhängige Beschwerden gegen derartige Einleitungsbescheide (§ 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 29. Februar 2008, StrNr. X, 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.

Der Beschwerdeführer hat in den hier gegenständlichen Zeiträumen Einkünfte aus der Vermietung mehrerer Wohn- bzw. Gewerbeobjekte und Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielt. Weiters hat er Einkünfte aus selbständiger Arbeit (2002) und Einkünfte aus Kapitalvermögen (2002 und 2003) erklärt.

Beim Beschwerdeführer wurde zu AB-Nr. Y eine Außenprüfung betreffend Umsatzsteuer, Einkommensteuer und Zusammenfassende Meldungen für die Zeiträume 2002 bis 2004 durchgeführt.

Wie sich aus dem angefochtenen Bescheid und dem Inhalt des Strafaktes des Beschwerdeführers zu StrNr. X ergibt, wurden dem gegenständlichen Strafverfahren zum einen die unter Tz. 1 des Berichtes vom 22. Jänner 2008 über diese Außenprüfung getroffenen Feststellungen zugrunde gelegt. Dort wurde ausgeführt:

„Im Rahmen der Betriebsprüfung führte die Prüferin eine Vermögensdeckungsrechnung durch.

Dabei ergab[en] sich für [die] Jahre 2002 und 2003 eine Vermögensunterdeckung, die nicht aufgeklärt werden konnte[n]. Diese wurden im Zuge der Schlussbesprechung ausführlich besprochen, wobei der Abgabepflichtige bzw. Herr STB. AA einige Argumente vorbrachten, wonach es sich bei den fehlenden Beträgen um Zuflüsse handeln könnte, welche den sonstigen Einkünften zuzurechnen sind.

Grundsätzlich sind Kursgewinne im außerbetrieblichen Bereich steuerfrei, außer es handelt sich um Gewinne aus Umschuldungen (Fremdwährungen) innerhalb eines Jahres (Spekulationsgewinne). Auf Grund der Vielzahl von Konten (21) ist es denkbar, dass derartige Spekulationsgewinne entstanden sind. Diese möglichen Spekulationsgewinne werden durch die Betriebsprüfung durch den Ansatz der folgenden Sicherheitszuschläge abgegolten.“

Die aufgrund dieser Feststellungen den Bemessungsgrundlagen für die Einkommensteuer hinzugerechneten sonstigen Einkünfte beliefen sich für 2002 auf € 50.000,00, für 2003 auf € 60.000,00 und für 2004 auf € 28.000,00. Die daraus resultierende Einkommensteuer wurde

dem Beschwerdeführer mit gemäß § 200 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) vorläufigen Bescheiden vom 23. Jänner 2008 vorgeschrieben.

Im Zuge der gegen diese Bescheide erhobenen Berufung wurde mit Schriftsatz vom 17. April 2008 im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer sei Sachwalter seines im Oktober [2004] verstorbenen Onkels BB gewesen. Als solcher sei er auch über dessen Bankkonten und Sparbücher verfügbungs- und zeichnungsberechtigt gewesen und er sei berechtigt gewesen, Abhebungen sowohl von dessen Bankkonto als auch von dessen Sparbüchern vorzunehmen.

Recherchen bei der X-Bank hätten ergeben, dass Herr BB über anonyme Überbringersparbücher mit Losungswort verfügt habe. Von einem derartigen Überbringersparbuch hätten die Daten von der X-Bank noch eruiert werden können (siehe beiliegende Bestätigung der Bank).

Neben diesem Sparbuch habe der Beschwerdeführer noch über weitere Sparbücher verfügt, deren Daten von der X-Bank jedoch nicht mehr nachvollziehbar seien.

Von diesem Überbringersparbuch habe der Beschwerdeführer laut beiliegender Bestätigung der Bank im Dezember 2001 insgesamt S 104.949,00 behoben. Diese Mittel seien im Tresor des Beschwerdeführers verwahrt worden.

Wenn auf dem Y-Bank-Girokonto nicht genügend Mittel vorhanden gewesen seien, um fällige Überweisungen durchzuführen, habe der Beschwerdeführer aus dem im Tresor erliegenden Bargeld Bareinlagen auf das Girokonto getätigt, um für die nötige Deckung zu sorgen. Dies würde auch den Umstand erklären, dass die Privateinlagen immer zu einem Zeitpunkt erfolgt seien, wenn am Konto für eine unmittelbar folgende Überweisung nicht genügend Deckung vorhanden gewesen sei. Von diesem im Tresor liegenden Bargeld sei bei Bedarf auch der private Lebensunterhalt gedeckt worden, wenn der Kontostand am Girokonto keine Barentnahmen mehr zugelassen habe. Der Beschwerdeführer würde diesen Tresor auch heute noch besitzen und könne von der Abgabenbehörde jederzeit überprüft werden. Er sei auch jederzeit bereit, noch einmal mündlich über die Vorgangsweise bei der Sparbuchrealisierung bzw. der Tätigung von Bareinlagen am Girokonto Auskunft zu geben.

Mit Schriftsatz vom 25. April 2008 wurden die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide für 2002 bis 2004 vom 23. Jänner 2008 zurückgenommen. Mit Bescheiden vom 30. April 2008 wurden diese Berufungen als gegenstandslos erklärt.

Mit Bescheiden vom 28. Februar 2011 wurden die vorläufigen Einkommensteuerbescheide für 2002 bis 2004 vom 23. Jänner 2008 gemäß § 200 Abs. 2 BAO für endgültig erklärt. In der Höhe der festgesetzten Abgaben traten keine Änderungen ein.

---

Es bestehen damit hinreichende Verdachtsmomente, dass der Beschwerdeführer durch die Nichterklärung von Einkünften Verkürzungen an Einkommensteuer für 2002 bis 2004 bewirkt und dadurch den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hat.

Die in der Berufungsschrift vom 17. April 2008 vorgebrachten Umstände können diesen Tatverdacht nicht beseitigen, weil der Beschwerdeführer die Berufung samt „der dazugehörigen Begründung vom 17.4.2008“ (vgl. Schreiben vom 25. April 2008) zurückgenommen hat und zudem nur ein geringer Teil der ungeklärten Beträge von dieser Begründung umfasst war.

Es liegen auch – entgegen dem Vorbringen in der gegenständlichen Beschwerde – durchaus konkrete Feststellungen der Außenprüfung hinsichtlich nicht erklärter Einnahmen vor, nämlich im Hinblick auf ungeklärte Bareingänge, welche dem Beschwerdeführer mit Schreiben des Finanzamtes Innsbruck vom 5. Juni 2007 vorgehalten wurden und welche nicht zur Gänze aufgeklärt werden konnten (vgl. dazu das Schreiben des steuerlichen Vertreters des Beschwerdeführers vom 31. August 2007, Bl. 87ff des Arbeitsbogens zu AB-Nr. Y). Aus diesem Schreiben im Zusammenhang mit einer Aufstellung der Prüferin (Bl. 99ff des Arbeitsbogens) ergeben sich ungeklärte Bareingänge für 2002 von € 29.000,00, für 2003 von € 20.000,00 und für 2004 von € 38.800,00.

Es bedarf im Einleitungsbescheid nicht der Angabe des verkürzten Betrages an Abgaben (vgl. VwGH 30.5.1995, 95/13/0112; VwGH 2.8.1995, 93/13/0167). Im gegenständlichen Fall ist noch festzustellen, ob allenfalls neben den oben dargestellten Beträgen auch die weiteren in Tz. 1 des Berichtes vom 22. Jänner 2008, AB-Nr. Y, erfolgten Hinzurechnungen von finanzstrafrechtlicher Relevanz sind. Zu prüfen ist auch die von der Vorinstanz durchgeföhrte Verminderung des strafbestimmenden Wertbetrages im Zusammenhang mit der Verteilung von Instandsetzungsaufwendungen (§ 28 Abs. 2 Einkommensteuergesetz [EStG] 1988, vgl. Tz. 3 des Berichtes) sowie mit der Aktivierung von Vermittlungsprovision (Tz. 4 des Berichtes). Es ist daher derzeit von Verkürzungen an Einkommensteuer in derzeit unbekannter Höhe auszugehen. Der Spruch des angefochtenen Bescheides war daher entsprechend abzuändern.

Zum Tatvorwurf betreffend den Alleinverdienerabsetzbetrag ist Folgendes auszuführen:

Im Einleitungsbescheid wurde auf Feststellungen in der Außenprüfung zu AB-Nr. Y verwiesen, wonach der Alleinverdienerabsetzbetrag zu Unrecht geltend gemacht worden sei. Tz. 7 dieses Berichtes vom 22. Jänner 2008 lautet: „Der Alleinverdienerabsetzbetrag steht für die Jahre 2003 und 2004 nicht zu. Alleinverdiener ist ein Steuerpflichtiger, der mehr als sechs Monate im Kalenderjahr verheiratet ist und dessen Ehepartner (ohne Kinder) Einkünfte von insgesamt höchstens € 2.200,00 erzielt. Auswirkung: Einkommensteuer 2003 € 364,00, Einkommensteuer 2004 € 364,00“.

Da die Ehegattin des Beschwerdeführers in den gegenständlichen Zeiträumen jährliche Einkünfte von mehr als € 2.200,00 erzielt hat, wurden durch die Prüferin die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Alleinverdienerabsetzbeträge für 2003 und 2004 versagt.

Der Beschwerdeführer hat in der am 6. Juni 2007 eingebrachten Einkommensteuererklärung für 2005 ebenfalls den Alleinverdienerabsetzbetrag abermals geltend gemacht, der aber aus denselben Gründen nicht berücksichtigt wurde (vgl. den gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufigen Einkommensteuerbescheid für 2005 vom 26. Mai 2008 sowie den entsprechenden endgültigen Bescheid vom 28. Februar 2011).

Es besteht demnach auch der Verdacht, dass der Beschwerdeführer durch die ungerechtfertigte Geltendmachung der Alleinverdienerabsetzbeträge für 2003 bis 2005 Verkürzungen an Einkommensteuer bewirkt und dadurch den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hat.

Wie aus dem Strafakt, insbesondere den dortigen Aufstellungen betreffend „Berechnung des strafbestimmenden Wertbetrages“ für 2003 und 2004 ersichtlich ist, hat die Vorinstanz die zu Unrecht geltend gemachten Alleinverdienerabsetzbeträge bei der Ermittlung der strafbestimmenden Wertbeträge für 2003 und 2004 nicht berücksichtigt, obwohl in der Bescheidbegründung auf die entsprechende Feststellung der Außenprüfung Bezug genommen wurde. Lediglich für 2005 wurde aufgrund des zu Unrecht geltend gemachten Alleinverdienerabsetzbetrags eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von € 364,00 in Ansatz gebracht.

Auch aus diesem Grund ist die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrags seitens der Vorinstanz einer Überprüfung zu unterziehen.

Für die Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG ist Vorsatz im Sinne des § 8 Abs. 1 FinStrG erforderlich. Nach dieser Gesetzesbestimmung 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.

Der Beschwerdeführer ist laut Abgabenkonto StNr. Z bereits seit 1992 unternehmerisch tätig. Er hat daher schon aufgrund seiner langen unternehmerischen Erfahrungen zweifellos gewusst, dass Einkünfte vollständig zu erklären sind, zumal dies in Unternehmerkreisen allgemein bekannt ist und keines steuerlichen Spezialwissens bedarf. Wenn er daher über einen mehrjährigen Zeitraum hinweg Einkünfte in jedenfalls erheblicher Höhe (vgl. ungeklärte Bareingänge 2002 bis 2004) den Finanzbehörden verschwiegen hat, bestehen jedenfalls hinreichende Verdachtsgründe, dass er (zumindest bedingt) vorsätzlich gehandelt hat.

Hinsichtlich der Geltendmachung der Alleinverdienerabsetzbeträge besteht ebenfalls Verdacht auf vorsätzliches Handeln, weil die Voraussetzungen für diesen Absetzbetrag auf den vom

Beschwerdeführer eingereichten Einkommensteuererklärungen angeführt sind und auch den an ihn gerichteten Einkommensteuerbescheiden ab dem Zeitraum 2002 entnommen werden können. Dennoch hat er ungerechtfertigterweise den Alleinverdienerabsetzbetrag geltend gemacht.

Es bestehen daher hinreichende Verdachtsmomente, dass der Beschwerdeführer auch die subjektive Tatseite des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hat.

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. 1 FinStrG begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 115 ff FinStrG vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 24. Juni 2011