



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, JG, in der Finanzstrafsache gegen Herrn KR, vertreten durch Herrn WO, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 7. November 2006 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 18. Oktober 2006, StrNr. 2006/00000-001,

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid insoweit aufgehoben, als darin der Vorwurf erhoben wurde, es bestehe der Verdacht, dass der Bf. im Bereich des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht hinsichtlich folgender Abgaben eine Abgabenverkürzung bewirkt und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe:

Umsatzsteuer 2005 in noch zu bestimmender Höhe und  
Einkommensteuer 2005 in noch zu bestimmender Höhe.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 18. Oktober 2006 hat das Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur StrNr. 2006/00000-

001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht hinsichtlich folgender Abgaben eine Abgabenverkürzung bewirkt und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe:

Umsatzsteuer 2003 in noch zu bestimmender Höhe

Umsatzsteuer 2004 in noch zu bestimmender Höhe

Umsatzsteuer 2005 in noch zu bestimmender Höhe

Einkommensteuer 2003 in noch zu bestimmender Höhe

Einkommensteuer 2004 in noch zu bestimmender Höhe

Einkommensteuer 2005 in noch zu bestimmender Höhe

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 7. November 2006, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Gegen den Beschuldigten sei zu x des Landesgerichtes St. Pölten ein Strafverfahren anhängig, in dem der Beschuldigte nach der am 16. Oktober 2006 durchgeführten mündlichen Hauptverhandlung wegen des Vergehens des Sachwuchers gemäß § 155 StGB sowie des versuchten schweren Betruges gemäß §§ 15, 147 (2) StGB unter Anwendung des § 28 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von einem Jahr verurteilt, verschiedene angeklagte Fakten ausgeschieden und hinsichtlich einzelner Fakten gemäß § 259 (3) StPO freigesprochen worden und gemäß § 369 StPO ein Zuspruch an die Privatbeteiligte MS in Höhe von € 35.000,00 erfolgt sei.

Dieses Urteil sei vom Beschuldigten mittels fristgerecht angemeldeter Berufung wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe bekämpft worden, eine schriftliche Urteilsausfertigung des nach durchgeführter mündlicher Hauptverhandlung vom 16. Oktober 2006 vom Landesgericht St. Pölten mündlich verkündeten Urteils sei bis zum Zeitpunkt der Abfassung dieser Beschwerde noch nicht vorgelegen.

Während des gesamten Verfahrens, insbesondere der zuletzt zitierten Hauptverhandlung vor dem Landesgericht St. Pölten vom 16. Oktober 2006 seien zwei Finanzbeamte des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln anwesend gewesen und hätten die wesentlichen Verhandlungspunkte und Begründungen des Gerichtes zu den einzelnen Fakten mitgeschrieben bzw. diese mitverfolgt. Entsprechend der mündlichen Begründung der Richterin des Landesgerichtes St. Pölten, H, sei der Beschuldigte entgegen dem Anklagevorwurf zu Punkt A Ziffer I des Strafantrages der Staatsanwaltschaft St. Pölten vom 9. Juni 2006 zwar des Vergehens des Sachwuchers gemäß § 155 StGB zum Nachteil der MS verurteilt worden, nicht jedoch - und dies sei für das gegenständliche Finanzstrafverfahren

von Relevanz und widerspreche der Begründung des angefochtenen Einleitungsbescheides, wonach der Beschuldigte im Zeitraum 2003-2005 einen Betrag von mindestens € 130.000,00 betrugsmäßig erwirtschaftet, nicht der Versteuerung unterzogen habe - in der im Einleitungsbescheid angeführten Höhe von mindestens € 130.000,00, da nach der ausdrücklichen mündlichen Urteilsbegründung ein über € 35.000,00 hinausgehender Schaden zum Nachteil der MS nicht feststellbar gewesen sei, weshalb das Gericht erster Instanz auch nur von dieser Schadenshöhe ausgehen habe können, keine Feststellungen über einen diesen festgestellten, dem Beschuldigten von MS übergebenen Betrag von € 35.000,00 hinausgehende Geldübergaben und schon gar nicht in Höhe der in der Bescheidsbegründung angeführten "mindestens € 130.000,00" treffen habe können.

Der Beschuldigte habe in seiner Verantwortung von Anfang an angegeben, dass er von MS einen Betrag von € 35.000,00 als Privatdarlehen in drei Tranchen im Dezember 2003, Jänner und Feber 2004 erhalten habe, dies neben dem Kaufpreis aus dem Warenverkauf an MS vom November 2003.

Zusammengefasst sei daher festzuhalten, dass die Begründung im angefochtenen Bescheid über die Einleitung des Strafverfahrens gemäß § 83 (1) FinStrG, wonach aufgrund der Gerichtsverhandlung vom 16. Oktober 2006 bekannt geworden sei, dass der Beschuldigte im Zeitraum 2003 bis 2005 einen Betrag von mindestens € 130.000,00 betrugsmäßig erwirtschaftet und nicht der Versteuerung unterzogen habe, unrichtig sei, da der Beschuldigte vom Landesgericht St. Pölten - noch nicht rechtskräftig - verurteilt worden sei, einen nebst dem erhaltenen Kaufpreis von € 5.000,00 zusätzlichen Betrag von € 35.000,00, welcher nicht dem Warenwert entsprochen hätte, von MS erhalten zu haben und damit das Vergehen des Sachwuchers zufolge groben Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung begangen zu haben und darüber hinausgehende Geldübergaben von MS an den Beschuldigten nicht feststellbar gewesen seien, weshalb die im angefochtenen Bescheid angeführte Begründung den mündlichen Urteilsfeststellungen des Landesgerichtes St. Pölten zuwiderlaufe.

Darüber hinaus habe es sich bei diesen dem Beschuldigten von Anfang an zugestandenen Gelderhalt auch nicht um eine (überhöhte) Kaufpreiszahlung gehandelt, sondern vielmehr um ein von MS gewährtes Privatdarlehen, wobei die Zeugin MS im Rahmen ihrer zeugenschaftlichen Einvernahme vor dem Landesgericht St. Pölten auch die Tatsache des Gespräches über die Privatdarlehen bestätigt habe.

Da die Gewährung eines Privatdarlehens weder in die Steuererklärung mit aufzunehmen sei, noch das gewährte Privatdarlehen der Versteuerung zu unterziehen sei, ergebe sich, dass auch aus diesem Grund der (darlehensweisen) Geldübergabe von € 35.000,00 durch MS an

den Beklagten die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegen den Beschuldigten zu Unrecht erfolgt sei, jedenfalls aber vor Abschluss des Verfahrens x des Landesgerichtes St. Pölten keine verlässlichen Aussagen/Feststellungen für die Durchführung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens und hier insbesondere zur Begründung der Einleitung desselben getroffen hätten werden können.

Es werde daher beantragt, in Stattgebung dieser Beschwerde mit Bescheid 18. Oktober 2006, Zahl 2006/00238-001, des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln wider den Beschuldigten eingeleitete Finanzstrafverfahren einzustellen, in eventuelle dieses bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens x des Landesgerichtes St. Pölten zu unterbrechen.

Aufgrund der obgenannten Beschwerdebegründung sei offenkundig, dass den Beschuldigten bei Fortführung des Finanzstrafverfahrens erhebliche Nachteile drohen würden, die schon jetzt durch die zeitgleich erfolgte Pfandrechtsvormerkung zur Erstellung von Forderungen der Republik Österreich für behauptete Abgaben im Betrag von € 75.000,00 ob der im Eigentum des Beschuldigten stehenden Liegenschaft in EZ sichtbar seien.

Über den Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, hat das zuständige Finanzamt bereits mit Bescheid vom 27. November 2008 abgesprochen.

### ***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 oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches nicht innerhalb eines Jahres ab dem Ende der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) festgesetzt wurden. (gültige Fassung im Tatzeitraum)*

*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.*

*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.*

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Betracht

kommt (VwGH 29.3.2006, 2006/14/0097). 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).

Bei der Prüfung, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die bisher der Finanzstrafbehörde vorliegenden Mitteilungen unter Berücksichtigung der von ihr durchgeführten Vorerhebungen für einen Verdacht ausreichen.

Der Bf. bringt in seinem Rechtsmittel im Wesentlichen vor, dass aufgrund des mit Berufung bekämpften Urteils des Landesgerichtes St. Pölten vom 16. Oktober 2006 lediglich ein Zuspruch an die Privatbeteiligte MS in Höhe von € 35.000,00 erfolgt und ein darüber hinausgehender Schaden zum Nachteil der MS nicht feststellbar sei, weshalb das Gericht erster Instanz auch nur von dieser Schadenshöhe ausgehen habe können. Dies widerspreche der Begründung des angefochtenen Bescheides, zumal keine Feststellungen über einen diesen festgestellten, dem Beschuldigten von MS übergebenen Betrag von € 35.000,00 hinausgehende Geldübergaben und schon gar nicht in Höhe der in der Bescheidsbegründung angeführten "mindestens € 130.000,00" getroffen worden seien.

Nunmehr liegt das Urteil des Landesgerichtes St. Pölten vom 8. Februar 2008 vor, wonach der Bf. hinsichtlich des vorgeworfenen Vergehens des Sachwuchers nach § 155 Abs. 1 StGB und der Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2, 148 erster Fall StGB gem. § 259 Z 3 StPO freigesprochen wurde. Die Privatbeteiligte MS wurde gemäß § 366 Abs. 1 StPO mit ihren Ansprüchen auf den Zivilrechtsweg verwiesen.

In den Entscheidungsgründen führt das Landesgericht St. Pölten u. a. Folgendes aus:

"R ist seit vier Jahren wie schon seine Eltern als selbständiger Marktfahrer an den unterschiedlichsten Orten Österreichs unterwegs, um vorwiegend Bettwaren, wie Wäsche, Decken, Polster, Matratzen, Lattenroste und ähnliches zu verkaufen, wobei er Waren unterschiedlichster Qualität, nämlich einerseits durchschnittliche Ware zu günstigeren Preisen, andererseits Waren, insbesondere Matratzen und Lattenroste, mit aus orthopädischer Sicht hochwertigen Eigenschaften anbietet.

Aus nicht mehr aufzuklärenden Umständen traf der Beschuldigte im Herbst des Jahres 2003 auf die damals 61-jährige Pensionistin MS in Neulengbach und lieferte ihr zwischen November 2003 und Juni 2004 zu nicht mehr näher feststellbaren Zeitpunkten und in nicht mehr näher

feststellbaren Tranchen zahlreiche Bettwaren, Matratzen und Lattenroste, wobei der Einkaufspreis des Beschuldigten rund € 1.000,00 betrug. Dass auch die in den Fakten auf AS 109 des dritten Aktenbandes angeführten Teppiche aus Lieferungen des Beschuldigten stammen, konnte nicht festgestellt werden.

Es konnte ferner nicht festgestellt werden, welchen Betrag MS als Gegenleistung für die genannten Bettwaren an R übergeben hat. Fest steht, dass MS am 21. November 2003 € 5.000,00, am 27. November 2003 € 10.000,00, am 22. Dezember 2003 zumindest € 13.000,00, am 20. Jänner 2004 € 17.000,00, am 23. Februar 2004 zumindest € 5.000,00, am 9. März 2004 zumindest € 20.000,00 aus ihren Ersparnissen entnommen und R übergeben hat.

Es kann nicht festgestellt werden, aus welchem Grund im Einzelnen die Zahlungen von MS an den Beschuldigten erfolgten, insbesondere, dass der Beschuldigte MS durch Täuschung über die Eigenschaften der von ihm gelieferten Waren oder durch Täuschung anlässlich einer Darlehensaufnahme über seine Rückzahlungswillig- und -fähigkeit zur Ausfolgung dieser Beträge verleitet hätte.

Vielmehr ist davon auszugehen, dass die intellektuell unterdurchschnittlich befrachtete MS einerseits wegen der von R behaupteten finanziellen Probleme gegenüber seiner in Scheidung von ihm befindlichen Ehefrau, seinem Arbeitgeber und sonstigen Personen, dem Beschuldigten Bargeldbeträge in nicht feststellbarer Höhe übergeben hat, wobei der Zusammenhang dieser Bargeldübergaben zu einer Täuschungshandlung durch den Beschuldigten nicht feststellbar ist. Andererseits hat MS gleichfalls nicht näher feststellbare Bargeldbeträge im inkriminierten Tatzeitraum an den Beschuldigten als Gegenleistung für die oben erwähnten Bettwaren bezahlt, wobei der Wert der von MS erbrachten Gegenleistung nicht rekonstruiert werden konnte, sohin nicht feststellbar ist, dass die verkauften Waren in einem auffallenden Missverhältnis zum Wert der dafür von MS entrichteten Kaufpreise gestanden wären. Im Zweifel steht lediglich fest, dass die geringste und die erste der von MS an den Beschuldigten erfolgte Zahlung, nämlich jene am 21. November 2003 von € 5.000,00, als Gegenleistung für jene Bettwaren erfolgte, welche ihr vom Beschuldigten übergeben wurden und denen ein Einkaufspreis auf Händlerstufe des Beschuldigten von rund € 1.000,00 gegenübersteht.

R war zusammengefasst zwar bewusst, dass MS intellektuell einfach strukturiert ist und sich bei ihren besonders naiven finanziellen Zuwendungen an ihn der Tragweite ihrer Handlungen nicht bewusst war, es ist jedoch nicht feststellbar, dass er zu diesem Handeln, welches er freilich schamlos für seine Zwecke ausgenützt hat, eine Täuschungshandlung gesetzt hätte."

Unter Bedachtnahme auf die Urteilsausführungen ist dem Bf. beizupflichten, soweit er vorbringt, dass – entgegen der Begründung des angefochtenen Bescheides – nicht von einem zugeflossenen Mindestbetrag von € 130.000,00 auszugehen ist. Doch ist dem Urteil ebenso zu entnehmen, dass dem Bf. in den Jahren 2003 und 2004 von MS mehrere größere Geldbeträge (2003: insgesamt € 28.000,00 und 2004: insgesamt € 42.000,00) zugeflossen sind, wenn auch nicht festgestellt werden konnte, aus welchem Grund die Zahlungen im Einzelnen erfolgten. Tatsache ist jedoch, dass diese Beträge bislang keiner Besteuerung zugeführt wurden.

Im Rahmen dieses Rechtsmittelverfahrens ist lediglich - im Sinne einer Momentaufnahme - zu prüfen, ob ein begründeter Tatverdacht der Abgabenhinterziehung in objektiver und subjektiver Hinsicht im Zeitpunkt der Entscheidungsfällung gegeben ist. Maßgeblich ist die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Rechtsmittelerledigung (VwGH 3.7.2003, 2003/15/0047).

Werden Umsätze bzw. Einnahmen während eines Jahres nicht erfasst, so liegen Tatsachen vor, die nach der allgemeinen Lebenserfahrung den Schluss nahe legen, der Abgabepflichtige habe vorsätzlich eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht verletzt.

Es widerspricht dem Konkretisierungsgebot eines Einleitungsbescheides nicht, die Höhe der dem Beschuldigten allenfalls vorzuwerfenden Abgabenverkürzung dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 f FinStrG vorzubehalten (VwGH 8.2.1995, 93/13/0167). Dabei ist die Finanzstrafbehörde entsprechend den Vorschriften über das Untersuchungsverfahren 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.

Eine Überprüfung hinsichtlich der Höhe einer tatsächlich bewirkten Abgabenverkürzung bleibt somit dem anschließenden Untersuchungsverfahren vorbehalten. Im Beschwerdeverfahren gegen einen Einleitungsbescheid ist lediglich festzustellen, ob ein begründeter Tatverdacht hinsichtlich der Verkürzung einer bestimmten Abgabenart in einem bestimmten Zeitraum gegeben ist.

Der objektive Tatbestand des Vergehens nach § 33 Abs. 1 FinStrG wurde daher erfüllt.

In subjektiver Hinsicht ist zu prüfen, ob der Verdacht, der Bf. könne eine Abgabenverkürzung in Kauf genommen haben, begründet sei. Im vorliegenden Sachverhalt ist davon auszugehen, dass der Bf. aufgrund seiner Kenntnis und Berufserfahrung um die abgabenrechtlichen Obliegenheiten Bescheid weiß und in diesem Wissen die strafbaren Handlungen gesetzt haben könne, zumal in Unternehmerkreisen allgemein bekannt ist, dass Einnahmen einer

Besteuerung zu unterziehen sind; hierbei handelt es sich um Bestimmungen, die kein steuerliches Spezialwissen voraussetzen.

Da die Verdachtsgründe durch das Vorbringen des Bf. nicht beseitigt werden konnten, sondern sich die Beschwerdeausführungen, insbesondere auch das Vorbringen betreffend die Gewährung von Privatdarlehen von MS an den Bf. als Beschuldigtenrechtfertigung darstellen, die im finanzstrafrechtlichen Untersuchungsverfahren zu überprüfen und zu würdigen sind, war der Beschwerde ein Erfolg versagt. Ob und in welchem Umfang der Bf. das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen daher tatsächlich begangen hat, bleibt jedenfalls dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens gemäß §§ 114 ff FinStrG vorbehalten, an dessen Ende ein Schuldspruch oder die Einstellung des Verfahrens zu stehen hat (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 18. Jänner 1994, Zlen 93/14/0020, 0060,0061, und die dort zitierten Vorerkenntnisse).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 27. November 2008