



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., über die Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Dezember 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 25. November 2005, SN X, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 25. November 2005 hat das Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer zur SN X ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Bereich des Finanzamtes Innsbruck vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlich gebotenen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung an Einkommensteuer für die Jahre 2001-2003 in Höhe von € 7.085,67 und an Umsatzsteuer für die Jahre 2001-2003 in Höhe von € 2.073,65 bewirkt habe, indem Einnahmen nicht erklärt worden seien. Er habe hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Dezember 2005, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Der Beschwerdeführer sei seit vielen Jahren vollbeschäftigt beim XY. Er habe relativ viel Außendienste und habe zudem die Anwesenheit am Dienstort mittels elektronischer

Zeiterfassung nachzuweisen. Die Geschäfte auf der Alm, vom Einkauf, Betriebsführung bis zur Buchhaltung habe er nahezu vollständig seiner Gattin Y überlassen, die diese Aufgabe hervorragend und mit viel Fleiß erfüllt habe. Soweit es seine Zeit erlaubte, habe er auch Kontrollen über den ordentlichen Geschäftsgang gemacht. Als im Rahmen der abgabenbehördlichen Prüfung nach der Schließung des Betriebes im Jahre 2004 diese Nachzahlung vorgeschrieben worden sei, sei er buchstäblich „aus allen Wolken“ gefallen. Er habe nämlich keinen Anlass zur Sorge gehabt, weil es schon früher Prüfungen (z.B. Getränkesteuer, Lohnsteuer) gegeben habe, ohne auch nur geringste Beanstandungen. Er verwehre sich aber auch dagegen, nun eine Schuldzuweisung an seine Frau vorzunehmen, weil sie seines Erachtens in der Besprechung bei der abgabenbehördlichen Prüfung hinreichend habe erklären können, wie es zu dieser angeblichen Abgabenverkürzung gekommen sei. Die Jausenstation ABC sei eine typische Tiroler Alm gewesen, zu klein im Ausmaß (Küche 3,5m x 3m; Speis 1,5m x 3m), kein Stromanschluss (nur Notstromaggregat mit 6 KW), eigentlich für einen Winterbetrieb total ungeeignet (keine Wärmedämmung, nur Kachelöfen, kein wintertaugliches Warenlager), im Sommer kein Kühllager (nur ein größerer Haushaltskühlschrank!). Der Stromanschluss an das Netz der TIWAG hätte damals S 1.000.000,00 gekostet. Eine so hohe Investition sei für ihn als Pächter überhaupt nicht in Frage gekommen. Diese Umstände hätten auch zu Problemen mit der Lebensmittelinspektion und zur Schließung des Betriebes geführt, der inzwischen vom Eigentümer vollkommen umgebaut worden sei. Zu dieser besonders schlechten Betriebsausstattung habe sich noch ein oft unregelmäßiges Verkaufsgeschäft gesellt. Bei Regentagen im Sommer sinke die Gästezahl nahezu auf Null, während bei Schönwetter viel Betrieb herrsche. Im Winter gäbe es immer wieder Sperrtage auf Seiten der X-Bahnen wegen Lawinengefahr für die X-Straße, Schneeräumung oder Wind am Gletscher. Wenn dort kein Betrieb sei, gäbe es auch keinen Betrieb auf der ABC. Auch die eigene Schneeräumung schaffe größere Probleme und könne öfters bei starkem Schneefall nicht geöffnet werden. Diese betriebliche Ausgangslage müsse man kennen, um auch die Vorgangsweise bei der betrieblichen Abwicklung zu verstehen, die sich von einem herkömmlichen Gastbetrieb maßgeblich unterscheide. Die nachfolgende Stellungnahme könne der Beschwerdeführer nur in einer Absprache mit seiner Frau abgeben, da wie bereits erwähnt die Geschäfte beinahe ausschließlich von ihr durchgeführt worden seien. Die Einleitung dieses Verfahrens basiere auf der im Betrieb durchgeführten Betriebsprüfung für die oben angeführten Jahre, wobei hauptsächlich die nicht erfassten Wareneinkäufe bei der Firma Z Prüfungsgegenstand gewesen seien. Wie mit dem Betriebsprüfer bereits ausführlich besprochen, hätten der Beschwerdeführer und seine Ehegattin bei dieser Firma eine Firmenkunden- und Privatkundenkarte, die sie zum Großhandelseinkauf berechtige. Der Prüfer habe beanstandet, dass mit der Privatkarte Wareneinkäufe für den Betrieb erfolgt seien und

diese scheinbar nicht erfasst gewesen wären. Sie seien eine große Familie (mit Großmutter 6 Personen) und diese Mitglieder hätten sich auch der Privatkundenkarte des Beschwerdeführers bedienen dürfen. Zum anderen dürfe der Beschwerdeführer aber in diesem Zusammenhang auch die unzumutbare Warenlager-Situation auf der ABC erwähnen. Die Vorratshaltung habe zum Teil gezwungenermaßen am Wohnort in X1 durchgeführt werden müssen, um nicht in Gefahr zu laufen, dass Produkte verderben, was immer wieder passiert sei. Im Privathaushalt seien auch teilweise Produkte bzw. Speisen hergestellt und auf die Alm mitgenommen worden. Hierbei möge es vorgekommen sein, dass es Überschneidungen zwischen Privateinkauf und Einkauf für den Gastbetrieb gegeben habe. Diese Überschneidungen seien aber wohl den besonderen Umständen zuzuschreiben und seien ganz sicherlich nicht deshalb durchgeführt worden, um Abgaben zu hinterziehen. Die geringe Lagerkapazität (im Sommer sei für die Kühlung nur ein großer Haushaltskühlschrank zur Verfügung gestanden und die Waren hätten im kleinen Schuppen nicht vor Frost geschützt werden können) habe in Kombination mit der sehr wetterabhängigen Auslastung des Betriebes die entsprechende Vorratshaltung zu einem sehr schwer zu bewältigenden Problem gemacht. Sei das Wetter schlecht oder aufgrund eisiger Kälte im Winter nur eine sehr geringe Gästerauslastung gewesen, so sei der Beschwerdeführer auf der Frischware sitzen geblieben und habe natürlich, soweit wie möglich, diese im Haushalt verwendet. Eine gänzliche Erfassung im Betrieb hätte wohl zu einem überhöhten und unglaublichen Schwund geführt und hätte bei der Kalkulation auch nachgewiesen werden müssen. Mehrfach sei es auch vorgekommen, dass Waren verdorben seien oder im Winter Vorräte nicht verkauft, sondern entsorgt hätten werden müssen. Einmal sei sogar das gesamte Warenlager im Schuppen mit Ausnahme einiger Schnapsvorräte zerstört worden. Der Betriebsprüfer habe im Gespräch mit der Frau des Beschwerdeführers festgestellt, dass es in diesem Fall zu fast keinen zeitlich aufeinander folgenden Wiederholungen mit identer Ware gekommen sei, in dem Sinne, dass etwa zuerst mit der Karte betrieblich und anschließend privat eingekauft worden wäre. Dies sei vom Prüfer auch ausdrücklich bestätigt worden. Der Beschwerdeführer habe niemals beabsichtigt, Abgaben zu verkürzen. Vielmehr sei es wohl aufgrund der besonderen betrieblichen Situation zu einer leichten Verquickung zwischen Privateinkauf und Geschäftseinkauf gekommen, die aber im Prüfungsgespräch von seiner Frau als eigentlicher Geschäftsführerin aufgeklärt hätte werden können. Eigentlich habe der Beschwerdeführer dem Prüfergebnis gar nicht zustimmen wollen. Er fühle sich überhaupt nicht schuldig und ersuche daher das Strafverfahren einzustellen.

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

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. 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).

Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass anlässlich der Einleitung des Finanzstrafverfahrens keine endgültigen Lösungen, sondern nur Entscheidungen im Verdachtsbereich zu treffen sind. Die endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung sind vielmehr dem Untersuchungsverfahren und der abschließenden Entscheidung (Strafverfügung, Erkenntnis, Einstellungsbescheid) vorbehalten (siehe z.B. VwGH 26.1.1995, 94/16/0226).

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).

Der Beschwerdeführer hat ab 1979 die Jausenstation ABC in X2 gepachtet. Nach den Feststellungen der Betriebsprüfung wurde der Betrieb der Jausenstation sowie die Führung der Buchhaltung von der Ehegattin des Beschwerdeführers durchgeführt. Die Ausübung des Gewerbes wurde mit 30. April 2004 eingestellt. Der Beschwerdeführer hat die Einkünfte bzw. Umsätze aus dem Gewerbebetrieb als Einzelunternehmer erklärt.

Beim Beschwerdeführer wurde zu AB-Nr. 123 eine Außenprüfung gemäß § 147 Abs. 1 BAO für die Zeiträume 2001 bis 2004 durchgeführt. Dabei wurde festgestellt, dass hinsichtlich der Zeiträume 2001 bis 2003 Wareneinkäufe bei der Firma Z, Innsbruck, nicht in der Buchhaltung erfasst wurden. Ein Teil dieser Rechnungen konnte vom Prüfer (aufgrund des angebrachten Vermerks „XYZ“) eindeutig dem Gewerbebetrieb des Beschwerdeführers zugerechnet werden. Aufgrund dieser nicht erfassten Wareneinkäufe wurden vom Prüfer die entsprechenden Umsätze kalkuliert und der Umsatzbesteuerung unterworfen. Bei der der Einkommensteuer wurden diese Beträge als Betriebseinnahmen angesetzt, wobei entsprechende Betriebsausgaben gewinnmindernd berücksichtigt wurden. Aus den aufgrund der festgestellten Rechnungen und durchgeführten Kalkulationen vom Prüfer schlüssig und

nachvollziehbar ermittelten Umsätze und Erlöse resultierten folgende Nachforderungen an Umsatzsteuer und Einkommensteuer (alle Beträge in Euro):

	2001	2002	2003	Summe
Umsatzsteuer	931,23	648,17	494,32	2.073,72
Einkommensteuer	2.887,95	2.202,64	1.995,09	7.085,67

Anzumerken ist, dass vom Prüfer weitere nicht in der Buchhaltung erfasste Rechnungen der Firma Z vorgefunden wurden, die aufgrund des Einkaufsverhaltens – Einkauf „gleicher Produkte“ – dem Gewerbebetrieb zugeordnet wurden und welche die Grundlage für die Festsetzung von Sicherheitszuschlägen bildeten. Diese Sicherheitszuschläge wurden vom Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde I. Instanz bei der Ermittlung des strafbestimmenden Wertbetrages nicht berücksichtigt und sind damit auch nicht Gegenstand des gegenständlichen Bescheides.

Aufgrund der Feststellungen der Betriebsprüfung wurden die Verfahren hinsichtlich der Umsatz- und Einkommensteuer für 2001 bis 2003 gemäß § 303 Abs. 4 BAO wieder aufgenommen und mit Bescheiden vom 21. Oktober 2005 dem Beschwerdeführer die Nachforderungen an Umsatz- und Einkommensteuer für 2001 bis 2003 vorgeschrieben. Diese Bescheide sind unbekämpft in Rechtskraft erwachsen.

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

Aufgrund obiger Feststellungen bestehen auch nach Ansicht der Rechtsmittelbehörde hinreichende Verdachtsmomente, dass der Beschwerdeführer durch Nichterklären von Umsätzen und Einkünften eine Verkürzung an Umsatzsteuer und Einkommensteuer für 2001 bis 2003 in Höhe von insgesamt € 9.159,32 bewirkt und damit den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hat.

Das Vorbringen, mit dem die Betriebsausstattung, das unregelmäßige Verkaufsgeschäft und die Situation des Warenlagers und der Vorratshaltung als Gründe für die „Überschneidungen zwischen Privateinkauf und Einkauf für den Gastbetrieb“ angeführt wurden, stellt keine Rechtfertigung dafür dar, dass Wareneinkäufe in erheblichem Umfang über einen mehrjährigen Zeitraum nicht in der Buchhaltung erfasst wurden. Auch das Argument, dass es aufgrund der besonderen Umstände Überschneidungen zwischen Privateinkauf und Einkauf für den Gastbetrieb gegeben habe, vermag nicht zu überzeugen, weil die in erheblichem Umfang nicht erfassten Einkäufe vom Prüfer aufgrund der Bezeichnungen auf den Rechnungen (Vermerk „XYZ“ auf den Rechnungsausdrucken) eindeutig dem Gewerbebetrieb zugeordnet werden

konnten. Dem bereits von der Ehegattin des Beschwerdeführers in dessen Beisein im Rahmen der Außenprüfung vorgebrachte Argument, wonach alle diese Waren für den Privatverbrauch gewesen wären, kann nicht gefolgt werden, weil ein Eigenverbrauch derartiger Mengen nicht nachvollziehbar ist.

Das Beschwerdevorbringen kann somit den Verdacht hinsichtlich der objektiven Tatseite nicht beseitigen.

Für die Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG ist Vorsatz im Sinne des § 8 Abs. 1 FinStrG erforderlich. Nach dieser Gesetzesbestimmung 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.

Der Beschwerdeführer ist bereits seit 1979 unternehmerisch tätig und verfügt damit über umfangreiche unternehmerische Erfahrungen. Es ist in Unternehmerkreisen allgemein bekannt, dass die Umsätze und Einkünfte in tatsächlicher Höhe bekannt zu geben sind; hierbei handelt es sich um Bestimmungen, die kein steuerliches Spezialwissen voraussetzen. Auch dem Beschwerdeführer war dies zweifelsfrei bekannt. Er hat zwar vorgebracht, dass er die Betriebsführung bis zur Buchhaltung nahezu vollständig seiner Gattin überlassen hat, weiters hat er aber auch dargetan, dass er Kontrollen über den ordentlichen Geschäftsgang gemacht hat. Die im Zuge der gegenständlichen Außenprüfung ermittelten Umsätze und Erlöse weichen über einen mehrjährigen Zeitraum in erheblichem Umfang von den vom Beschwerdeführer bekannt gegebenen Bemessungsgrundlagen für die Umsatz- und Einkommensteuer ab. Es ergibt sich damit der Verdacht, dass der Beschwerdeführer es zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat, dass die von ihm in den hier relevanten Abgabenerklärungen bekannt gegebenen Umsätze und Erlöse zu niedrig angesetzt waren und er damit unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt hat. In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass die konkrete Höhe des Verkürzungsbetrages nicht zum Tatbestand des § 33 Abs. 1 FinStrG gehört und daher nicht vom Vorsatz des Täters umfasst sein muss.

Es bestehen damit nach Ansicht der Beschwerdebehörde hinreichende Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer (zumindest bedingt) vorsätzlich gehandelt und damit auch die subjektive Tatseite des § 33 Abs. 1 FinStrG verwirklicht hat.

Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG erfolgte damit zu Recht.

Abschließend wird festgehalten, dass im Rahmen dieser Rechtsmittelentscheidung nur zu untersuchen war, ob für die Einleitung des Strafverfahrens ausreichende Verdachtsmomente gegeben waren. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Beschwerdeführer das Fi-

nanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 115 ff FinStrG vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 16. August 2007