



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Hofrat Dr. Johann Edlinger, in der Finanzstrafsache gegen die Bf., vertreten durch Dr. Claus Hildebrand, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, Brixnerstr. 4, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des belangten Verbandes vom 2. September 2009 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 30. Juli 2009, StrNr. 081/xxxxxxxxx

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 30.7.2009 leitete das Finanzamt Innsbruck gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) als belangten Verband gemäß § 28 a FinStrG in Verbindung mit § 3 Abs. 2 VbVG ein Finanzstrafverfahren ein. Es bestehe der Verdacht, dass N.N. als Entscheidungsträger der Bf. (§ 28 a FinStrG in Verb. mit § 2 Abs. 1 VbVG) vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung an Werbeabgabe für 2008 und 01 – 03/2009 in Höhe von € 43.094,75 bewirkt habe. Es bestehe daher der Verdacht, dass der Genannte eine Abgabenhinterziehung im Sinne des § 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe und dass die Bf. nach dem VbVG hierfür verantwortlich sei.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass N.N. als verantwortlicher Geschäftsführer der Bf. für die angeführte Gesellschaft hinsichtlich der angeführten Zeiträume die Werbeabgabe weder entrichtet noch der Abgabenbehörde gemeldet habe. Es bestehe der Verdacht, dass der Genannte wissentlich gehandelt und damit den Tatbestand der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG auch in subjektiver Hinsicht erfüllt habe.

Es sei zwar eine Selbstanzeige erstattet worden, im Hinblick auf die Nichtentrichtung der Abgaben komme dieser jedoch keine strafbefreiende Wirkung zu.

N.N. sei als Entscheidungsträger der Bf. im Sinne des § 2 Abs. 1 VbVG anzusehen. Im Hinblick auf § 3 Abs. 2 leg. cit. bestehe der Verdacht der Verantwortlichkeit der Bf. für das Fehlverhalten des Genannten.

Gegen den angeführten Bescheid erhob die Bf. Beschwerde und beantragte die (ersatzlose) Bescheidaufhebung. In der Beschwerdeschrift wird im Wesentlichen begründend vorgebracht, dass N.N. im streitrelevanten Zeitraum aufgrund einer plötzlichen und schweren Erkrankung an der Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten verhindert gewesen sei.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich (§ 8 Abs. 1 FinStrG) unter Verletzung der Verpflichtung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Gemäß §§ 119, 133 Bundesabgabenordnung (BAO) sind von dem bzw. den die abgabenrechtlichen Verpflichtungen des Abgabepflichtigen Wahrnehmenden in den nach den einzelnen Abgabenvorschriften vorgesehenen Abgabenerklärungen (so zB. § 4 Abs. 3 WerbeAbgG: Erklärungsabgabe mit den in Abs. 3 letzter Satz angeführten Angaben bis zum 31. März jedes Jahres) die für den Bestand oder Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände vollständig und wahrheitsgemäß offen zu legen. Unterlässt der zu einer Offenlegung aus eigener Initiative verpflichtete Abgabepflichtige bzw. der Wahrnehmende der diesbezüglichen Pflichten dies, dh. gibt er beispielsweise eine gesetzlich vorgesehene Steuererklärung nicht ab, so verletzt er damit die ihn treffende Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (vgl. OGH vom 18. März 1982, 13 Os 16/81, SSt 53/10).

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung dann bewirkt (und die Tat iSd. Abs. 1 damit vollendet), wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben zu niedrig festgesetzt wurden (1. Halbsatz) oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des

Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten (2. Halbsatz).

Gemäß § 8 Abs. 1 leg.cit. 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 [vgl. auch § 5 Abs. 2 und 3 Strafgesetzbuch (StGB)].

Der bedingt vorsätzlich Handelnde erstrebt die Verwirklichung des Unrechtsgehaltes nicht, sondern handelt um anderer Zwecke willen. Er rechnet - im Unterschied zum wissentlich Handelnden - auch nicht damit, dass er ihn bestimmt herstellen werde, hält es allerdings für möglich, dass seine Handlung, neben dem was er mit ihr anstrebt, (auch) den deliktischen Sachverhalt verwirkliche. Voraussetzung für einen Eventualvorsatz ist nicht ein Wissen um eine Tatsache oder um ihre Wahrscheinlichkeit im Sinne eines Überwiegens der dafür sprechenden Momente, sondern es genügt bereits ein Wissen um die Möglichkeit. Ebenso ist auch eine positive innere Einstellung zur (möglichen) Deliktsverwirklichung nicht erforderlich, da auch eine bewusste Gleichgültigkeit ausreicht (vgl. zB. Reger/Hacker/Kneidinger, FinStrG3, K 8/10 ff). Im Unterschied zum bewusst fahrlässig und ebenfalls die Verwirklichung des Unrechtsgehaltes für möglich haltenden Handelnden (vgl. § 8 Abs. 2 FinStrG) agiert der bedingte Vorsatz Täter gleichsam nach dem Grundsatz: "Na wenn schon, da kann man eben auch nichts machen".

Bezogen auf den Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG hieße das, dass der objektiv tatbildlich Handelnde (zum Tatzeitpunkt) sowohl die Verletzung der (abgabenrechtlichen) Pflichten iSd. §§ 119 ff BAO bzw. der einzelnen Abgabengesetze (hier: § 4 WerbeAbgG) als auch die Bewirkung einer Abgabenverkürzung iSd. § 33 Abs. 3 (hier: lit. a 2. Halbsatz) FinStrG zumindest ernsthaft für möglich halten muss bzw. sich mit dieser Möglichkeit (auch) letztlich abfindet.

War der Abgabenbehörde das Entstehen des Abgabenanspruches dem Grunde nach bereits bekannt, kann allerdings grundsätzlich die Nichtabgabe bzw. Unterlassung der Abgabe einer Steuererklärung keine Abgabenverkürzung nach dem 2. Halbsatz des § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG mehr bewirken und stellt eine diesbezügliche dolose Vorgangsweise des Abgabepflichtigen bzw. des dessen Pflichten Wahrnehmenden keine Abgabenhinterziehung iSd. § 33 FinStrG, sondern allenfalls eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG dar. Lediglich dann, wenn die Abgabenbehörde aufgrund der Nichtabgabe im Schätzungsweg eine zu niedrige Abgabenfestsetzung vornimmt, wäre - mit der Bescheiderlassung - nach dem 1. Halbsatz des § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG eine entsprechende (vollendete) Verkürzung in Höhe

des Differenzbetrages zwischen dem festgesetzten und dem tatsächlichen Abgabebetrag bewirkt (vgl. Reger/Hacker/Kneidinger, aaO, K 33/41).

Daneben besteht freilich die Möglichkeit der versuchten Abgabenhinterziehung (vgl. § 13 FinStrG), wenn und sofern es dem die Steuererklärung vorsätzlich nicht Einreichenden (auch) um eine zu niedrige Festsetzung (im abgabenbehördlichen Schätzungsverfahren) gegangen ist. Dabei wird es freilich angesichts der allgemein bekannten Tatsache, dass in der Praxis Abgabefestsetzungen gemäß § 184 BAO regelmäßig zu hoch (und nicht zu niedrig) erfolgen, besonderer Anhaltspunkte für einen entsprechenden Tatvorsatz bedürfen (vgl. OGH vom 18. Februar 1999, 12 Os 139/98, bzw. auch Leitner/Toifl/Brandl, Finanzstrafrecht3, Rz 874).

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich u.a. selbst zu berechnende Abgaben (vgl. zB. § 4 Abs. 1 WerbeAbgG) nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird.

Ferner begeht eine Finanzordnungswidrigkeit, wer, ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, vorsätzlich eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht verletzt (§ 51 Abs. 1 lit. a FinStrG).

Für die im Rahmen der Sachentscheidung iSd. § 161 Abs. 1 FinStrG zu treffende Beurteilung hinsichtlich der im Erstbescheid ausgesprochenen Verdachtslage ergibt sich aus der neben den verfahrensgegenständlichen Straftat insbesondere auch die Akten zur StNr. yyy/zxxx bzw. ABNr. bbbbbb/jj (Arbeitsbogen) umfassenden Aktenlage folgender relevanter Sachverhalt:

Die Bf1. ist zumindest seit 2000 beim Finanzamt Innsbruck u.a. auch mit der Werbeabgabe steuerlich erfasst. Es ist daher davon auszugehen, dass die Abgabenbehörde jedenfalls davon Kenntnis hatte, dass auch betreffend den Streitzeitraum dem Grunde nach Werbeabgabe anfällt.

Indem aber der Abgabenbehörde der grundsätzliche Abgabenanspruch bzw. zumindest der der Abgabepflicht iSd. WerbeAbgG zu Grunde zu legende Sachverhalt zu den maßgeblichen Zeitpunkten dem Grunde nach bereits bekannt war, konnte, rein technisch gesehen, einerseits der erforderliche Taterfolg des § 33 Abs. 1, 3 lit. a 2. Halbsatz FinStrG gar nicht mehr eintreten bzw. liegen andererseits, da auch N.N. der aktuelle Informationsstand der Abgabenbehörde bekannt war und er wohl ebenso wenig wie diese zum möglichen Tatzeitpunkt die Kriterien für die erst im Zuge der Prüfung (aufgrund der Selbstanzeige) erfolgte Abgabefestsetzung erkannte, für die Annahme eines Verdachtes in Richtung einer versuchten Abgabenhinterziehung (siehe oben) keine erkennbaren Anhaltspunkte vor, sodass

schon mangels Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung eines Einleitungsbescheides gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG, dieser (ersatzlos) aufzuheben war (vgl. zB. VwGH vom 30. Jänner 2001, 2001/14/0109; betreffend Werbeabgabe siehe UFS vom 3.6.2009, betreffend Werbeabgabe siehe FSRV/0023-L/08).

Abschließend wird bemerkt, dass die Frage, ob N.N. hinsichtlich der Werbeabgabe allenfalls eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 FinStrG bzw. im Zusammenhang mit der Werbeabgabejahreserklärung 2008 allenfalls eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen hat, nicht im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens zu beantworten ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 24. September 2009