



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, JG, in der Finanzstrafsache gegen die Firma X-GmbH als belangerter Verband, vertreten durch W-GmbH, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des XY und des XZ als Entscheidungsträger über die Beschwerde des belangten Verbandes vom 22. März 2010 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des FinStrG des Finanzamtes Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 17. Februar 2010, StrNr. 1,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 17. Februar 2010 hat das Finanzamt Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Firma X-GmbH (in weiterer Folge: Verband) zur StrNr. 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass XY und XZ als deren Entscheidungsträger im Sinne des § 2 Abs. 1 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) iVm § 28a FinStrG zu Gunsten des Verbandes ein Finanzvergehen begangen haben und somit eine Verantwortlichkeit des Verbandes gemäß § 3 Abs. 2 VbVG iVm § 28a FinStrG gegeben sei.

Und zwar bestehe der Verdacht, dass XY und XZ als Geschäftsführer des Verbandes vorsätzlich im Amtsreich des Finanzamtes Baden Mödling unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des UStG 1994 entsprechender Umsatzsteuervoranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate 1 und 2/2009 in Höhe von € 37.582,40 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen haben

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des belangten Verbandes vom 22. März 2010, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Wie bereits in dem Schreiben vom 16. November 2009 ausgeführt, sei schon im Zuge der Umsatzsteuerprüfung dem Prüfungsorgan Herrn D erhebliches Material vorgelegt worden, das die ordnungsgemäße Sorgfalt des Auftraggebers ausreichend bestätige. In den Monaten Jänner und Februar 2009 seien Kopien über die Beschäftigung von Dienstnehmern abverlangt und der Behörde vorgelegt worden. Am 13. Jänner 2009 seien 19 Arbeitnehmer und am 13. Februar 2009 sei 1 Arbeitnehmer beschäftigt gewesen.

Als weiteres Beweismaterial für die Feststellung, dass der Verband der Geschädigte sei, werde die Korrespondenz mit den Anwälten vom Juli und November 2009 beigelegt. Aus dieser Korrespondenz ergebe sich, dass der Anwalt des Verbandes, Herr JP, versucht habe, von S-GmbH weitere Unterlagen, insbesondere Umsatzsteuervoranmeldungen, Anmeldungen der Arbeiter für 2008 und die Kontaktadressen des steuerlichen Beraters zu erfragen.

Eine weitere Aktivität sei seitens der Kanzlei EH am 16. November 2009 wahrgenommen worden. Die Kanzlei habe mit der Masseverwalterin Frau BL korrespondiert und Buchhaltungsunterlagen der S-GmbH zu ermitteln bzw. einzusehen ersucht.

Laut Schreiben des Anwaltes seien offenbar die Buchhaltungsunterlagen vom Geschäftsführer, Herrn L, ins Ausland verbracht worden und daher unauffindbar und unzugänglich.

Diese Ermittlungen hätten im Zuge der weiteren Nachforschung, sich aufgrund des Umsatzsteuerprüfungsverfahrens an der Firma S-GmbH schadlos zu halten, keine weiteren Früchte getragen.

Darüber hinaus werde darauf hingewiesen, dass bezüglich der Umsatzsteuer 2009 das endgültige Verfahren noch nicht abgeschlossen sei. Die Jahreserklärungen 2009 des Verbandes seien noch nicht eingebracht und in dieser Angelegenheit noch nicht auf das Rechtsmittel verzichtet worden. Insbesondere nicht auf die Monate Jänner und Februar 2009,

da zu diesem Zeitpunkt ja Anmeldebestätigungen (19 bzw. 1 Arbeitnehmer) vorgelegt worden seien.

Weiters werde darauf hingewiesen, dass der Vorsteuerabzug seinerzeit nur in Hinblick auf die strengen Vorschriften des § 12 UStG verweigert worden sei. Diese Bestimmung sei erst mit 1. Jänner 2008 in Kraft getreten und sei eine Bestimmung, die in der Praxis Ermessensspielräume offbare. Diese Ermessensspielräume seien seitens der Finanzverwaltung im Zuge der abgabenbehördlichen Überprüfung der Monate Jänner und Februar 2009 sehr streng interpretiert worden.

Tatsache sei, dass sowohl die Einleitung der Finanzstrafverfahren gegen den Verband, gegen Herrn XY als auch gegen XZ aufgrund der vorliegenden Unterlagen sowie des bisher vorliegenden Sachverhaltes unverständlich und kontra legem sei. Insbesondere deswegen, da erhebliches Material vorgelegt worden sei, das die Sorgfalt des Auftraggebers ausreichend darstelle.

Darüber hinaus werde darauf hingewiesen, dass bei Abwicklung der Finanzstrafverfahren, noch nicht gewiss sei, wie das Abgabenverfahren 2009 ausgehen werde. Die Abgabenerklärungen 2009 seien noch nicht eingereicht worden. Der Verband verfolge weiterhin den Vorsteuerabzug und sei mit dem Prüfungsergebnis nicht einverstanden. Daher werde sich im Jahr 2009 bezüglich der Ergebnisse der Steuerprüfung (U-Sonderprüfung Jänner und Februar 2009) nochmals die Abgabenbehörde im Zuge der Abgabenerklärungen 2009 im Steuerbescheid 2009 damit befassen und werde es mit Sicherheit ein Rechtsmittel geben. Insbesondere werde deswegen eine Entscheidung beim UFS oder VwGH bekämpft werden, da es sich hier um eine neue Rechtslage handle und zu dieser noch keinerlei Judikatur vorliege.

Da die Abwicklung des Finanzstrafverfahrens als nicht sehr sinnvoll erscheine, sofern nicht das Abgabenverfahren abgeschlossen sei, werde daher beantragt, der Beschwerde gegen die Einleitung des Finanzstrafverfahrens aufschiebende Wirkung zuzuerkennen

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 Abs. 1 und 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz das Finanzstrafverfahren einzuleiten, wenn sie durch ihr zukommende Verständigungen und Mitteilungen oder aus eigener Wahrnehmung vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt und nicht das Gericht für die Ahndung des Finanzvergehens zuständig ist und wenn sie nicht aus näher angeführten Gründen - darunter: wenn Umstände vorliegen, welche die Strafbarkeit aufheben (§ 82 Abs. 3 lit. c FinStrG) - von der Einleitung abzusehen hat.

Gemäß § 83 Abs. 2 FinStrG in der im Beschwerdefall noch anzuwendenden Fassung der Finanzstrafgesetznovelle 2007, BGBl. I Nr. 44, ist der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens unter Bekanntgabe der zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht

kommenden Strafbestimmung unverzüglich zu verständigen und bedarf die Verständigung eines Bescheides, wenn das Strafverfahren wegen Verdachtes eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit, eingeleitet wird.

Gemäß § 28a Abs. 1 FinStrG gelten für vom Gericht zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden (§ 1 Abs. 2) die Bestimmungen des 1. und 2. Abschnittes des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes; die Verbandsgeldbuße ist jedoch nach der für das Finanzvergehen, für das der Verband verantwortlich ist, angedrohten Geldstrafe zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

§ 28a Abs. 2 FinStrG: Für von der Finanzstrafbehörde zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden sind die §§ 2, 3, 4 Abs. 1, 5, 10, 11 und 12 Abs. 2 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes sinngemäß anzuwenden. Die Verbandsgeldbuße ist nach der für das Finanzvergehen, für das der Verband verantwortlich ist, angedrohten Geldstrafe zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

Gemäß § 2 Abs. 1 VbVG ist Entscheidungsträger im Sinne dieses Gesetzes, wer 1. Geschäftsführer, Vorstandsmitglied oder Prokurst ist oder aufgrund organschaftlicher oder rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht in vergleichbarer Weise dazu befugt ist, den Verband nach außen zu vertreten, 2. Mitglied des Aufsichtsrates oder des Verwaltungsrates ist oder sonst Kontrollbefugnisse in leitender Stellung ausübt, oder 3. sonst maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung des Verbandes ausübt.

Gemäß § 3 Abs. 1 VbVG ist ein Verband unter den weiteren Voraussetzungen des Abs. 2 oder des Abs. 3 für eine Straftat verantwortlich, wenn 1. die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder 2. durch die Tat Pflichten verletzt worden sein, die den Verband treffen.

§ 3 Abs. 2 VbVG: Für Straftaten eines Entscheidungsträgers ist der Verband verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

§ 3 Abs. 4 VbVG: Die Verantwortlichkeit eines Verbandes für eine Tat und die Strafbarkeit von Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern wegen derselben Tat schließen einander nicht aus.

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. Bei der Prüfung, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstrafbehörde vorliegenden Mitteilungen unter Berücksichtigung der von ihr durchgeföhrten Vorerhebungen für einen Verdacht ausreichen.

Gemäß § 3 Abs. 2 VbVG besteht die Verantwortlichkeit von Verbänden darin, dass ein Entscheidungsträger des Verbandes eine Straftat begangen hat. Für die Zurechnung der Straftat ist es erforderlich, dass dieser Entscheidungsträger die Tat schuldhaft und rechtswidrig, somit tatbestandsmäßig begangen hat.

Im vorliegenden Fall ist zu beurteilen, ob der Verdacht bestehe, dass die im angefochtenen Bescheid genannten Entscheidungsträger eine dem Verband zuzurechnende Tat zugunsten

des Verbandes oder unter Verletzung von Pflichten, die den Verband treffen, begangen haben.

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.

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 13. Juli 2009 wurde eine Außenprüfung beim Verband, welcher von den Geschäftsführern XY und XZ geführt wird, hinsichtlich Umsatzsteuer betreffend den Zeitraum 1/2008 bis 2/2009 abgeschlossen.

Unter Tz. 1 des Betriebsprüfungsberichtes wird im Wesentlichen ausgeführt, dass für den Zeitraum 01 bis 02/2009 für Eingangsrechnungen der Fa. S-GmbH Vorsteuerbeträge in Höhe von insgesamt € 37.582,73 geltend gemacht wurden. Bei Durchsicht der Rechnungen der Fa. S-GmbH, welche ab Jänner 2009 ausgestellt und für die Leistungszeiträume November 2008 bis Februar 2009 ausgestellt wurden, konnte aufgrund der Leistungsbeschreibung festgestellt werden, dass darin Arbeiten angeführt sind, welche vermutlich schon viel früher stattgefunden haben müssen. Weitere Erhebungen ergaben, dass

- die Fa. S-GmbH im Jahr 2008 keine Dienstnehmer gemeldet hatte und daher diese die Leistungen nicht erbracht haben können
- eine Kontaktaufnahme mit dem Geschäftsführer LS nicht möglich gewesen ist
- die Fa. S-GmbH keine Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht hat, aus der ersichtlich wäre, dass die gegenständlichen Umsätze erklärt wurden
- die Fa. S-GmbH kurze Zeit nach Anmeldung der Außenprüfung Konkurs angemeldet hat und deren Geschäftsführer auch von der Masseverwaltung nicht erreicht werden konnte.

Mit diesen Feststellungen konfrontiert, hat der Geschäftsführer XZ angegeben, dass die Kassa-Ausgangsbelege von Herrn LS unterfertigt worden seien. Die Betriebsprüfung hat hierzu festgehalten, dass diese Unterschriften nicht mit den Urkunden übereinstimmen, welche im Firmenbuch ersichtlich sind und von Herrn LS unterfertigt wurden. XZ gab weiters an, dass mit den in der Rechnung Nr. 027/2009 vom 22. Jänner 2009 angeführten „Betonsäulen groß 40x40x340cm“ im September 2008 begonnen worden sei, jedoch nach den Erhebungen der Betriebsprüfung der genannte Text der Leistungsbeschreibung offensichtlich von der Rechnung mit der Nr. 017/2009 vom 6. Jänner 2009 kopiert und danach eingefügt wurde, da dieser komplett ident ist (falsche Maße). Zu den von XZ vorgelegten 20 Kopien von Auszügen des elektronischen Datensammelsystems der Sozialversicherungsträger für die WGKK

betreffend die Anmeldung von 19 Arbeitnehmern am 13. Jänner 2009 und 1 Arbeitnehmer am 13. Februar 2009 als Dienstnehmer der Fa. S-GmbH ergab eine stichprobenweise Abfrage von 5 Personen, dass diese nur 3 bis 6 Monate bei der Fa. S-GmbH ab 13. Jänner 2009 gemeldet waren und die erste Rechnung mit den umfangreichsten Leistungen bereits am 6. Jänner 2009 mit Leistungszeitraum November 2008 bis Jänner 2009 ausgestellt wurde.

Meldebestätigungen betreffend das Jahr 2008 konnten nicht vorgelegt werden.

Die Betriebsprüfung hat die vom Verband geltend gemachte Vorsteuer daher nicht anerkannt und entsprechende Festsetzungen an Umsatzsteuer für die Zeiträume 01/2009 und 02/2009 durchgeführt.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm diese Feststellungen zum Anlass, um gegen den Verband ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens genügt es, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Ein Verdacht - der mehr ist als eine bloße Vermutung - besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. VwGH 29.9.2011, 2011/16/0177).

Faktum ist, dass die Betriebsprüfung nach den durchgeföhrten Erhebungen aufgrund des angeführten Sachverhaltes mit einer an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen ist, dass es sich bei den gegenständlichen Rechnungen um Scheinrechnungen handelt, da eine Lieferung offensichtlich von der S-GmbH nicht erbracht wurde.

Geht man davon aus, dass der Tatbestand damit in objektiver Hinsicht erfüllt ist, ergibt sich dies auch für die subjektive Tatseite, da die behördliche Beweiswürdigung zur Bejahung der subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG insoweit schlüssig ist, als die Geschäftsführer eines Unternehmens, die Vorsteuer aus Scheinrechnungen lukrieren, naturgemäß wissen, dass eine solche Vorgangsweise die Verkürzung der betroffenen Abgaben zur Folge haben muss. Aus dem Vorliegen der objektiven Tatseite der Strafnorm ist bei der gegebenen Sachverhaltskonstellation auf das Vorliegen auch der subjektiven Tatseite mit Zwangsläufigkeit zu schließen.

In der gegenständlichen Beschwerdeschrift wird die bisherige Verantwortung wiederholt, es sei dem Prüfungsorgan erhebliches Material, insbesondere Kopien betreffend die Beschäftigung von Dienstnehmern, vorgelegt worden, das die ordnungsgemäße Sorgfalt des Auftraggebers ausreichend bestätige. Diesem Vorbringen wurde bereits im Bericht der

Betriebsprüfung entgegnet, dass Meldebestätigungen betreffend den umfangreichsten Leistungszeitraum 2008 nicht vorgelegt werden konnten.

Soweit in der gegenständlichen Beschwerde eingewendet wird, es sei aus der Korrespondenz mit den Anwälten ersichtlich, dass ausschließlich die Geschäftsführer bzw. der Verband die Geschädigten seien, ist darauf hinzuweisen, dass aus Anlass der gegenständlichen Beschwerde lediglich zu prüfen ist, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind.

Soweit daher der Vorwurf bestritten wird, zu Unrecht Vorsteuer geltend gemacht zu haben, stehen dem nach wie vor die Feststellungen der Betriebsprüfung gegenüber, dass es sich im vorliegenden Fall um Scheinrechnungen handelt, zumal Lieferungen von der Fa. S-GmbH in Höhe der Rechnungen offensichtlich nicht erbracht wurden.

Ausgehend von der Art der von der Betriebsprüfung aufgezeigten Mängel (Scheinrechnungen) und der langjährigen unternehmerischen Tätigkeit der Geschäftsführer (wobei einer davon eine einschlägige Vorstrafe aufweist), kann mit der in diesem Verfahrensstadium erforderlichen Wahrscheinlichkeit zunächst auf einen tatbestandsmäßigen Vorsatz sowohl hinsichtlich der abgabenrechtlichen Pflichtverletzung als auch hinsichtlich der Bewirkung einer Abgabenverkürzung iSd § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG geschlossen werden.

Eine abschließende Würdigung der subjektiven Tatseite wird erst nach Abhaltung des Untersuchungsverfahrens vorzunehmen sein, konkrete Erhebungen, die gegen einen ordnungsgemäßen Leistungsaustausch sprechen, stellen jedoch eine tragfähige Grundlage für die Annahme eines Tatverdachtes der vorsätzlichen Abgabenverkürzung dar und rechtfertigen die Einleitung eines finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens.

Klarstellend ist daher anzumerken, dass es im vorliegenden Beschwerdeverfahren einzig darum geht, ob im Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung ein begründeter Verdacht für das Vorliegen des angelasteten Finanzvergehens gegeben ist. Dazu ist auch darauf hinzuweisen, dass der Begriff des Verdachtes schon dem Wortsinne nach noch keine endgültige rechtliche Beurteilung erfordert. Es ist daher seitens der Rechtsmittelbehörde nicht nötig, anlässlich der Einleitung des Finanzstrafverfahrens die angelastete Verfehlung konkret nachzuweisen.

Das gesamte Vorbringen in der gegenständlichen Beschwerdeschrift stellt daher eine Beschuldigtenrechtfertigung dar, die im finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahren zu überprüfen und zu würdigen sein wird. Bislang vermochte die Rechtfertigung die Verdachtmomente nicht zu beseitigen. Gerade die vorliegende Rechtfertigung zeigt die Notwendigkeit der Einleitung eines Untersuchungsverfahrens auf, um die erhobenen Vorwürfe

zu überprüfen. Es wird Sache der Finanzstrafbehörde I. Instanz sein, im weiteren Untersuchungsverfahren die Verantwortlichkeit des Verbandes zu prüfen, alle Umstände zu würdigen und sodann in ihrer Entscheidung eine Schlussfolgerung zu ziehen. Es gibt XY und XZ als Entscheidungsträger des Verbandes auch vor allem Gelegenheit dazu, zur restlichen Klärung des Sachverhaltes beizutragen, ihre Rechtfertigung anhand geeigneter Unterlagen zu beweisen und die vorhandenen Verdachtsmomente auszuräumen.

Abschließend wird daher nochmals festgehalten, dass im Rahmen dieser Rechtsmittelentscheidung nur zu untersuchen war, ob für die Einleitung des Strafverfahrens ausreichende Verdachtsmomente gegeben waren. Die abschließende Beurteilung, ob XY und XZ das ihnen zur Last gelegte Finanzvergehen als Entscheidungsträger zugunsten des Verbandes daher tatsächlich begangen haben, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 115 ff FinStrG vorbehalten.

Hinsichtlich des Antrages, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird auf diese Entscheidung verwiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 16. Oktober 2012