



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 3

GZ. FSRV/0152-W/09

## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen N.S., (Bf.) vertreten durch Karl Grossek, Wirtschaftstreuhänder, 3130 Herzogenburg, Kremserstr. 12, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 2. November 2009 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 29. September 2009, StrNr. 1,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 29. September 2009 hat das Finanzamt Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur STRNR. 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Baden Mödling vorsätzlich durch Abgabe unrichtiger Einkommensteuererklärungen, somit unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Einkommensteuer für die Monate 1-12/2005 in der Höhe von € 3.302,00 und für die Monate 1-12/2007 in Höhe von € 10.815,00 bewirkt und dadurch ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 2. November 2009, in welcher um Zuerkennung aufschiebender Wirkung und ersatzlose Aufhebung des Bescheides ersucht wird.

Der Bf. weist darauf hin, dass gem. § 25 FinStG in allen angeschuldigten Punkten (wenn überhaupt) nur ein geringfügiges Verschulden vorliege und nur unbedeutende Folgen eingetreten seien. Der Bf. habe in keiner Weise ein Finanzvergehen willentlich begangen, sodass nicht einmal eine Verwarnung im Sinne des § 25 (2) FinStrG geboten erscheinen würde. Der Bf. weist außerdem darauf hin, dass weder vorsätzliche noch fahrlässige Abgabenverkürzungen vorliegen sondern genau so ein Fall, für den das Strafrecht mit seinem so genannten „fragmentarischen Charakter“ ausgestattet ist, wonach nicht jeder kleinste Verstoß auch zwingend bestraft werden soll.

Es lägen im gegenständlichen Fall alle Umstände vor, die der VwGH im Erkenntnis vom 19. Februar 1997, 96/13/00942 als relevant angesehen habe, um von einer Einleitung eines Strafverfahrens abzusehen, nämlich:

„Nicht tragfähig für die Annahme der Begehung einer vorsätzlichen Abgabenhinterziehung durch dem Steuerpflichtigen werden, für sich allein betrachtet, regelmäßig solche Ausführungen in Betriebsprüfungsberichten sein, mit denen das steuerliche Mehrergebnis der Prüfung im Verhältnis zu den erklärten Abgaben auf abweichende vertretbare oder entschuldbar anmutend verfehlte Rechtsansichten des Steuerpflichtigen oder etwa auch darauf zurückzuführen ist, dass der Steuerpflichtige über seine Beweis- oder Bescheinigungspflicht für bestimmte Tatsachen oder das Ausmaß der Beweis-, Bescheinigungskraft vorhandener Unterlagen für steuerlich relevante Tatsachen in vertretbarer Weise geirrt oder sich Versäumnisse oder Fehlleistungen vorzuwerfen hat, die den Umständen nach zur Annahme eines Hinterziehungsvorsatzes noch nicht zwingen.“

Es werde auch darauf hingewiesen, dass der Bf. bei der Betriebsprüfung steuerlich nicht vertreten gewesen sei und daher einige Entgegnungen zu den Feststellungen der BP unten erstmals vorgebracht werden, die normalerweise bereits im Abgabenverfahren geltend gemacht werden würden.

Dem Bf. werde vorgeworfen vorsätzlich Abgaben hinterzogen zu haben:

<b>1. Für 2005</b>	
a. die nicht erfasste Ar 205 767	3.122,50
b. sowie der fehlende Privatanteil Telefon	183,51

c) die Umrechnung von Kilometergeld in geschätzte tatsächliche Aufwendungen	1.865,81
d. der abgabenrechtlich nicht anerkannte Teil des Internetaufwandes (50% der Ausgaben wurden anerkannt)	3.333,33
e. und die AFA für den PKW-Anhänger	107,60
somit in Summe	8.612,95
mal 38,333% Einkommensteuer ergibt den im Bescheid angeführten Betrag	3.302,00
<b>2. Für 2007</b>	
b. der fehlende Privatanteil Telefon	140,20
c. die Umrechnung von KM-Geld in geschätzte tatsächliche Aufwendungen	5.548,78
d. der abgabenrechtlich nicht anerkannte Teil des Internetaufwandes (50% der Ausgaben wurden anerkannt)	15.833,33
e. und die AFA für den PKW-Anhänger	107,70
somit in Summe	21.630,01
mal 50 % Einkommenssteuer ergibt den im Bescheid angeführten Betrag	10.815,00

Zu obigem Punkt 1a sei in Tz.4 des Berichtes vom 22.5.2009 zutreffend festgestellt worden, dass die Ausgangsrechnung Nr. 205767 aus dem Jahr 2005 zwar am betrieblichen Bankkonto eingegangen, allerdings in der Buchführung nicht erfasst sei.

In der Anlage 1 wird hierzu jene Seite des Kundenheftes in Kopie beigebracht, aus der ersichtlich sei, dass diese Rechnung dort mit dem Eintrag „767 Z Pool 3.747,-“ als Bruttbetrag in der Buchführung erfasst und als bezahlt mit dem Zahlungsdatum abgehakt worden sei.

In diesem Kundenheft werden in einem ersten Schritt alle Rechnungen fortlaufend nummeriert im Zeitpunkt der Ausstellung der Rechnung erfasst (SOLL-Prinzip). Für Zwecke der Ermittlung der Umsatzsteuer und Einkommensteuer wird nun im zweiten Schritt zum

Zeitpunkt der Zahlung (IST-Prinzip) jede Ausgangsrechnung noch ein weiteres Mal in einer gesonderten, weiteren Aufzeichnung, erfasst.

Bei diesem zweiten Schritt sei es dem Bf. passiert – aus ihm nach wie vor unerklärlichen Gründen (z. B. Ablenkung durch ein Telefonat oder Ablage der betroffenen Ausgangsrechnung in einem unzutreffenden Ordner) -, dass er übersehen habe, die betreffende Rechnung vom Kundenheft (erster Schritt) in die Aufzeichnung zur Ermittlung der Ust und Est (zweiter Schritt) zu übertragen.

In der Anlage 1a sei der Bankauszug vom 18..4.2005 beigelegt, aus dem der Eingang der 3.747,- ersichtlich sei. Auf diesem Ausdruck sei zu erkennen, dass unter jeder Buchungszeile der Bank klein gedruckt „Details zur Buchung“ angeführt seien, aus denen in der Regel z. B. der Name des Kunden zu entnehmen sei, wodurch der Bf. die Zahlung leichter seinen Ausgangsrechnungen zuordnen könne. Nur ausgerechnet bei diesem Eingang von 3.747,- habe die Bank kein Detail angeführt, sodass der Bf. die Buchung nicht sofort zuordnen habe können. Als nach längerem Suchen die Zuordnung schließlich doch erfolgt sei, sei die betreffende Zeile im Kundenheft zwar abgehakt worden, jedoch sei der oben genannte zweite Buchungsschritt vergessen worden. Es liege daher ein typischer Aufmerksamkeitsfehler vor.

In der Anlage 2 sei die ursprüngliche Beilage zur Einkommensteuererklärung 2005 nochmals beigelegt, aus der eine Einnahmensumme in der Höhe von 183.392,91 ersichtlich sei. In Verhältnis zu diesen 100 % der Einnahmen betrage die gegenständliche, übersehene Ausgangsrechnung in der Höhe von netto 3.122,50 somit circa 1,7% der gesamten Einnahmensumme des Jahres 2005. Des Weiteren handle es sich um einen einzigen übersehenen Beleg aus der mehrere 100 Belege umfassenden Belegsammlung des Jahres 2005.

Der Betrag der vergessenen AR stelle daher seiner Höhe nach im Sinne der oben zitierten Entscheidung des VwGH im Verhältnis zu den gesamten Einnahmen dieses Jahres ein „Versäumnis oder eine Fehlleistung dar, die den Umständen nach zur Annahme eines Hinterziehungsvorsatzes nicht zwinge.“

Zu den unter 1b. und 2. angeschuldigten Privatanteilen Telefon wird mitgeteilt, dass es in der Familie des Bf. zusätzlich zu den steuerlich abgesetzten Telefonapparaten noch mehrere weitere Telefonapparate gebe, die der Bf. gelegentlich für betriebliche Telefonate verwende und deren Kosten nicht steuerlich abgesetzt wurden. Durch Nichtabsetzung der betrieblichen Gespräche mit den privaten Telefonapparaten habe der Bf. quasi „indirekt“ sehr wohl einen Privatanteil Telefon angesetzt. Des Weiteren sei im Prüfungszeitraum gemäß dem vom Bf.

gewählten Telefontarif das Telefonieren innerhalb desselben Betreibernetzes – also auch zu allen Familienangehörigen – gratis möglich gewesen.

Im Übrigen habe der Bf. bereits im abgabenrechtlichen Verfahren geltend gemacht, dass er generell nur in verschwindendem Umfang private Telefonate getätigt habe und die meisten dieser privaten Telefonate innerhalb der Familie stattgefunden haben und somit zu keiner Erhöhung der betrieblichen Telefonrechnung führten.

Es sei daher aufgrund all dieser Umstände tatsächlich zu keiner Abgabenverkürzung gekommen. Dass dieses Vorbringen bei der Betriebsprüfung aufgrund der abgabenrechtlich zulässigen freien Beweiswürdigkeit nicht anerkannt wurde, könne strafrechtlich nicht ohne weitere Prüfung aus dem BP-Bericht übernommen werden.

Die Behörde habe daher den im gegenständlichen Bescheid geäußerten Verdacht nicht ausreichend begründet.

Zu den unter 1c. und 2c. angeschuldigten Differenzen zwischen jenen Berechnungen, die von dem Bf. für die betriebliche Nutzung des Audi A6 in Form von Kilometergeld angestellt worden seien zu dem von der Betriebsprüfung im Schätzungswege angesetzten „pauschalen Aufwand“ von 3.000,- bzw. 8.000,- wird mitgeteilt, dass die abgabenrechtlich zulässigen Schätzungen der Betriebsprüfung für die strafrechtliche Beurteilung nicht ohne weitere Prüfung aus dem BP-Bericht übernommen werden können. Die Ansätze der BP haben also den Charakter von „Sicherheitszuschlägen“, die strafrechtlich in diesem Falle nicht relevant seien. Die Behörde habe daher den im gegenständlichen Bescheid geäußerten Verdacht nicht ausreichend begründet.

Zu den unter 1d. und 2d. angeschuldigten 50 %igen Aberkennung der Abzugsfähigkeit von Kosten, die an einen ausländischen Internetfachmann bezahlt worden seien für Arbeiten im Zusammenhang mit der betrieblichen Homepage des Bf. wird ausgeführt:

Es wird mitgeteilt, dass es sich bei dem genannten Aufwand – der von der Betriebsprüfung als „Erstellung der Homepage“ bezeichnet worden sei – bei genauerer Betrachtung nicht um die Herstellung eines aktivierungspflichtigen Wirtschaftsgutes handle. Die betreffende Homepage sei nämlich keine Homepage im herkömmlichen Sinn, sondern vielmehr ein „Produkt- bzw. Preiskatalog“ mit einigen hundert Seiten Umfang. Derartige Produkt- bzw. Preiskataloge müssten laufend aktualisiert werden, da sich Preise und Produktpalette mindestens einmal jährlich ändern.

Gegenständliche Homepage habe bereits in einem großen Umfang viele Jahre vor dem Prüfungszeitraum bestanden und sei im Prüfungszeitraum lediglich den erwähnten

regelmäßigen Aktualisierungen unterzogen worden. Auch aus den gegenständlichen Eingangsrechnungen sei ersichtlich, dass lediglich bestehende Teile der Homepage durch neue Seiten ersetzt worden bzw. nach „Googlerichtlinien“ ergänzt, erweitert oder optimiert worden seien (siehe eine solche Rechnung in Anlage 3). Es handle sich daher um sofort absetzbaren Werbeaufwand und die von der BP vorgenommene Aktivierung sei somit unzutreffend und die sich hieraus ergebende Steuernachzahlung damit rechtswidrig.

Leider sei dies im Abgabenverfahren von dem Bf. nicht geltend gemacht worden.

Im Übrigen sei die abgabenrechtlich erfolgte Schätzung des abzugsfähigen Aufwandes in Höhe von den 50% des tatsächlichen Aufwandes nicht geeignet, für den nicht anerkannten Teil einen strafrechtlich eindeutigen Beweis zu liefern, dass in diesem Umfange eine vorsätzliche Abgabenhinterziehung gegeben sei.

Zu den unter 1e und 2e. angeschuldigten Nichtabzugsfähigkeiten des PKW-Anhängers wird mitgeteilt, dass der gegenständliche Anhänger im Jahr seiner Anschaffung (2003) deshalb in das Anlagenverzeichnis aufgenommen worden sei, weil er überwiegend betrieblichen Zwecken dienen sollte. Er sei dafür gedacht gewesen, die von Kunden bestellten Waren an die gewünschte Adresse des Kunden auszuliefern. Von der BP sei nun festgestellt worden, dass nur „untergeordnete“ betriebliche Nutzung vorliege, was aber nicht nachvollziehbar begründet worden sei. Richtig sei, dass der Anhänger zwar weit weniger als geplant betrieblich genutzt worden sei, wieso dadurch die betriebliche Nutzung allerdings unter 50% gesunken sein sollte - was Voraussetzung für die Einordnung als „untergeordnet“ sei – sei nicht rechnerisch dargestellt worden. Ein strafrechtlich eindeutiger Beweis einer Abgabenverkürzung könne daher hieraus nicht abgeleitet werden.

Begründend werde im Bericht der Betriebsprüfung ausgeführt, dass aus verwaltungsökonomischen Gründen darauf verzichtet werde, im Schätzungsessen einen zutreffenden Abzugsposten für die Nutzungseinlage des Anhängers für die unstrittigerweise anerkannten betrieblichen Fahrten der Jahre 2005-2007 anzusetzen, weil im Gegenzug dafür die im Jahr 2004 angesetzte AfA unangetastet bleibe (vermutlich, weil für das Jahr 2004 kein Prüfungsvortrag vorlag).

Die Behörde habe also in den gegenständlichen Jahren 2005 bis 2007 zu Unrecht 100% die AfA nicht anerkannt und es verabsäumt, einen gegebenenfalls zutreffenden geringeren AfA% Satz anzusetzen. Diese Vorgangsweise möge zwar der gebotenen Verwaltungsökonomie des Abgabenverfahrens dienlich sein, könne aber strafrechtlich nicht ohne weitere Prüfung aus dem BP-Bericht übernommen werden.

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

Über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz mit Bescheid vom 20. August 2010 abgesprochen.

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

*Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Absatz 1 oder 2 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches nicht innerhalb eines Jahres ab dem Ende der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) festgesetzt wurden.*

*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.*

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm die Feststellungen einer Betriebsprüfung, die im Bericht vom 22. Mai 2009 festgehalten sind, zum Anlass, um gegen den Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gemäß §§ 80 oder 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das Gleiche gilt, wenn sie in anderer Weise, insbesondere aus eigener Wahrnehmung, vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt.

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 § 83 Abs. 2 FinStrG bedarf die Verständigung eines Bescheides, wenn das Strafverfahren wegen Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit, eingeleitet wird.

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 (VwGH vom 8.2.1990, Zi. 89/16/0201, VwGH v. 5.3.1991, Zi. 90/14/0207 und VwGH v. 18.3.1991, Zi. 90/14/0260).

Geht es doch bei der Prüfung, 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.

*Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen.*

Im Spruch eines Einleitungsbescheides muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen beschrieben werden. Die einzelnen Fakten müssen dabei nicht "bestimmt", somit nicht in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden. In der Begründung des Einleitungsbeschlusses ist darzulegen, von welchem Sachverhalt die Finanzstrafbehörde ausgegangen ist und welches schuldhafte Verhalten dem Beschuldigten vorgeworfen wird. Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken. Dabei ergibt sich aus der Bestimmung des § 161 Abs. 1 FinStrG, wonach die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz, sofern das Rechtsmittel nicht gemäß § 156 FinStrG zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden hat, dass für ihre Entscheidung, also auch für die Rechtsmittelentscheidung über eine Administrativbeschwerde gegen die Einleitung des Finanzstrafverfahrens, die **Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Erlassung ihrer Entscheidung** maßgebend ist (VwGH 26.7.2006, 2004/14/0022).

Die vom Bf. in der Beschwerdeschrift ausführlich dargestellten Feststellungen der Betriebsprüfung haben zu Abgabennachforderungen geführt.

Die auf den Erklärungen des Bf. basierenden Einkommensteuerbescheide für das Jahr 2005 vom 17. März 2006 und das Jahr 2007 vom 1. Juli 2008 waren somit unrichtig, daher ist der Tatbestand nach § 33 Abs.1, 3 lit. a FinStrG in objektiver Hinsicht gegeben.

Was nunmehr die subjektive Tatseite betrifft, wurde in der Beschwerdefrist überzeugend herausgearbeitet, dass die Unterlassung der Versteuerung der Ausgangsrechnung unter Berücksichtigung der Begleitumstände zur Erlöserfassung sowie des im Vergleich zum Jahresumsatz geringfügigen Betrages nicht von Vorsatz getragen gewesen sein sollte.

Ebenso erscheint das Vorbringen zu den Telefonkosten und der Afa jedenfalls hinsichtlich eines Tatverdachtes der vorsätzlichen Verkürzung von Einkommensteuer exculpierend.

Der höchste Anteil der Nachforderung entfällt auf den Posten „homepage“.

Dazu wird im Betriebsprüfungsbericht ausgeführt, dass die Erstellung laut vorgelegter Belege ein EDV- Techniker in Mumbai durchgeführt habe. Die Fakturierung sei in Euro erfolgt und in deutscher Sprache verfasst worden.

Aufgrund 1) Barzahlung der Rechnung mit mangelhafter Quittierung bei der Geldübergabe, 2) keine Ausforschungsmöglichkeit im www seitens der Betriebsprüfung gegeben, da sich an der genannten Adresse ein Immobilienbüro befindet, 3) kein Schriftverkehr mit dem indischen Auftragnehmer nachweisbar, werde lediglich 50 % des auf die Geschäftsbeziehung mit A.M. entfallenden Aufwandes anerkannt.

Die Umstände zu dieser Vertragsgestaltung mit einer Person, die den Namen eines Stadtteiles im Mumbai trägt und trotz der Tätigkeit für einen Internetauftritt selbst nicht dort aufgefunden werden kann, sowie die laut vorliegenden Rechnungen angeblich vorgenommenen Barzahlungen, begründen einen Verdacht, dass diese Geschäftsbeziehung in der dargestellten Form nicht so stattgefunden hat und somit im Tatzeitraum auch der Aufwand zu hoch geltend gemacht und damit Einkommensteuer verkürzt wurde.

Nach § 83 Abs. 2 FinStrG ist der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens unter Bekanntgabe der zur Last gelegten **Tat** sowie der in Betracht kommenden **Strafbestimmung** unverzüglich zu verständigen. Die Nennung einer konkreten Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ist sohin gesetzlich nicht gefordert, daher ist bei einem grundsätzlichen Tatverdacht auch die Textierung „in noch festzustellender Höhe“ und der damit dokumentierte Vorbehalt, die Höhe der Verkürzung erst im anschließenden Untersuchungsverfahren kundzutun, zulässig (siehe VwGH 2.8.1995, 93/13/0167).

Die Ermittlung der genauen Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ist im Untersuchungsverfahren vorzunehmen, wenn diese im Stadium der Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht zweifelsfrei möglich ist (FSRV//0018-G/04 vom 18.3.2005).

Bei Schätzung des Aufwandes für die Homepage/ Wartung der Homepage ist der Prüfer offenbar davon ausgegangen, dass jedoch tatsächlich eine Leistung vorliegt und hat diese mit 50 % des geltend gemachten Aufwandes bewertet. Der nicht anerkannte Teil von € 3.333,33 für 2005 und € 15.833,33 für 2007 liegt in einer Höhe, die zu einer Abgabenverkürzung geführt hat, die sehr wohl strafrechtlich zu untersuchen sein wird.

*Gemäß § 25 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde von der Einleitung oder von der weiteren Durchführung eines Finanzstrafverfahrens abzusehen, wenn das Verschulden des Täters geringfügig ist und die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat. Sie*

*hat jedoch dem Täter mit Bescheid eine Verwarnung zu erteilen, wenn dies geboten ist, um ihn von weiteren Finanzvergehen abzuhalten.*

Nach der Textierung des § 25 FinStrG müssen zwei Voraussetzungen gegeben sein, damit die Behörde berechtigt ist von der weiteren Durchführung eines Finanzstrafverfahrens abzusehen. Das Verschulden des Täters muss geringfügig sein und die Tat darf keine oder lediglich unbedeutende Folge nach sich gezogen haben. Erst wenn diese beiden Voraussetzungen vorliegen, ist zu prüfen, ob es geboten ist eine Verwarnung zu erteilen, um den Täter von weiteren Finanzvergehen abzuhalten.

Die Geringfügigkeit des Verschuldens kann nicht nur bei Fahrlässigkeit sondern auch bei Vorsatz gegeben sein (VwGH 5.9.1986, 83/13/0033). Bei der Prüfung des Grades des Verschuldens ist daher zu untersuchen, ob besondere Umstände, die einem Rechtfertigungsgrund oder Schuldausschließungsgrund nahe kommen - vorliegen und ob dem Verdächtigen/ Beschuldigten auf Grund seiner Kenntnisse und Fähigkeiten, seines Alters, seiner Vorbildung usw. die genaue Beachtung der gesetzlichen Bestimmungen zugemutet werden konnte (VwGH 15.12.1993, 92/13/0218).

Ob die Folgen geringfügig sind, ist bei der Abgabenverkürzung vor allem nach der Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages zu beurteilen.

Ein Absehen von der Strafe oder eine Verwarnung kommt nach § 25 Abs.1 FinStrG nur dann in Frage, wenn die Tat keine oder unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat. Davon kann jedoch angesichts des Verkürzungsbetrages von S 73.500,00 keine Rede sein (VwGH 8.2.1990, 89/16/0044).

Weitere Entscheidungen in diesem Zusammenhang ergingen zu einem strafbestimmenden Wertbetrag in der Höhe von S 26.021,00 (VwGH 27.9.1990, 89/16/0046), S 42.755,00 (VwGH 28.1.1993, 91/16/0097), S 32.000,00 (VwGH 16.2.1994, 91/13/0210), S 23.000,00 (VwGH 26.11.1998, 98/16/0199).

Bei der derzeitigen Verdachtslage hinsichtlich der Gesamthöhe des strafbestimmenden Wertbetrages kann demnach im Sinne der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht von unbedeutenden Folgen gesprochen werden.

Es besteht somit nach Ansicht der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz der begründete Verdacht, dass der Bf. hinsichtlich des Faktums „Homepage“ eine Abgabenverkürzung betreffend Einkommensteuer für die Jahre 2005 und 2007 zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat, daher war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 23. August 2010