



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 2

GZ. FSRV/0119-W/03

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, OR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen Herrn R.B., vertreten durch Ernst & Young Wirtschaftsprüfungs- und SteuerberatungsgesmbH, 1220 Wien, Wagramer Straße 19, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 30. Juli 2003 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Baden vom 30. Juni 2003, SN 016/2003/00029-001,

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid hinsichtlich des Verdachts der Abgabenhinterziehung von Umsatzsteuer der Jahre 1998 bis 2000 mit einem Gesamtbetrag von ATS 1.835,00 (entspricht € 133,35) aufgehoben.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 30. Juni 2003 hat das Finanzamt Baden als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 016/2003/00029-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er als Geschäftsführer der Firma R-GmbH im Bereich des Finanzamtes Baden vorsätzlich

a) infolge Abgabe unrichtiger Umsatz- und Körperschaftsteuererklärungen für die Kalenderjahre 1998 – 2000, sohin unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine bescheidmäßig festzusetzende Abgabe, nämlich

	1998	1999	2000	Summe
Umsatzsteuer i.H.v	587,00	500,00	748,00	1.835,00 (€ 133,35)
Körperschaftsteuer i.H.v.	14.212,00			14.212,00(€ 1.032,83)
ATS (€)	14.799,00	500,00	748,00	16.047,00 (€ 1.166,18)

verkürzt, sowie

b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 96 Abs. 3 EStG entsprechenden Kapitalertragsteueranmeldungen Verkürzungen an

	1998	1999	2000	Summe
Kapitalertragsteuer i.H.v	144.242,00	80.886,00	169.534,00	ATS 394.662,00 (€ 28.681,21)

bewirkt und hiemit ein Finanzvergehen nach §§ 33 Abs. 1 und 3 lit. a und b FinStrG begangen habe. Begründend wurde ausgeführt, dass sich der Verdacht aufgrund der Feststellungen laut Prüfungsbericht vom 4. November 2002 Tz. 16 und 22 ergebe, da der Bf. trotz Kenntnis der abgabenrechtlichen Vorschriften diesen zuwider gehandelt habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 30. Juli 2003, in welcher die Aufhebung des Bescheides beantragt werde. Aus dem Bescheid sei kein Vorsatz der Abgabenverkürzung zu erkennen. Bei den Besprechungen mit den Betriebsprüfern sei es diesen nicht klar gewesen, wie sie den vorliegenden Sachverhalt beurteilen sollten, da sie selbst verschiedene Möglichkeiten vorgeschlagen hätten. Da keiner dieser Vorschläge der Rechtsmeinung des Bf. entsprochen habe, habe sich die Betriebsprüfung für die im Betriebsprüfungsbericht angeführte Darstellung entschieden. Gegen die aufgrund der Betriebsprüfung ergangenen Abgabenbescheide seien entsprechende Rechtsmittel erhoben worden und das Verfahren in zweiter Instanz anhängig.

Die in Tz. 16 des Betriebsprüfungsberichtes angeführten nicht anerkannten Vorsteuern betreffen vor allem entweder Vorsteuerbeträge, die irrtümlich in den Umsatzsteuererklärungen angesetzt oder Vorsteuerbeträge, die aufgrund der Einigung mit der Betriebsprüfung nach Abwägung der rechtlichen Würdigung als nicht abzugsfähig angesetzt worden seien. Dabei seien auch verschiedene andere nicht einzeln angeführte Vorsteuerbeträge von der Betriebsprüfung anerkannt worden.

Die in Tz. 16 angeführten Vorsteuern sowie die sonstigen, ohne die "Werbungskosten" in Tz 22a angeführten nicht abzugsfähigen Aufwendungen betreffen geringfügige Beträge, die

grundsätzlich zu keinem finanzstrafrechtlichen Delikt führen können, da sie im Rahmen der rechtlichen Betrachtung keine eindeutigen nicht abzugsfähigen Betriebsausgaben seien.

Die in Tz. 22 angeführten "Werbungskosten" betreffen jene Beträge, aufgrund deren das Berufungsverfahren in die zweite Instanz gehe, da seitens der Betriebsprüfung eine verdeckte Gewinnausschüttung angenommen werde. Nach Ansicht des Bf. bestehে aber in diesem Zusammenhang keine verdeckte Gewinnausschüttung, sondern eine zulässige Darlehensgestaltung. Im vorliegenden Fall könne in keinem Fall von Vorsatz ausgegangen werden, da es sich bei den "Werbungskosten" nicht, wie von der Abgabenbehörde angenommen, um eine verdeckte Gewinnausschüttung, sondern um eine rechtlich zulässige Darlehensgestaltung gehandelt habe.

Der bestehende Verdacht könne daher nicht aufrechterhalten werden. Daher hätte von der Einleitung des Strafverfahrens gemäß § 82 Abs. 3 FinStrG abgesehen werden müssen.

Über die Beschwerde 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.

Gemäß § 33 Abs. 3 FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs. 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 (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten,
- wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden.

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 3.7.2003, 2003/15/0047).

Wenn der Bf. ausführt, dass es den Betriebsprüfern anlässlich der Besprechungen nicht klar gewesen sei, wie sie den vorliegenden Sachverhalt beurteilen sollten, da sie selbst verschiedene Möglichkeiten vorgeschlagen hätten, wird übersehen, dass die Finanzstrafbehörde – unabhängig von den Vorstellungen der Abgabenbehörde oder des Bf., der festgehalten hat, dass sich die Betriebsprüfung für die im Betriebsprüfungsbericht

angeführte Darstellung entschieden habe, da keiner dieser Vorschläge der Rechtsmeinung des Bf. entsprochen habe – den Sachverhalt auf finanzstrafrechtlich relevante Elemente zu prüfen hat. Entsprechend des schließlich vorliegenden und von der Finanzstrafbehörde zu prüfenden Sachverhalts wurde der Verdacht eines Finanzvergehens festgestellt, der im angefochtenen Bescheid mündete.

Zu den weiteren Ausführungen des Bf., gegen die aufgrund der Betriebsprüfung ergangenen Abgabenbescheide seien Rechtsmittel erhoben worden und das Verfahren in zweiter Instanz anhängig, darf darauf hingewiesen werden, dass der Bf. mit Schreiben vom 9. Februar 2005 der Vorlageantrag vom 10. Juni 2003 gegen die Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes Baden vom 30. April 2003 betreffend Berufung gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden vom 12. November 2002 zurückgenommen hat, somit das diesbezügliche Vorbringen einer Überprüfung nicht standhält, wobei nicht übersehen werden darf, dass laut Veranlagungsakt die vom Bf. angesprochenen verschiedenen Möglichkeiten auch für den Bf. ungünstigere Varianten beinhalten, sodass er diesbezüglich im Finanzstrafverfahren nicht beschwert sein kann.

Zum Beschwerdevorbringen, nach Ansicht des Bf. bestehe hinsichtlich der Tz. 22 bzw. 22a keine verdeckte Gewinnausschüttung, sondern eine rechtlich zulässige Darlehengestaltung, weshalb in keinem Fall von Vorsatz ausgegangen werden könne, ist zu erwähnen, dass Werbungskosten bei der Einzelfirma geltend gemacht, aber von der Firma R-GmbH nicht bezahlt, sondern nur auf dem Verrechnungskonto gebucht wurden, wobei sich das Verrechnungskonto dadurch um ein beträchtliches Ausmaß erhöht hat. Vereinbarungen über Verzinsung, Rückzahlungsmodalitäten und allfällige Sicherheiten wurden keine getroffen, sodass eine nicht ohne weiteres als Ausschüttung erkennbare Zuwendung an den Bf. als an einer Körperschaft beteiligten Person (verdeckte Gewinnausschüttung) gegeben war.

Die abgabenbehördlichen Feststellungen können umso mehr den finanzstrafrechtlichen Überlegungen betreffend Verdacht einer Abgabenhinterziehung zugrunde gelegt werden, als sich nunmehr auch der Bf. der Meinung der Abgabenbehörde, die die Vorgangsweise als eine verdeckte Gewinnausschüttung und nicht als zulässige Darlehengestaltung gewertet hat, angeschlossen hat, wurde doch die abgabenbehördliche Berufung (Vorlageantrag) mit Schreiben vom 9. Februar 2005 zurückgenommen. Dass der Bf. einem fremden Dritten gegenüber wohl nie ein Darlehen einräumen würde, ohne sich die Rückzahlung abzusichern entspreche nicht den Erfahrungen des täglichen Lebens oder der üblichen Geschäftsabläufe, weshalb sich auch die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz dem Beschwerdebegehren, es könnte sich um eine zulässige Darlehengewährung gehandelt haben, nicht anschließen kann. Aus dem Umstand, dass einerseits versucht wurde, die Werbungskosten abzusetzen, ohne andererseits einen korrespondierenden Zufluss zu versteuern, lässt sich zumindest der

Verdacht auf vorsätzliches Verhalten einer Abgabenhinterziehung hinsichtlich Körperschaftsteuer bzw. Kapitalertragsteuer ableiten.

Den Beschwerdeausführungen, aus dem Bescheid sei kein Vorsatz einer Abgabenhinterziehung zu erkennen, ist zu erwidern, dass den Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides zu entnehmen ist, dass der Bf. trotz Kenntnis der abgabenrechtlichen Vorschriften diesen zuwider gehandelt habe. Entgegen der Ansicht des Bf. ist darin ein Verdacht auf vorsätzliche Begehung einer Abgabenhinterziehung inkludiert.

Zu den in Tz. 16 des Betriebsprüfungsberichtes angeführten nicht anerkannten Vorsteuern ist allerdings festzuhalten, dass die Vorsteuerkürzungen sich vorwiegend auf Zurechnungen konzentrieren, die allerdings nicht näher ausgeführt werden, weshalb vor allem die subjektive Tatseite insoweit nicht überprüft werden kann. Für die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz scheint diesen unkommentierten Zurechnungen zudem der Charakter von Sicherheitszuschlägen anzuhafte, die finanzstrafrechtlich unbeachtlich sind. Wenn zudem Vorsteuerkorrekturen aufgrund einer Einigung mit der Betriebsprüfung vorgenommen wurden (für Reinigungskosten in Höhe von ATS 87,17 bzw. Handy in Höhe von ATS 248,33), kann daraus mangels Zuordenbarkeit keinesfalls eine nachvollziehbare objektive Verkürzung oder eine subjektive Vorwerbarkeit abgeleitet werden. Zusammengefasst ist daher – ungeachtet der Geringfügigkeit der Beträge – ein Verdacht auf eine vorsätzliche Abgabenhinterziehung betreffend Umsatzsteuer der Jahre 1998 bis 2000 im Gesamtbetrag von ATS 1.835,00 (entspricht € 133.35) aus den Verwaltungsakten nicht nachvollziehbar, weshalb der angefochtene Bescheid insoweit aufzuheben war.

Die endgültige Beantwortung der Frage, ob das Finanzvergehen tatsächlich begangen wurde, bleibt dem Ergebnis des weiteren finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 21. Februar 2005