



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, HR Dr. Josef Graf, in der Finanzstrafsache gegen den Bf. wegen Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten gegen den Bescheid vom 28. April 2003 des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat u. Gerasdorf über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 28. April 2003 hat das Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat u. Gerasdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Bf. zur SN 003-2001/00304-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat u. Gerasdorf vorsätzlich als ehemaliger verantwortlicher Gesellschafter der Fa. E-OEG im Bereiche des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 (§ 21 UStG 1994) entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für

1-12/1998	in Höhe von	öS	5.663,00	€	411,55
1-12/1999	in Höhe von	öS	12.090,00	€	878,61
1-12/2000	in Höhe von	öS	65.685,00	€	4.773,51

1-5/2001	in Höhe von	öS	4.334,00	€	314,96
----------	-------------	----	----------	---	--------

bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen hat.

In der dagegen form- und fristgerecht eingebrachten Beschwerde wird im Wesentlichen sinngemäß ausgeführt, dass der Bf. alle Voranmeldungen U30 eingereicht und alle Rückstandszahlungen betreffend die Fa. E-OEG in Form von Ratenzahlungen, wie dies mit der Betriebsprüferin so vereinbart worden sei, beglichen habe. Aus verschiedensten Gründen sei er mit den Feststellungen der Betriebsprüfung für die Jahre 1998 bis 2001 einverstanden gewesen und sei auch das Referat und die Betriebsprüferin "mündlich und schriftlich bereits einverstanden" gewesen. Es liege jedoch kein Verdacht im Sinne des Einleitungsbescheides vor, da er nicht schuldig sei.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Mit Bericht vom 24. Juli 2001 wurde eine Betriebsprüfung bei der Firma E-OEG, welche einen Lebensmittelhandel betreibt, abgeschlossen. Laut Feststellungen der Betriebsprüfung erfolgte die Ermittlung der Tageslosung durch Kassasturz, wobei es darüber keine Aufzeichnungen gab. In der Buchhaltung befand sich lediglich ein Monatslosungsbogen, in welchem die täglichen Einnahmen im Jahr 1997 und 1998 in einer Summe und ab dem Jahr 1999 in einzelne Sparten aufgeschrieben waren. Im Jahr 1997 erfolgte die Aufteilung der Erlöse in der Art und Weise, dass der Wareneinkauf 20 % mit einem Rohaufschlag von 35 % hochgerechnet und die so errechneten Erlöse dem gesamten Monatsumsatz gegenübergestellt wurden. Der Differenzbetrag stellte die Erlöse 10 % dar. Im Rahmen der Betriebsprüfung konnte nicht mitgeteilt werden, wie der Rohaufschlag in Höhe von 35 % ermittelt worden sei, noch wer den Tageslosungsbogen geschrieben hatte. Bei Überprüfung der Spartenaufstellungen für die Jahre 1999 und 2000 wurde festgestellt, dass die ausgewiesenen Gesamtsummen bzw. Quersummen für die einzelnen Tage rechnerisch nicht korrekt waren. Ebenso wurden nachträgliche Veränderungen einzelner Aufzeichnungen festgestellt. Die Betriebsprüfung hat daher eine Erhöhung der Bemessungsgrundlage in Höhe von 5 %, ausgehend von den erklärten Erlösen vorgenommen. Ebenso wurde die Aufteilung der 10- und 20 %igen Umsätze neu ermittelt und gemäß dem Verhältnis 75 zu 25 Prozent bestimmt. Aufgrund der Tatsache, dass für die Monate 1-5/2001 weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben wurden, noch Vorauszahlungen geleistet wurde, wurden die Umsätze der letzten 4 Jahre durchschnittlich auf 5 Monate hochgerechnet und ebenfalls um 5 % erhöht. Schließlich wurden mangels Vorlage einer entsprechenden Buchhaltung für den gesamten Prüfungs-

zeitraum bzw. der formellen und materiellen Mängel im Rahmen der Betriebsprüfung die abzugsfähigen Vorsteuern in Höhe von 11 % der erklärten Erlöse angenommen.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. 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. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm daher die Feststellungen der Betriebsprüfung zum Anlass, um gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG ist die Einleitung des Strafverfahrens aktenkundig zu machen und der Verdächtige von der Einleitung unter Bekanntgabe der ihm zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht kommenden Strafbestimmung zu verständigen (§ 83 Abs. 2 FinStrG).

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. 2 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung 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, Finanzstrafgesetz, Rz. 26 zu § 33 FinStrG mit weiteren Nachweisen).

Die Verletzung der oben angeführten Verpflichtung kann dabei derart erfolgen, dass schon der Umsatz- und damit in weiterer Folge die Umsatzsteuervorauszahlung - zu niedrig erklärt wird, dass zu Unrecht Steuerbefreiungen oder Steuerbefreiungen in überhöhtem Ausmaß geltend gemacht werden, und schließlich auch in der Weise, dass Vorsteuern in einer nicht der Wahrheit entsprechenden Höhe abgesetzt werden.

Die Abgabenverkürzung kann aber ebenso durch Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldung und Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung bewirkt werden.

Unbestritten ist, dass der Bf. als ehemaliger Gesellschafter der E-OEG für die Einhaltung der abgabenrechtlichen Vorschriften verantwortlich war.

Zu den Ermittlungen der Bemessungsgrundlagen wird bemerkt, dass die E-OEG bzw. der Bf. weder im Abgabenverfahren noch im gegenständlichen Finanzstrafverfahren gegen die Höhe der geschätzten Beträge substantiierte Einwendungen erhoben haben.

Aufgrund der Feststellungen der Betriebsprüfung ergibt sich damit nach Ansicht der Rechtsmittelbehörde der Verdacht, dass der Bf. als für die steuerlichen Agenden der E-OEG Verantwortliche durch die Nichtabgabe von entsprechenden Voranmeldungen und Nichtentrichtung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen eine Verkürzung an Umsatzsteuer bewirkt und dadurch den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verwirklicht hat. Eine nachträgliche Bekanntgabe bzw. Entrichtung der geschuldeten Abgaben vermag den Tatbestand nicht mehr zu beseitigen.

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 Umsatzsteuervoranmeldungen rechtzeitig abzugeben bzw. Umsatzsteuervorauszahlungen entsprechend zu entrichten sind bzw. Grundaufzeichnungen zu führen sind. Hierbei handelt es sich um Bestimmungen, die kein steuerliches Spezialwissen voraussetzen. Auch ist der Bf. bereits seit Jahren unternehmerisch tätig und waren ihm diese seine steuerlichen Verpflichtungen schon aufgrund seiner einschlägigen Erfahrungen zweifelsfrei bekannt.

Es bestehen damit nach Ansicht der Beschwerdebehörde auch ausreichende Verdachtsmomente hinsichtlich der subjektiven Tatseite. Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen des Verdachts auf ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG erfolgte somit zu Recht.

Der in der Beschwerdeschrift vorgebrachte Einwand, er habe den Abgabenrückstand mittels Ratenzahlungen beglichen und sei dies mit der Betriebsprüferin bzw. dem Referat so vereinbart gewesen, vermögen den Bf. nicht zu rechtfertigen. In diesem Zusammenhang wird darauf

hingewiesen, dass die Finanzstraßbehörde unabhängig vom Abgabeverfahren aus eigenem den Sachverhalt auf Verdachtsmomente in objektiver und subjektiver Hinsicht zu prüfen hat und keine Bindungswirkung des Finanzstraßverfahrens an die Feststellungen des Abgabeverfahrens besteht.

Abschließend wird festgehalten, dass im Rahmen der gegenständlichen Rechtsmittelentscheidung nur zu untersuchen war, ob für Einleitung des Straßverfahrens ausreichende Verdachtsmomente gegeben waren. Nach der Aktenlage ist diese Frage im vorliegenden Fall zu bejahen, weil auch das Beschwerdevorbringen nicht geeignet ist, die bestehenden Verdachtsgründe auszuräumen. Anlässlich der Einleitung des Finanzstraßverfahrens sind jedoch keine endgültigen Lösungen, sondern nur Entscheidungen im Verdachtsbereich zu treffen. Die endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung sind vielmehr dem Untersuchungsverfahren und der abschließenden Entscheidung (Straßverfügung, Erkenntnis, Einstellungsbescheid) vorbehalten (siehe z.B. VwGH 26.1.1995, 94/16/0226).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Wien, 13. Oktober 2004

HR Dr. Josef Graf