



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen K.P., (Bf.) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 11. März 2002 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes St. Pölten, vertreten durch R Mag. Zeh, vom 6. März 2002, SN 1,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 6. März 2002 hat das Finanzamt St. Pölten als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes St. Pölten vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (Nichtmeldung von Einkünften aus gewerblicher Tätigkeit) eine Abgabenverkürzung an Einkommensteuer 1999 in Höhe von S 70.410,00 (€ 5.116,89) und Umsatzsteuer für 1999 in Höhe von S 72.320,00 (€ 5.255,70) bewirkt und hiemit ein Finanzstrafgehen nach § 33 Abs.1 FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 11. März 2002, in welcher vorgebracht wird, dass die Einleitung des Finanzstrafverfahrens auf Akteneinsicht in den Strafact x betreffend eines Betrugsverfahrens beim Landesgericht y beruhe. Bei Prüfung des Beweismateriales wäre man jedoch zu dem Schluss gekommen, dass

die Unterlagen nicht Spuren des Bf. sondern von Frau M.P. aufwiesen. Es treffe zwar zu, dass der Bf. in dieser Strafsache verurteilt worden sei, jedoch sei eine Wiederaufnahme angestrebt worden und gäbe es Beweismittel für eine Täterschaft von M.P., die auch eine Selbstanzeige erstattet haben solle.

Die Einkünfte des Bf. seien in den letzten Jahren äußerst gering gewesen, die ihm zugerechneten Einnahmen habe M.P. erzielt.

Zudem habe der Bf. das Finanzamt selbst von den Vorgängen informiert, dies wäre dann als Selbstanzeige anzusehen, die ein Strafverfahren ausschließe.

Neben Anträgen auf Aufhebung sämtlicher Steuerbescheide teilte der Bf. am 27. Dezember 2002 mit, dass er auf Grund seiner Verurteilung wegen schweren gewerbsmäßigen Betruges zu 30 Monaten auch verpflichtet sei die betrügerisch eingenommenen Gelder den Betrugsoffern zur Schadenswiedergutmachung rückzuerstatten. Er bezweifle demnach, dass für betrügerische und kriminelle Geschäfte eine Steuerpflicht bestehe.

Zudem sei nunmehr auch Frau M.P. wegen schweren gewerbsmäßigen Betruges rechtskräftig verurteilt worden. Sie sei geständig gewesen, die Einkünfte mit dem Bf. gemeinsam erzielt zu haben.

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

*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 festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten.*

*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 Ergebnisse des zu x abgehaltenen gerichtlichen Strafverfahrens wegen schweren gewerbsmäßigen Betruges 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.*

Aus dem gelöschten Einkommensteuerakt des Bf. ergibt sich, dass am 21. Oktober 1999 eine Pensionistin aufgrund eines in einer Telefonzelle erliegenden Flugblattes mit dem Anbot sexueller Leistungen Anzeige gegen Unbekannt bei der Bundespolizeidirektion St. Pölten erstattete. Am 9. November 1999 erstattete die Bundespolizeidirektion St. Pölten gegen den Bf. Anzeige an die Staatsanwaltschaft St. Pölten und beschuldigte ihn des Betruges an 59 Geschädigten und des Versuches von weiteren 39 Schädigungen. Aus diesen betrügerischen Handlungen der Inaussichtstellung von kostenfreien sexuellen Kontakten mit Frauen und der lediglich tatsächlich erfolgten Übermittlung von Briefen mit Aktfotos habe der Bf. seinen Unterhalt finanziert.

Der Bf. war bereits zuvor, nämlich am 31. Mai 1999, im Zuge einer Hausdurchsuchung, zu den Anlastungen befragt worden und hat dazu angegeben, dass er bisher viermal wegen Betruges vorbestraft sei, seine jetzige Gattin 1997 kennen gelernt und bei der Heirat am 9. Februar 1998 deren Namen angenommen habe. Als er seine Frau kennen gelernt habe, habe er nicht gearbeitet, sondern Versicherungen verkauft, den Lebensunterhalt habe er durch den Verkauf von Aktfotos und Pornovideos finanziert.

In der Folge schildert er den Ablauf seiner Geschäfte und gibt bekannt, dass er in einschlägigen Kontaktzeitungen unter verschiedenen Mädchennamen Inserate geschaltet und dann an Kunden Briefe mit Aktfotos versendet habe. Die beiden Postschließfächer für die Antwortschreiben habe seine Gattin eröffnet, da er gefürchtet habe bei der Post bereits erkannt zu werden.

Die Aktfotos habe er selbst von Prostituierten gemacht und einen Pornofilm kopiert und die Kopien weiterverkauft. Für ein Foto habe er einen Schilling ausgegeben und 4 bis 20 Stück verschickt. Der Preis habe sich zwischen 290,00 und 1.000,00 Schilling bewegt.

Es sei zutreffend, dass er sich im Rahmen der Kontaktanzeigen als Frau ausgegeben habe und, dass es zu keinen Kontakttreffen gekommen sei, jedoch habe er für Geldüberweisungen stets Fotos geschickt. Das Geld sei auf das Konto seiner Frau bei der Bank eingegangen, von dem er den Code kenne und daher Behebungen durchführen könne.

Am 21. März 2000 forderte die Finanzstrafbehörde erster Instanz des Finanzamtes St. Pölten den Bf. auf seine Einnahme für die Jahre 1998 und 1999 offen zu legen, da bekannt geworden sei, dass Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb erzielt worden seien.

Am 21. November 2000 teilte die Prüfungsabteilung des Finanzamtes St. Pölten dem Veranlagungsreferat die Ergebnisse einer Einschau in den Gerichtsakt mit. Demnach seien die nachgewiesenen (laut Kontobewegungen auf dem Konto bei der Bank eingegangenen) Einnahmen laut Gerichtsurteil für den Zeitraum Februar 1998 bis Mai 1999 S 76.560,00, für 7.

Juni 1999 bis 31. Dezember 1999 S 410.000,00 und für 1.Jänner 2000 bis 1. Februar 2000 S 32.000,00.

Dies ergebe für 1999 einen durchschnittlichen monatlichen Umsatz in der Höhe von S 4.785,00. Da keine Aufzeichnungen und keine Buchhaltung vorlägen, sei eine Zuschätzung von 100% vorzunehmen und die Betriebsausgaben mit 10 % des Umsatzes anzusetzen.

Eine Umsatzsteuerpflicht ergab sich nur im Jahr 1999, die Umsätze der Jahre 1998 und 2000 lagen unter der Steuergrenze.

Die Erstbescheide zur Einkommensteuer und Umsatzsteuer 1999 ergingen am 5. Dezember 2000. Der Überschuss aus dem Fotoversand wurde für 1999 mit S 412.065,00 angenommen und vom Nettoumsatz in der Höhe von S 381.541,67 eine Umsatzsteuerschuld in der Höhe von S 76.308,33 vorgeschrieben.

Am 18. Dezember 2000 brachte der Bf. Berufung gegen die Steuervorschreibungen ein und führte aus, dass es sich um Einkünfte aus dem Verkauf von Fotos handle, die vom Gericht als betrügerisch erwirtschaftet beurteilt worden seien. Das Rechtsmittelverfahren sei noch anhängig, für den Fall eines Freispruches werde der Bf. die Einkommensteuer von den erzielten Einnahmen bezahlen, für den Fall einer Verurteilung liege für ihn ein Verlustgeschäft vor, da er Schadenersatzzahlungen leisten müsse, somit sei keine Steuerpflicht gegeben.

Zudem werde die Höhe der Abgabennachforderung bestritten, da die Betriebsausgaben viel zu niedrig bemessen worden seien. Beim Versenden von unverlangten Fotos per Nachnahme ergebe sich zwangsläufig, dass nur für eines von sieben Päckchen Geld überwiesen worden sei. In den anderen Fällen habe der Bf. die Versandkosten von S 44,00 pro Päckchen zu tragen gehabt, was in Summe Betriebsausgaben von 30 % der Umsätze ausgemacht habe.

Am 11. April 2001 erstattete der Bf. Selbstanzeige und führte unter „Betrifft:“ an: „Selbstanzeige gegen sich betreffend nicht geleisteter Umsatz- und Einkommensteuer.“

Unter Bekanntgabe von 3 Bankkonten und einem Bargeldeingang von S 20.000,00 in einem an ein Postfach gerichteten Schreiben ermittelte der Bf. für die Jahre 1998 und 1999 einen Umsatz von S 1.200.000,00 und gab seine Ausgaben mit 30 % des Umsatzes an. Die Einnahmen seien zu gleichen Anteilen seiner Gattin M.P. und ihm zugeflossen.

Mit Schreiben vom 29. Mai 2001 bekräftigte der Bf. sein Vorbringen, dass auch seine Gattin an den Fotoverkäufen beteiligt gewesen sei und er seine Erwerbstätigkeit - in Folge Verhaftung am 3. Jänner 2000- nachweislich mit Ende des Jahres 1999 eingestellt habe und lege eine Kopie seiner Strafanzeige an die Staatsanwaltschaft St. Pölten gegen M.P. vor.

M.P. wurde mit Urteil des Gericht zu z. des schweren gewerbsmäßigen Betruges für schuldig erkannt

Der Antrag des Bf. auf Aufhebung sämtlicher Steuerbescheide betreffend Umsatz- und Einkommensteuer vom 11. März 2002 wurde mit Bescheid vom 3. Mai 2004 abgewiesen und dazu ausgeführt, dass der Schuldspruch des Bf. im Rechtsmittelverfahren bestätigt worden sei und er zudem im Verfahren gegen M.P. als „führend tätig“ bezeichnet werde. Eine geänderte Sachlage sei nicht ersichtlich, daher werde kein Wiederaufnahmegrund ersehen.

Bei der Berechnung des strafbestimmenden Wertbetrages ging die Finanzstrafbehörde erster Instanz von den Steuernachforderungen laut Berufungsvorentscheidung vom 25. September 2001, d.h. Anerkennung von Betriebsausgaben in der Höhe von 30 % des Umsatzes im Rechtsmittelverfahren, aus und erachtete zudem die Umsatzzuschätzung von S 23.925,00 als strafrechtlich nicht relevant.

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 (s. Erk. vom 8.2.1990, Zl. 89/16/0201, Erk. v. 5.3.1991, Zl. 90/14/0207 und Erk. v. 18.3.1991, Zl. 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.

Entsprechend den Vorschriften nach den §§ 114 und 115 FinStrG über das Untersuchungsverfahren ist die Finanzstrafbehörde verpflichtet, den wahren Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln und dem Beschuldigten sowie den Nebenbeteiligten Gelegenheit zu geben, ihre Rechte und rechtlichen Interessen geltend zu machen.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht.

Die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ist zu dem Schluss gekommen, dass der begründete Tatverdacht der vorsätzlichen Abgabenverkürzung gegeben ist. Dem Bf. wurden von der Strafsachenstelle im April 2000 Steuererklärungen für die Jahre 1998 und 1999 zugesandt. Er

hat es dennoch unterlassen bis zum 31. März 2000 seine Besteuerungsgrundlagen für das Jahr 1999 offen zu legen und damit eine Steuerverkürzung bewirkt.

*Gemäß § 29 Abs.1 FinStrG wird, wer sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoweit straffrei, als er seine Verfehlung der zur Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften zuständigen Behörde oder einer sachlich zuständigen Finanzstrafbehörde darlegt (Selbstanzeige). Eine Selbstanzeige ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.*

*Abs.2 War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmenausfall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt und die sich daraus ergebenden Beträge, die der Anzeiger schuldet oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, den Abgaben- oder Monopolvorschriften entsprechend entrichtet werden. Werden für die Entrichtung Zahlungserleichterungen gewährt, so darf der Zahlungsaufschub zwei Jahre nicht überschreiten; diese Frist beginnt bei selbst zu berechnenden Abgaben (§§ 201 und 202 BAO) mit der Selbstanzeige, in allen übrigen Fällen mit der Bekanntgabe des Betrages an den Anzeiger zu laufen.*

*Abs. 3 Straffreiheit tritt nicht ein, a) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3) gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren, b) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige die Tat bereits ganz oder zum Teil entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war oder die Entdeckung einer Tat, durch die Zollvorschriften verletzt wurden, unmittelbar bevorstand und dies dem Anzeiger bekannt war, oder c) wenn bei einem vorsätzlich begangenen Finanzvergehen die Selbstanzeige anlässlich einer finanzbehördlichen Nachschau, Beschau, Abfertigung oder Prüfung von Büchern oder Aufzeichnungen nicht schon bei Beginn der Amtshandlung erstattet wird.*

Der mit Schreiben vom 11. April 2001 erstatteten Selbstanzeige kann keine strafbefreiende Wirkung zukommen, da bereits eine Verfolgungshandlung (Aufforderung die Erklärungen einzureichen durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz mit Hinweis auf Kenntnis der Einnahmenerzielung) gesetzt worden und dem Bf. zudem bekannt war, dass die ihm nunmehr auch mittels Einleitungsbescheid angelastete Tat bereits entdeckt war (Abgabenvorschreibung durch die Veranlagungsabteilung, da der Aufforderung Erklärungen zu legen nicht nachgekommen wurde und die Besteuerungsgrundlagen nach § 184 BAO im Schätzungsweg ermittelt werden mussten). Die Erstattung der Selbstanzeige führte nicht zu weiteren Abgabenvorschreibungen.

Das Argument des Bf. er habe die Einnahmen (nach dem rechtskräftigen Schuldspruch der Justiz) betrügerisch erzielt, daher seien sie nicht steuerpflichtig, zielt ins Leere, da dem Steuerrecht eine Einschränkung auf eine Besteuerung entsprechend den Rechtsvorschriften erlangter Einkünfte unbekannt ist. Der Bf. hat unzweifelhaft im Jahr 1999 Einnahmen in einer Größenordnung getätigt, dass er verpflichtet gewesen wäre eine Einnahmen/Ausgabenrechnung zu führen, entsprechende Steuererklärungen einzureichen und Steuerzahlungen zu leisten und dies muss er auch ernstlich für möglich gehalten haben, da er aus diesen Geschäften seinen Lebensunterhalt finanzierte und allgemein bekannt ist, dass es keinerlei Erwerbseinkommen - von dem man leben kann - gibt, das nicht einer Besteuerung

unterliegt. Die Versteuerung bei Einnahmen- Ausgabenrechnern erfolgt nach dem Zuflussprinzip, wenn 1999 die Einnahmen zugeflossen sind, sind sie auch für dieses Jahr zu versteuern, unabhängig davon, ob allenfalls in Nachfolgejahren wieder Rückzahlungen vorzunehmen sind. Bei freiwilliger Steuerermittlung nach § 4 Abs.1 EStG wäre theoretisch allenfalls eine Rückstellungsbildung denkmöglich gewesen. Der geforderten Offenlegung wäre durchaus entsprochen worden, wenn Einnahmen aus einem Foto- Videohandel erklärt worden wären, einer Darstellung des kriminellen Hintergrundes im Sinne einer Selbstbeschuldigung hätte es keineswegs bedurft, daher schließt die Verurteilung wegen Betruges eine finanzstrafrechtliche Ahndung nicht aus.

*Gemäß § 184 BAO hat die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung soweit sie nicht ermittelt oder berechnet werden können diese zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.*

*Abs. 2 Zu schätzen ist insbesondere dann , wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen wesentlich sind.*

*Abs.3 Zu schätzen ist ferner, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formellen Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.*

Zur Höhe der angelasteten Verkürzung ist zunächst auf die Bestimmung des § 83 Abs.2 FinStrG zu verweisen, wonach der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens unter Bekanntgabe der zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht kommenden Strafbestimmung unverzüglich zu verständigen ist. Die Nennung einer konkreten Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ist sohin gesetzlich nicht gefordert, daher ist bei einem entsprechenden 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).

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens ist lediglich zu prüfen, ob ein begründeter Verdacht der Abgabenhinterziehung - in welcher Höhe auch immer- gegeben ist.

Daher ist nur zur grundsätzlichen Überlegung betreffend des Vorliegens einer Verkürzung auszuführen, dass sich die Umsätze aus dem Eingang auf dem Konto bei der Bank ableiten lassen und dem Begehren des Bf. einen Anteil von 30 % des Umsatzes als Betriebsausgabe anzunehmen im abgabenbehördlichen Berufungsverfahren bereits Rechnung getragen und zudem von der Finanzstrafbehörde erster Instanz die Zuschätzung als Sicherheitszuschlag qualifiziert und daher strafrechtlich nicht relevant gesehen wurde.

Diese Parameter erscheinen bedenkenlos auch für das Finanzstrafverfahren übernehmbar. Der Verdacht einer Abgabenverkürzung ist somit gegeben, weiteren Einwendungen gegen die

Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages wird im anschließenden Untersuchungsverfahren zu entsprechen oder zu begegnen sein.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 11. August 2006