



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Linz 2 in der Finanzstrafsache gegen der Bf., vertreten durch Dkfm. Erik Martin, wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Februar 2003 gegen den Bescheid vom 20. Jänner 2003 des Finanzamtes Freistadt betreffend die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 20. Jänner 2003 hat das Finanzamt Freistadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 42/2002/00048-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Freistadt vorsätzlich als Geschäftsführer der HK GmbH&CoKG

- a) durch Einreichung unrichtiger Abgabenerklärungen, nämlich durch die Nichtversteuerung von innergemeinschaftlichen Erwerben bei gleichzeitiger Geltendmachung der Erwerbsteuer als normale inländische Vorsteuer, die zu Unrecht erfolgte Geltendmachung von Vorsteuern und von Betriebsausgaben für privat veranlasste Ausgaben und die unrichtige Berechnung der Kraftfahrzeugsteuern (Niederschrift vom 23. Februar 2002, Tz 1, 2, und 6), somit unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Umsatzsteuer für die Jahre 1998 bis 2000 in Höhe von 28.433 S und an Kraftfahrzeugsteuer für die Jahre 1997 bis 2000 in Höhe von 31.964 S bewirkt und
- b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) für

die Monate 7-11/2000 und 5,8 und 9/2001 im Gesamtbetrag von 129.073 S (Niederschrift vom 23. Februar 2002, Tz 3) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten

und hiemit Finanzvergehen nach den §§ 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Februar 2003, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Der Bf habe zu keinem Zeitpunkt den Vorsatz zur Verwirklichung der ihm zur Last gelegten Finanzvergehen gehabt. Er sei handelsrechtlicher Geschäftsführer der HK GmbH, welche allein vertretungsbefugte Komplementärin der HK GmbH&CoKG sei. Wie für einen Betrieb dieser Größe üblich, seien die verschiedenen betrieblichen Aufgabenbereiche aufgeteilt gewesen. Im Rechnungswesen seien ab Anfang 2000 drei Mitarbeiterinnen tätig gewesen. Fallweise sei zwecks Klärung von Zweifelsfragen auch eine Angestellte des Steuerberaters beigezogen worden. Der Bf selbst habe sich nie in der Buchhaltung betätigt, sein Aufgabenbereich sei die Kundenakquisition, die technische Prüfung sowie die Betreuung der technischen Abwicklung der Kundenaufträge. Er habe sich darauf verlassen, dass das Rechnungswesen ordentlich geführt werde. Er habe insbesondere nicht durch persönliche Weisungen oder Anordnungen Einfluss auf die Buchhaltung genommen. Soweit er Abgabenerklärungen unterfertigt habe, sei dies ohne Prüfung der Richtigkeit des Inhalts geschehen. Auf Grund des Geschäftsumfanges hätten Schwankungen im USt-Bereich und damit Irrtümer in der uestlichen Behandlung von Eingangsrechnungen auch nicht auffallen können.

#### ***Über die Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind.

Gemäß Abs. 3 leg. zit. ist von der Einleitung eines Strafverfahrens abzusehen, wenn

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

Für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens genügt es somit, wenn gegen den Beschwerdeführer genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzstrafvergehens in Frage kommt. Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken. Verdacht ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bloße Vermutungen allein reichen für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus. (z.B. VwGH 14. Dezember 1995, 95/15/0176)

Nicht jedoch ist es in diesem Verfahrensstadium schon Aufgabe der Finanzstrafbehörde, das Vorliegen eines Finanzvergehens konkret nachzuweisen, weil diese Aufgabe dem Untersuchungsverfahren zukommt.

Nach § 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 einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Die Einleitung des gegenständlichen Strafverfahrens gründet sich auf die Ergebnisse der Betriebsprüfung des Jahres 2002 bei der HK GmbH & Co KG, die zu folgenden Feststellungen (die Textziffern beziehen sich auf die Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 23. Mai 2002) geführt hat, welche als strafrelevant erachtet wurden:

Tz 1) Im Wirtschaftsjahr 2000 wurden innergemeinschaftliche Erwerbe nicht ordnungsgemäß als solche behandelt und erklärt, was zu einer Umsatzsteuerverkürzung von 5.128 S geführt hat.

Tz 2) Gewisse private Aufwendungen waren als Betriebsausgaben verbucht (Thermokomposter, Minirollläden, Rom-Reise), in einem Fall wurde eine höhere als die in der Rechnung ausgewiesene USt als Vorsteuer abgezogen, in einem weiteren Fall wurde der Vorsteuerabzug geltend gemacht, obwohl auf dem Beleg keine Umsatzsteuer ausgewiesen war, und auch von PKW-Kosten wurde zum Teil Vorsteuer berücksichtigt. Außerdem wiesen die Reisekostenaufzeichnungen des Bf Mängel auf und wurden auch Reisen im Nahbereich von 25 km durchgeführt, sodass durch die BP eine pauschale Kürzung der geltend gemachten

Diäten erfolgte. Diese Feststellungen hatten Umsatzsteuernachforderungen für 1998 bis 2000 in Höhe von insgesamt 23.305 S zur Folge.

Tz 6) In den Kraftfahrzeugsteuererklärungen fanden Änderungen in der Steuerpflicht, die durch den Erwerb eines zusätzlichen LKW und die Anmeldung eines Traktors eingetreten sind, keinen Niederschlag, was zu einer Nachverrechnung von KFZ-Steuer in den Jahren 1997 bis 2000 in Höhe von insgesamt 31.964 S geführt hat.

Die in Rede stehenden Umsatzsteuer- und KFZ-Steuererklärungen haben somit unrichtige Angaben enthalten, wodurch es zu Abgabenverkürzungen gekommen ist, was den Verdacht auf eine Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG zumindest in objektiver Hinsicht ergibt.

Tz 3) Im Rahmen der USt-Nachschau für die Wirtschaftsjahre 2001 und 2002 wurde - wie bereits in Tz 1 - festgestellt, dass innergemeinschaftliche Erwerbe zu Unrecht als normaler Inlandseinkauf mit 20 % Vorsteuerabzug behandelt wurden, sodass für die im Spruch genannten Monate die Umsatzsteuervorauszahlungen im Gesamtausmaß von 129.073 S zu niedrig bekannt gegeben und geleistet wurden, wodurch der Verdacht auf eine Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zumindest in objektiver Hinsicht begründet ist.

Soweit der Sachverhalt durch das Ergebnis der Betriebsprüfung geklärt ist, wird er vom Bf auch nicht bestritten. Hingegen führt der Bf in dem gegenständlichen Rechtsmittel aus, hinsichtlich der strafrelevanten Sachverhalte kein Entscheidungsträger gewesen zu sein und demgemäß auch keinen Tatvorsatz gehabt zu haben.

Zunächst ist festzustellen, dass als unmittelbare Täter einer Abgabenhinterziehung alle Personen in Betracht kommen, die aufgrund gesetzlicher Verpflichtung oder auch lediglich faktisch die abgabenrechtlichen Verpflichtungen eines Abgabepflichtigen wahrnehmen. Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der HK GmbH, welche als Komplementär der HK GmbH&CoKG diese selbständig vertritt. Demgemäß hat der Bf dem Finanzamt gegenüber auch wesentliche abgabenrechtliche Agenden wahrgenommen, indem er die Abgabenerklärungen der Kommanditgesellschaft unterschrieben hat, dem Betriebsprüfer gegenüber als Ansprechpartner aufgetreten ist, als Zustellbevollmächtigter namhaft gemacht wurde und die UVA's unterschrieben hat. Nicht zuletzt ist der Bf auch gewerberechtlicher Geschäftsführer der abgabepflichtigen Firma. Es besteht somit eindeutig der Verdacht, der Bf habe den Betrieb umfassend geleitet und sei daher auch *grundsätzlich als diesbezügliche Entscheidungsträger* für die relevanten steuerlichen Fragen verantwortlich gewesen.

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 (bedingter Vorsatz). Bedingter Vorsatz ist gegeben, wenn der Täter die Verwirklichung des Unrechtes des Sachverhaltes zwar nicht anstrebt, nicht einmal mit Bestimmtheit mit dem Eintritt des verpönten Erfolges rechnet, dies jedoch für möglich hält und einen solchen Erfolg hinzunehmen gewillt ist.

Nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG reicht bedingter Vorsatz betreffend die abgabenrechtliche Pflichtverletzung, hingegen muss die Verkürzung der Umsatzsteuer wissentlich erfolgen.

Wenn auch das Vorbringen des Bf einiges für sich hat, so ist es nach dem derzeitigen Verfahrensstand dennoch nicht geeignet, mit Sicherheit den erhobenen Verdacht zur Gänze zu entkräften.

Insbesondere kann der Bf als offenkundiger Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der gegenständlichen Gesellschaft die Verantwortung für die Abgrenzung von Privat- und Betriebssphäre nicht auf dritte Personen übertragen; auch die Führung des Fahrtenbuches hat der Bf höchstpersönlich zu verantworten. In Bezug auf Sachverhaltsfragen, wie etwa die An- und Ummeldung von Fahrzeugen des betrieblichen Fuhrparks, hat der Bf seine Angestellten ebenfalls in geeigneter Weise zu informieren und zu instruieren.

In diesem Sinne besteht sehr wohl der Verdacht auf ein Verschulden des Bf, der offenkundig als der maßgeblich Verantwortliche für die Geschäftsführung, insbesondere auch hinsichtlich abgabenrechtlicher Agenden gewesen ist und bei dem als langjährigem Unternehmer und Leiter eines Betriebes dieser Größe auch die Kenntnis der einschlägigen steuerrechtlichen Vorschriften vorauszusetzen ist.

Genügende Verdachtsgründe im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG liegen schon dann vor, wenn nicht wirklich *sicher* ist, dass ein im Abs. 3 lit. a bis e angeführter Grund für eine Abstandnahme von der Einleitung des Strafverfahrens vorliegt.

Mit den vom Bf dem behördlichen Verdacht entgegengesetzten Sachverhaltsbehauptungen wird sich die Finanzstrafbehörde I. Instanz im Zuge des nach den §§ 114 f FinStrG durchzuführenden Untersuchungsverfahrens bzw. bei Erlassung ihrer das Finanzstrafverfahren abschließenden Erledigung auseinander zu setzen haben.

Es wird Sache der Finanzstrafbehörde I. Instanz sein, im weiteren Untersuchungsverfahren die Verantwortlichkeit des Bf weiter zu prüfen, alle Umstände zu würdigen und sodann in ihrer Entscheidung eine Schlussfolgerung zu ziehen.

Anlässlich der Klärung der Frage, ob genügende Verdachtsgründe im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es jedoch nicht schon darum, die Ergebnisse eines noch abzuführenden Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob nach der bestehenden Aktenlage ein Verdacht vorliegt. Die endgültige Klärung der Frage, ob es tatsächlich der Bf war, der die abgabenrechtlichen Angelegenheiten der N-GmbH in Bezug auf jene Vorfälle wahrgenommen hat, hinsichtlich derer der Verdacht des objektiven Tatbestandes offensichtlich ist, wird daher im finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahren herbeizuführen sein. In diesem Verfahren, in dem durch Aufnahme geeigneter Beweise das strafbare und insbesondere vorsätzliche Handeln des Bf erst nachzuweisen sein wird, wird ihm auch Gelegenheit gegeben werden, sich umfassend in einer Beschuldigtenvernehmung zu rechtfertigen und zur restlichen Klärung des Sachverhaltes beizutragen.

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.

Linz, 5. August 2003