



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0081-W/09

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 2, HR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen N.N., Wien, vertreten durch Mag. Thomas Mollik, CAUSA Wirtschaftstreuhand GmbH, Steuerberatungsgesellschaft, 1090 Wien, Türkstraße 25/8, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 13. Mai 2009 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG des Finanzamtes Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. April 2009, StrNr. 001,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 24. April 2009 hat das Finanzamt Wien 1/23 als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen Frau N.N. (in weiterer Folge: Bf.) zur StrNr. 001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass sie als für die abgabenrechtlichen Belange Verantwortliche der Firma N-GmbH vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht dadurch, dass

- a) Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt worden seien (Umsatzsteuer 2003 bis 2005 in Höhe von € 4.000,00)
- b) Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt)

worden seien (Kapitalertragsteuer 2003 bis 2005 in Höhe von € 6.000,00) und hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1, Abs. 3 lit. a und b FinStrG begangen habe.

Als Begründung wurde ausgeführt, dass im Zuge einer bei der Firma N-GmbH durchgeföhrten abgabenbehördlichen Prüfung (Bericht vom 22. April 2009) auch folgende finanzstrafrechtlich relevanten Feststellungen getroffen worden seien: Umsatz- und Erlöserhöhung nach Auswertung von Kontrollmaterial (unter Berücksichtigung der eingewendeten Privateinkäufe).

Als im Firmenbuch eingetragener Geschäftsführerin sei es der Bf. oblegen, für vollständige Grundaufzeichnungen, ein inhaltlich korrektes Rechenwerk sowie die Einbringung von inhaltlich richtigen Abgabenerklärungen Sorge zu tragen. Aufgrund des erwähnten Sachverhaltes bestehe der Verdacht, dass sie diesen ihr obliegenden Verpflichtungen zumindest bedingt vorsätzlich nicht entsprochen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 13. Mai 2009, in welcher ausgeführt wurde, dass der Begründung des angefochtenen Bescheides zu entnehmen sei, dass der Bf. vorgeworfen werde, beim Großhandel Waren aus Bareinkäufen bezogen und diese „schwarz“ in ihrem Betrieb verkauft zu habe. Dem sei entgegenzuhalten, dass dies seitens der Bf. niemals zugegeben worden sei, im Gegenteil, dies sei niemals geschehen. Diesbezüglich werde auf die Niederschrift vom 11. November 2008, Seite 2, letzte Zeile verwiesen: „Waren aus Bareinkäufen wurden im Betrieb nicht verwendet!“

Unbestritten und von der Bw. auch im Zuge der vorgenommenen Außenprüfung bestätigt seien Karten, die auf die N-GmbH laufen, auch für Privateinkäufe genutzt worden. Dies von mehreren Personen; es werde diesbezüglich auf die Informationen verwiesen, die der Niederschrift vom 11. November 2008 und vom 22. April 2009 zu entnehmen seien. Die Bw. habe selbst angegeben, dass sie Personen, die die Karten neben ihr genutzt haben, ausdrücklich angewiesen habe, Privateinkäufe als Bareinkäufe zu tätigen, damit eine klare Trennung zwischen den betrieblichen Einkäufen und den Privateinkäufen der Bw. selbst als auch der anderen Kartenbenutzer gegeben sei. Es existiere keine Norm, die es Unternehmern verbiete, bei ihren Lieferanten auch für den Privatbereich Einkäufe zu tätigen.

Abgesehen davon, dass die von der Finanzverwaltung im Zuge der Prüfungen angewandte Logik, dass Bareinkäufe, die vor oder nach einer Kundenrechnung zugeordnet werden, als nicht diesen Kunden eindeutig zuordenbar definiert worden seien (siehe Beilage), im Zuge der Außenprüfung bei einem Großteil der angeblich von der Bw. „schwarz“ eingekauften Waren bewiesen werden habe können, dass diese nicht im Betrieb der Bw. verwendet worden seien. Naturgemäß verbleiben bei so einer Überprüfung aber Reste von Waren, die theoretisch im

Betrieb nutzbar wären. Hier habe sich die Bw. in einem gewissen Beweisnotstand befunden, da eine nachträgliche negative Abgrenzung, dass Waren für bestimmte Zwecke nicht verwendet worden seien, schlichtweg unmöglich sei.

Aus diesem Grund habe man sich letztlich auch mit den Abgabenprüfern dahingehend geeinigt, dass ein pauschaler Sicherheitszuschlag im Zuge der Außenprüfung verhängt werde und dieser seitens der Abgabepflichtigen akzeptiert werde. Ein Eingeständnis einer Verkürzung der Umsätze oder irgendwelcher Manipulationen im Rechnungswerk der Bw. stellt dies jedoch nicht dar. Ganz im Gegenteil, das Rechnungswerk der N-GmbH sei im Zuge der Außenprüfung ebenfalls geprüft und für ordnungsgemäß befunden worden. Daher finde sich im Prüfungsbericht keinerlei Beanstandung.

Auch die Vorschreibung der Abgabennachforderung unter Zugrundelegen eines Sicherheitszuschlages impliziere, dass auch die Finanzverwaltung keine konkreten Umsatzverkürzungen oder andere Manipulationen des Rechenwerkes nachweisen habe können.

Damit sei aber die Voraussetzung des § 82 Abs. 3 lit. a (die Tat kann mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden) jedenfalls gegeben. Tatsächlich sei auch § 82 Abs. 3 lit. c (Der Verdächtige hat die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen) gegeben. Es werde die ersatzlose Aufhebung des bekämpften Bescheides und Einstellung des Strafverfahrens beantragt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 Abs. 1 in Verbindung mit § 83 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz, sofern genügend Verdachtsgründe für die Einleitung wegen eines Finanzvergehens gegeben sind, das Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

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. Ein derartiger Verdacht, der die Finanzstrafbehörde zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens verpflichtet, kann immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ein Verdacht ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. beispielsweise VwGH 9.7.2008, 2008/13/0050). Dabei ist nur zu prüfen, ob tatsächlich genügend Verdachtsgründe

gegeben sind, nicht darum, schon jetzt die Ergebnisse des förmlichen Untersuchungsverfahrens gleichsam vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstrafbehörde bekannt gewordenen Umstände für einen Verdacht ausreichen oder nicht.

Zunächst ist festzuhalten, dass laut Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 22. April 2009 von der Betriebsprüfung ermittelt wurde, dass neben offiziellen Warenlieferungen und – verkäufen an die Kundennummer lautend auf M. auch weitere, diesem Kunden zuordenbare Verkäufe getätigt worden sind.

Die Bw. gab dazu an, dass diese Einkäufe nicht nur von ihr selbst, sondern auch von ihren Kindern und Mitarbeitern getätigt wurden. Diese Personen kauften sowohl für den Betrieb als auch für sich privat ein. Die im Prüfungszeitraum getätigten Bareinkäufe bei der Firma (laut übergebener Auflistung) konnten zu einem Teil aufgeklärt werden. Restbeträge, welche nicht erklärbar sind, wurden von der Betriebsprüfung pauschal den Umsätzen zugerechnet.

Außer Streit steht, dass die Karten der N-GmbH auch für Privateinkäufe genutzt wurden. Dem Hinweis der Bw., dass die von der Finanzverwaltung im Zuge der Prüfungen angewandte Logik, dass Bareinkäufe, die vor oder nach einer Kundenrechnung zugeordnet werden, als nicht diesen Kunden eindeutig zuordenbar definiert worden sind (siehe Beilage), im Zuge der Außenprüfung bei einem Großteil der angeblich von der Bw. „schwarz“ eingekauften Waren bewiesen werden konnte, dass diese nicht im Betrieb der Bw. verwendet wurden, ist zu erwidern, dass die entsprechenden als privat zuordenbaren Einkäufe im Rahmen der Betriebsprüfung bereits berücksichtigt wurden und ohnehin nicht Gegenstand des Verfahrens sind.

Zur Frage der Überprüfung der Reste von Waren, die theoretisch im Betrieb nutzbar wären, hat die Bw. selbst darauf hingewiesen, dass eine nachträgliche negative Abgrenzung, Waren für bestimmte Zwecke nicht verwendet zu haben, schlichtweg unmöglich ist und sie sich aus diesem Grund letztlich auch mit den Abgabenprüfern dahingehend geeinigt hat, dass ein pauschaler Sicherheitszuschlag im Zuge der Außenprüfung verhängt und dieser seitens der Abgabepflichtigen akzeptiert wird.

Im Rahmen der Ermittlungen der Finanzverwaltung wurde festgestellt, dass neben den offiziellen Verkäufen an Kunden mit Kundenkarte auch sehr viele Verkäufe ohne Nennung eines Namens erfolgen. Die Auswertung des Datenmaterials lässt den Schluss zu, dass zahlreiche Inhaber von Kundenkarten an der Kassa einen Teil des Gesamteinkaufes auf Rechnung bezahlen, einen zweiten Teil jedoch als Barverkauf tätigen. Aufgrund des zeitlichen

Naheverhältnisses und der Anzahl der Rechnungen mit identen Waren einerseits auf der Rechnung, andererseits des Barverkaufes konnten im Rahmen der Betriebsprüfung diese Barverkäufe den jeweiligen Kundenkarten zugeordnet werden.

Diese „verschränkten bzw. unverschränkten“ Bareinkäufe (fortlaufende Nummern der Erfasserkassa von Einkäufen auf Kundennummer bzw. Bareinkauf finden sich in fortlaufenden Belegnummern der Zahlkassa in unmittelbarer zeitlicher Nähe, wobei hinsichtlich der jeweils auf Kundennummer und Bareinkauf gekauften Mengen Produktidentität gegeben war) wurden von der Betriebsprüfung eindeutig der Bw. bzw. ihrem Unternehmen zugeordnet werden.

Aufgrund der immer gleich gewählten Vorgangsweise – ein Teil auf Rechnung mit Kundenkarte (Kundennummer lautend auf M.), ein Teil als Barverkauf, gleiche Waren (wobei Waren für den privaten Gebrauch oder Haushaltsmengen ausgeschieden wurden), eine Vielzahl an inhaltsgleichen Rechnungen, ein jeweils sehr kurzer zeitlicher Abstand zwischen den Rechnungen mit der erwähnten Kundennummer und Barverkaufsrechnung – besteht der Verdacht, dass sowohl diese (verbleibenden) „Schwarzeinkäufe“ als auch die dadurch erzielten „Schwarzennahmen“ nicht in die Buchhaltung aufgenommen wurden. Im Rahmen einer bei der Bf. durchgeführten Betriebsprüfung wurden diese nicht erklärt Einkäufe, dass sie einerseits auf Kundenkarte und andererseits Bareinkäufe ohne Nennung ihres Namens getätigt hat, als Nachforderungsbeträge dargestellt, die dem Finanzstrafverfahren als strafbestimmende Wertbeträge zugrunde zu legen waren.

Nach der Lebenserfahrung lassen diese Bareinkäufe nur den Schluss zu, dass die Bf. Waren bar eingekauft, diese nicht in den Wareneinsatz aufgenommen und die daraus resultierenden Umsätze und Einnahmen gegenüber dem Finanzamt nicht offen gelegt hat, um entsprechende Abgaben zu vermeiden. Die Schätzung der Abgabenbemessungsgrundlagen (im vorliegenden Fall erfolgte eine pauschale Umsatzzuschätzung in Anlehnung an die „Schwarzeinkäufe“ im Wege eines Sicherheitszuschlages) hindert entgegen der Annahme der Bw. keineswegs die Annahme einer Abgabenhinterziehung. Die Feststellungen der Betriebsprüfung lassen den Verdacht der angeschuldeten Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG in objektiver Hinsicht ausreichend begründet erscheinen.

Der Verdacht, die Bf. habe vorsätzlich gehandelt, ergibt sich aus der Tathandlung selbst. Wer Waren ohne Aufnahme in sein Rechnungswesen zukauf und die daraus folgenden Umsätze und Erlöse nicht erklärt, handelt zumindest mit bedingtem Vorsatz.

Gegenstand dieses Verfahrens ist, wie bereits ausgeführt, nicht die Feststellung der Tat, sondern die Feststellung solcher Lebenssachverhalte, die den Verdacht begründen, die Bf.

könnte ein Finanzvergehen begangen haben, was im derzeitigen Verfahrensstadium zu bejahen war. Dass konkrete Manipulationen im Rechenwerk erfolgt sind, ist in diesem Verfahrensstadium nicht notwendiger Weise schon abschließend festzustellen.

Die Beantwortung der Frage, ob die Bf. das in Rede stehende Finanzvergehen tatsächlich begangen hat und die Finanzstrafbehörde erster Instanz abschließende Beweise für die vorgeworfene Tathandlung vorlegen kann (oder das Finanzstrafverfahren einzustellen sein wird, da die Voraussetzung des § 82 Abs. 3 lit. a FinStrG oder § 82 Abs. 3 lit. c FinStrG gegeben ist), bleibt dem Ergebnis des weiteren finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG vorbehalten. Danach hat die Finanzstrafbehörde gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 22.12.2005, 2002/15/0044) bei der dann abschließenden Strafentscheidung eine Tatsache nicht zum Nachteil der Beschuldigten als erwiesen angenommen werden.

Wien, am 30. März 2010