



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., vertreten durch Mag. Harald Houdek, Wirtschaftstreuhänder, 6020 Innsbruck, Sillgasse 19, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 8. Mai 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 2. Mai 2007, SN X, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid insoweit aufgehoben, als darin der Vorwurf erhoben wurde, der Beschwerdeführer habe hinsichtlich der Zeiträume 2000 bis 2005 eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (Pkt. a des Spruches des angefochtenen Bescheides) begangen habe.

II. Weiters wird der angefochtene Bescheid insoweit aufgehoben, als darin in Pkt. b) des Spruches der Vorwurf erhoben wurde, der Beschwerdeführer habe hinsichtlich der Zeiträume Jänner und Februar 2007 eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

III. Hinsichtlich des ebenfalls in Pkt. b) des Spruches erhobenen Vorwurfs, der Beschwerdeführer habe hinsichtlich der Zeiträume Jänner bis Dezember 2006 eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen, wird der angefochtene Bescheid gemäß § 161 Abs. 4 FinStrG aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zur Ergänzung des Untersuchungsverfahrens an die Finanzstrafbehörde erster Instanz zurückverwiesen.

IV. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

V. Der Beschwerdeführer wird mit seinem Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, auf diese Entscheidung verwiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 2. Mai 2007 (datiert mit 27. April 2007) hat das Finanzamt Innsbruck als Finanzstraßbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer zur SN X ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser

a) im Bereich des Finanzamtes Innsbruck fortgesetzt vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlich gebotenen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Umsatz- und Einkommensteuer für 2000 – 2005 in vorerst unbekannter Höhe bewirkt habe, indem nicht alle Erlöse erklärt worden seien, und

b) fortgesetzt vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum Jänner 2006 – laufend eine Verkürzung an Umsatzsteuer (Vorauszahlungen und Gutschriften) in vorerst unbekannter Höhe bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Er habe hiemit die Finanzvergehen zu a) nach § 33 Abs. 1 FinStrG und zu b) nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 8. Mai 2007, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Im Spruch des bekämpften Einleitungsbescheides werde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, dass dieser eine Verkürzung an Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 2000 bis 2005 in vorerst unbekannter Höhe bewirkt habe, indem nicht alle Erlöse erklärt wurden. Dem Finanzamt sei jedoch sehr wohl bekannt, dass der Beschwerdeführer ein pauschalierter Landwirt sei und entsprechend den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen für die Jahre 2000 bis 2005 keine Erlöse zu erklären gehabt habe. Er habe die Umsatzgrenze von € 400.000,00 nachweislich im Jahre 2003 erstmals überschritten und sei trotz dieses Überschreitens bis einschließlich 2005 nicht zur Buchführung verpflichtet, weshalb ihm auch kein diesbezügliches Vergehen vorzuwerfen sei. Der Punkt a) des im Bescheid angeführten Spruches sei daher vollkommen haltlos, entspreche nicht den gesetzlichen Grundlagen und sei von niemandem nachzuvollziehen. In Punkt b) des angefochtenen Bescheides werde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, dass dieser vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum Jänner 2006 bis laufend eine Verkürzung an Umsatzsteuer (Vorauszahlungen und Gutschriften) in vorerst unbekannter Höhe bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss gehalten habe. In der Begründung werde noch angeführt, dass für Jänner 2006 bis laufend keine Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht

und auch keine entsprechenden Zahlungen geleistet worden seien. Auch diese Feststellung sei unrichtig. Der Beschwerdeführer habe sehr wohl den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend für die Monate Jänner bis September 2006 Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht und auch die entsprechenden Zahlungen seien vorgenommen worden. Aktenkundig sei, dass er bereits im Frühjahr 2006 die wesentlichen Bestandteile seines landwirtschaftlichen Betriebes an seinen Sohn übergeben und entsprechend den Bestimmungen des § 125 Abs. 4 BAO ordnungsgemäß den Antrag beim Finanzamt eingebracht habe, die Buchführungspflicht für das Jahr 2006 aufzuheben. Daher sei der Vorwurf in Punkt b) des Spruches ebenfalls haltlos und gesetzwidrig, da der Beschwerdeführer ordnungsgemäß gemäß § 22 UStG gehandelt habe. Der Beschwerdeführer sei ursprünglich der Meinung gewesen, dass die Umsatzgrenze von € 400.000,00 erst im Jahr 2004 überschritten worden sei und daher ab 2007 Buchführungspflicht bestehen würde. Nachdem sich anlässlich der nach wie vor nicht abgeschlossenen Betriebsprüfung im Gespräch am 10. November 2006 beim Finanzamt herausgestellt habe, dass es unter Umständen schon im Jahre 2003 zu einer wenn auch nur geringfügigen Überschreitung der € 400.000,00-Grenze gekommen sei, sei umgehend mit 14. November 2006 der oben beschriebene Antrag eingebracht worden. Der Vorwurf einer wissentlichen vorsätzlichen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a Finanzstrafgesetz sei daher mangels subjektiven als auch objektiven Tatbestandes in keiner Weise gegeben. Da der Beschwerdewerber im Jahr 2006 einen Großteil seines landwirtschaftlichen Betriebes an seinen Sohn übergeben habe und selbst nur mehr im geringen Umfang tätig sei, sei der Antrag beim Finanzamt gemäß § 125 Abs. 4 BAO auf Befreiung von der Buchführungspflicht und damit die Anwendung des § 22 UStG gestellt worden. Der Beschwerdeführer könne daher unmöglich das Tatbild des § 33 Abs. 2 lit. a. FinStrG verwirklicht haben. Gemäß § 22 Abs. 1 UStG (letzter Satz) würden die den Umsätzen zuzurechnenden Vorsteuerbeträge in gleicher Höhe festgesetzt. Es sei somit denkunmöglich, dass es zu einer wissentlichen Nichtabfuhr der Umsatzsteuer im Jahr 2006 gekommen sei. Wenn Umsatzsteuer gleich Vorsteuer sei (§ 22 Abs. 1 UStG), könne es niemals zu einer Steuerhinterziehung kommen. Es zeige sich wiederum, dass es der Finanzbehörde unter Vortäuschung unrichtiger Tatsachen nur darum gegangen sei, rechtlich unzulässige Erkundungsbeweise zu erlangen.

In der Begründung des Einleitungsbescheides sei darzulegen, von welchem Sachverhalt die Finanzstrafbehörde ausgegangen ist und welches schuldhaftes Verhalten dem Beschuldigten vorgeworfen wird. Die gegebene Begründung müsse so ausreichend sein, dass sie dem VwGH die Überprüfung des Bescheides ermögliche; vor allem auch hinsichtlich der "Anlastung von Vorsatz" seien von der Behörde schlüssig begründete Feststellungen zu treffen. Solche Feststellungen würden in der Begründung zur Gänze fehlen. Vielmehr werde der Verdacht der angeführten Finanzvergehen nochmals mit dem Verdacht der bisherigen Feststellungen der

laufenden Betriebsprüfung begründet. Ein Verdacht mit einem Verdacht zu begründen widerspreche eindeutig dem von Gesetz und Rechtsprechung vorgegebenen Normen und Voraussetzungen zur Einleitung eines Strafverfahrens. Ein Verdacht könne immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen und niemals als Schlussfolgerung eines Verdachts wie in der Begründung dargelegt. Ohne Tatsachen gebe es keinen Verdacht, sondern lediglich eine vage Vermutung, welche in keiner Weise die Einleitung eines Finanzstraßverfahrens rechtfertigen würden. Weiters müsse sich der Verdacht sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken. Beide Tatbestände seien weder im Spruch noch in der Begründung zu erkennen. Aufgrund des in lit. a) des Spruches vorgeworfenen Vergehen hätte der Beschwerdeführer bereits in den Jahren 1997 und 1998 mehr als S 5.000.000,00 Umsatz pro Jahr erzielt haben müssen. Dies sei aufgrund der seinerzeitigen Betriebsgröße unmöglich. Es existiere nicht einmal eine vage Vermutung aufgrund derer die Finanzstraßbehörde zur Ansicht gelangen könnte, dass der Beschwerdeführer bereits im Jahr 2000 kein pauschalierter, sondern ein buchführungspflichtiger Landwirt gewesen sein sollte. Es sei aktenkundig, dass erst im Jahr 2003 die Lager und Fertigungshallen in A gekauft worden seien, welche dem Beschwerdeführer erst ermöglicht hätten, seine Umsätze entsprechend zu steigern, indem zusätzliche Anbauflächen zugepachtet und zusätzliche Abnehmer gefunden worden seien. In der Begründung werde vollkommen außer acht gelassen, dass die Umsatzgrenze nach § 125 Abs. 1 lit. a BAO nachweislich erst im Jahr 2003 überschritten worden sei und daher für den gesamten Zeitraum 2000 bis 2005 keine Buchführungspflicht bestehe und es daher auch nicht – wie in Punkt a) vorgeworfen – zu einer Verkürzung an Umsatz- bzw. Einkommensteuer für 2000 bis 2005 gekommen sein könne. Aufgrund der im Spruch vorgeworfenen Finanzvergehen (welche entsprechend den obigen Ausführungen eindeutig widerlegt worden seien) sei der Bescheid schon dadurch rechtswidrig, dass bei jährlichem Überschreiten der Buchführungsgrenzen von € 400.000,00 und Nichtabgabe der Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2000 bis 2005 ein wesentlich höherer strafbestimmender Wertbetrag als € 75.000,00 (ab diesem Betrag sei Gerichtszuständigkeit gegeben) anzunehmen wäre und daher die Finanzstraßbehörde das Finanzvergehen ungesäumt der Staatsanwaltschaft anzuzeigen gehabt hätte.

Verwunderlich erscheine weiters, dass die Betriebsprüfungsabteilung entgegen den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen bis dato nicht auf eine Prüfung nach § 99 Abs. 2 FinStrG übergegangen sei. Bezeichnend für das Vorgehen der Finanzbehörde sei auch die Tatsache, dass der Einleitungsbescheid am 4. Mai 2007 um 10 Uhr der Hausbank des Beschwerdeführers unter Hinweis auf § 38 Abs. 2 Z. 1 Bankwesengesetz vorgelegt und erst Stunden später dieser Einleitungsbescheid dem Beschuldigten übergeben worden sei. Es habe offensichtlich nicht nur den Anschein sondern liege auf der Hand, dass der Grund für die Erlassung des

Einleitungsbescheides ausschließlich die Umgehung des Bankgeheimnisses sei. Bevor überhaupt ein Steuerpflichtiger von der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens erfahre, einen solchen Bescheid bei der Hausbank vorzulegen, sei in keiner Weise gesetzlich gedeckt und in weiterer Folge für den Steuerpflichtigen ruf- und kreditschädigend. Durch diese Vorgehensweise der Prüfer bei der Hausbank sei ein für den Beschwerdeführer erheblicher Schaden bereits verursacht und Art. 3 MRK dadurch verletzt. Auch weitere Grundrechte wie u.a. Art. 6 MRK seien im Zusammenhang mit dem Einleitungsbescheid verletzt worden.

Gemäß § 33 [gemeint offenkundig: § 83] Abs. 2 FinStrG sei der Verdächtige unverzüglich von der Einleitung des Strafverfahrens zu verständigen. Der bekämpfte Bescheid sei am 27. April 2007 erlassen, jedoch nicht wie üblich auf dem Postwege zugestellt worden. Offensichtlich habe man von Seiten der Finanzbehörde vermeiden wollen, dass der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens erfahre, bevor die Prüfer bei der Bank vorgesprochen haben. Dem Verdächtigen sei erst eine Woche nach Ausstellung der Bescheid von 3 Finanzbeamten persönlich überbracht worden. Vor der Aushändigung des Bescheides an den Beschwerdeführer sei seine Hausbank persönlich von den 3 Finanzbeamten aufgesucht worden mit dem Bestreben, durch Vorlage des Einleitungsbescheides Einsicht in Bankunterlagen zu erlangen. Entsprechend des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 09.06.1998 müsse in Hinblick auf die Wirkung der Einleitung für die Öffnung des Bankgeheimnisses die Einleitungsverfügung in Form eines Bescheides erlassen werden, damit dem Verdächtigen die Möglichkeit eines Rechtsmittels gewährt wird. Es sei daher in keiner Weise verfassungskonform, einen – wie sich nunmehr herausstelle gesetzwidrigen – Einleitungsbescheid zwecks Öffnung des Bankgeheimnisses zuerst der Bank vorzulegen und erst später dem Verdächtigen selbst. Ein schriftlicher Bescheid, der nicht rechtswirksam zugestellt wurde, sei rechtlich nicht existent. Es sei somit von den 3 Finanzbeamten ein rechtlich nicht existenter Bescheid zwecks Aufhebung des Bankgeheimnisses nach § 38 Abs. 2 Z. 1 BWG der Hausbank vorgelegt worden.

Weiters sei der Erlass des Finanzministeriums vom 13.10.1988 missachtet worden. Es werde vom BMF angeordnet, dass die bescheidmäßige Einleitung in der Regel Vorerhebungen erfordern würde. Demnach werde neben allfälligen anderen Ermittlungshandlungen der Verdächtige vorerst zu vernehmen sein. Eine Vernehmung des Verdächtigen habe bis dato nie stattgefunden. Auch ein gesetzmäßig vorgeschriebener Übergang der Prüfung nach § 147 BAO zu § 99 Abs. 2 FinStrG sei bis dato unterlassen worden.

Gemäß § 83 Abs. 2 FinStrG hätte der Beschwerdeführer unverzüglich von der Einleitung des Strafverfahrens informiert werden müssen, was von der Finanzbehörde offensichtlich aus dem Grund unterlassen worden sei, um dem Verdächtigen nicht die Möglichkeit des Einbringens einer Beschwerde zu ermöglichen, bevor die Finanzbeamten den Versuch gestartet hätten, das Bankgeheimnis zu umgehen. Diese ungesetzliche Vorgangsweise sei eindeutiges Indiz

dafür, dass sich die Betriebsprüfer durch die Einleitung eines Strafverfahrens rechtswidrig Erkundungsbeweise hätten beschaffen wollen. Das "Erschleichen" von unzulässigen Erkundungsbeweisen durch Missachtung einschlägiger gesetzlicher Bestimmungen dürfte Ziel der Betriebsprüfer gewesen sein, da diese trotz 11monatigen Prüfungszeitraumes keinerlei Tatsachen hätten feststellen können, welche nur den geringsten Verdacht eines Finanzvergehens des Beschwerdeführers mit sich bringen könnten. Dies sei auch der Grund, warum in der Begründung des bekämpften Einleitungsbescheides sich der Verdacht auf Finanzvergehen nur auf den Verdacht der Prüfungsfeststellungen beziehe. Ein Finanzstraßverfahren sei nicht aufgrund eines "Verdacht von verdächtigen Prüfungsfeststellungen" einzuleiten, sondern aufgrund von Tatsachen. Die Begründung des angefochtenen Bescheides widerspreche somit eindeutig den Regeln, die die Judikatur für eine ordnungsgemäße Begründung entwickelt habe. Aus der Begründung müsse weiter hervorgehen – wobei die Behörde die Grundlage ihres Bescheides in einem einwandfreien Verfahren gewonnen habe – ob die von der Behörde gezogenen Schlüsse den Gesetzen folgerichtigen Denkens entsprechen. Der in der Begründung angeführte Verdacht, der sich wiederum aus dem Verdacht ergebe (siehe erste Zeile der Begründung), könne diese Anforderungen in keiner Weise erfüllen. In weiterer Folge werde in der Begründung angeführt, dass trotz Überschreitung der Umsatzgrenze von € 400.000,00 in zwei aufeinanderfolgenden Jahren den Bestimmungen des § 125 Abs. 1 lit. a BAO zur Führung von Büchern nicht nachgekommen werde. In der Begründung werde jedoch verschwiegen, dass anlässlich der Betriebsprüfung eindeutig festgestellt worden sei, dass die Umsatzgrenze im Jahre 2003 und 2004 überschritten und somit entsprechend den einschlägigen Bestimmungen des § 125 BAO erst ab 1. Jänner 2006 Buchführungspflicht bestanden hätte. Entsprechend den von der Betriebsprüfung festgestellten Tatsachen – welche aktenkundig seien – habe der Beschwerdeführer entsprechend der Rechtsgrundlage des § 17 Abs. 4 und 5 EStG und den hiezu ergangenen Verordnungen des BMF entsprechend den Durchschnittssätzen für pauschalierte Landwirte seinen Gewinn ermittelt. Wie von der Betriebsprüfung ebenfalls festgestellt, sei die Einheitswertgrenze von € 65.500,00 bei weitem nicht erreicht. Da sämtliche vom Beschwerdeführer angeführten Produkte pauschaliert seien, sei es aufgrund der relativ geringen Einheitswerte zu einem dermaßen geringen Gewinn gekommen, dass sich daraus auch keine Steuerbelastung ergeben habe. Dies sei jedenfalls eine Tatsache, welche von der Betriebsprüfung festgestellt und nachgerechnet worden sei. Die im Punkt a) des Einleitungsbescheides vorgeworfenen Finanzvergehen habe der Beschwerdeführer daher nie begangen haben können, da entsprechend den bisherigen Prüfungsfeststellungen eindeutig erst ab 2006 Buchführungspflicht bestanden hätte und bei der Umsatzsteuer die gesetzliche Fiktion bei den pauschalierten Landwirten gelte, dass Umsatzsteuer gleich Vorsteuer sei und sich daher aufhebe (vgl. § 22 UStG). Auch aus diesem Grund

könne es bei einem pauschalierten Landwirt niemals zum vorgeworfenen Umsatzsteuervergehen für die Jahre 2000 bis 2005 kommen.

In Punkt b) des Spruches des bekämpften Einleitungsbescheides habe sich die Finanzbehörde sowohl über Tatsachen hinweggesetzt, welche aktenkundig seien, als auch über eindeutige Bestimmungen von Lehre und Rechtsprechung, die vom VwGH vorgegeben seien. Nach der Rechtsprechung des VwGH zum materiellen Finanzstrafrecht sei die Abgabenhinterziehung des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG dann ausgeschlossen, wenn einer Strafbarkeit in Folge der nachfolgenden Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG wegen eines gleichen Umsatzsteuerbetrages für den selben Zeitraum kein Hindernis entgegensteht. In einem solchen Fall sei die Tathandlung des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG als eine – durch die Ahndung des § 33 Abs. 1 FinStrG – nachbestrafte Vortat zu betrachten. Das gelte auch für Fälle, in denen sowohl die Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG als auch jenen nach § 33 Abs. 1 FinStrG durch Unterlassung der Einbringung der UVA und der USt-Jahreserklärung erwirkt werde bzw. zu erwirken versucht werde. Die Finanzbehörde habe sich im Einleitungsbescheid (dieser müsse die zur Last gelegte Tat und die in Betracht kommende Strafbestimmung aufzeigen) nur damit auseinander zu setzen, ob der Verdächtige hinsichtlich der Jahreserklärung ein Verhalten gesetzt habe, das der Strafbarkeit einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG entgegenstehen könnte. Bei ordnungsgemäßer Prüfung der rechtlichen Sachlage werde insbesondere das Jahr 2006 den Beschwerdeführer bezüglich der Jahreserklärung nach § 33 Abs. 1 FinStrG treffen können. Jedoch wie eingangs bereits erwähnt habe der Beschwerdeführer zu Beginn des Jahres 2006 einen Großteil seines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes an seinen Sohn übergeben. Diese Tatsache sei nicht nur aktenkundig, sondern den Prüfern auch hinlänglich bekannt, da diese anlässlich der Übergabe auch eine Umsatzsteuersonderprüfung beim übernehmenden Sohn durchgeführt hätten. Der Beschwerdeführer führe seinen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb noch bis zur bevorstehenden Pensionierung in 2 bis 3 Jahren in äußerst geringem Umfang weiter. Dies sei ebenso aktenkundig und müsse der Finanzbehörde auch bekannt sein. Aufgrund der nachweislich beträchtlichen Einschränkung des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes des Beschwerdeführers sei entsprechend der einschlägigen Bestimmungen des § 125 Abs. 4 BAO für das Jahr 2006 auch ein Antrag auf Aufhebung der Buchführungspflichten gestellt worden. Warum diesem Antrag bis heute von der Finanzbehörde nicht schriftlich entsprochen worden sei, sei nicht nachvollziehbar und dürfte offensichtlich auf ein Versäumnis der Finanzbehörde zurückzuführen sein. Da es sich bei der Bestimmung des § 125 Abs. 4 BAO nicht um eine Ermessensentscheidung des Finanzamtes handle, habe das bisherige Nichtreagieren der Finanzbehörde keine rechtlichen Auswirkungen. Da die Buchführungspflicht für den Beschwerdeführer im Jahre 2006 nicht mehr gegeben sei, sei es daher denkunmöglich, dass der

Beschwerdeführer das im Punkt b) des Einleitungsbescheides vorgeworfene Umsatzsteuerdelikt begangen haben könnte. Für das Jahr 2006 könne der Beschwerdeführer seinen Gewinn als pauschalierter Landwirt entsprechend den Bestimmungen des § 17 EStG ermitteln. Gemäß § 22 UStG gelte die Fiktion, dass die Vorsteuer gleich hoch ausfalle wie die Umsatzsteuer. Es sei daher auch diesbezüglich denkunmöglich, dass der Beschwerdeführer ein Finanzvergehen begangen hätte. Entsprechend den obigen Ausführungen könnte eindeutig bewiesen werden, dass die Einleitung des Strafverfahrens vom 27. April 2007 sowohl im Spruch als auch in der Begründung rechtswidrig sei. Gesetzliche als auch durch Lehre und Rechtsprechung normierte Bestimmungen seien außer Acht gelassen worden. Der Grund für die Erlassung des Einleitungsbescheides sei die Umgehung des noch dazu im Verfassungsrang stehenden Bankgeheimnisses und damit verbundene rechtswidrige Beschaffung von Erkundungsbeweisen gewesen. Selbst die Berufsbezeichnung sei im angefochtenen Einleitungsbescheid unrichtig. Der Beschwerdeführer sei steuerrechtlich ausschließlich als Landwirt zu qualifizieren und nicht als Gemüsegärtner. Anlässlich der seit 1. Juni 2006 andauernden Betriebsprüfung sei eindeutig dargetan, dass niemals die Voraussetzungen für einen Gartenbau nach § 49 Bewertungsgesetz vorliegen würden. Die Produkte des Beschwerdeführers würden alle unter die Urproduktion fallen und daher entsprechend der bereits zitierten Verordnung als pauschaliert gelten. Durch die durch nichts zu rechtfertigende Vorgangsweise der Finanzbehörde sei es schon bereits zu einer kaum mehr gutzumachenden Ruf- als auch Kredit-schädigung des Beschwerdeführers gekommen. Um einen weiteren nicht wiedergutzumachenden Schaden zu vermeiden (die Bank habe bereits Schlechterstellung des Ratings angekündigt, verlange zusätzliche Sicherheiten, schlechteren Zinssatz bis Fälligstellung von Krediten, was mit einem wirtschaftlichen "Aus" des Beschwerdeführers verbunden wäre) werde entsprechend den einschlägigen Bestimmungen des § 152 Abs. 2 FinStrG der Antrag auf aufschiebende Wirkung dieser Beschwerde gestellt. Da keine öffentlichen Rücksichten die sofortige Vollziehung gebieten würden, werde um Stattgebung dieses Antrages auf aufschiebende Wirkung ersucht.

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

Zu Punkt a) des angefochtenen Bescheides:

In Punkt a) des angefochtenen Bescheides wird zur objektiven Tatseite im Wesentlichen ausgesprochen, dass der Verdacht bestehe, der Beschwerdeführer habe eine Verkürzung an Umsatz- und Einkommensteuer für 2000 bis 2005 in vorerst unbekannter Höhe bewirkt, indem nicht alle Erlöse erklärt worden seien. Begründet wurde dies im Wesentlichen damit, es sei in der Betriebsprüfung AB-Nr. Y zu StNr. Z festgestellt worden, dass trotz Überschreitung der Umsatzgrenze von € 400.000,00 in zwei aufeinanderfolgenden Jahren den Bestimmungen des



§ 125 Abs. 1 lit. a BAO zur Führung von Büchern nicht nachgekommen worden sei und nicht alle Erlöse erklärt worden seien.

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

Soweit sich eine Verpflichtung zur Buchführung nicht schon aus § 124 BAO ergibt, sind Unternehmer für einen Betrieb oder wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb (§ 31 BAO), dessen Umsatz in zwei aufeinanderfolgenden Kalenderjahren jeweils € 400.000,00 (bis 31. Dezember 2001: fünf Millionen Schilling) überstiegen hat, verpflichtet, für Zwecke der Erhebung der Abgaben vom Einkommen Bücher zu führen und auf Grund jährlicher Bestandsaufnahmen regelmäßig Abschlüsse zu machen (vgl. § 125 Abs. 1 lit. a BAO in der jeweils geltenden Fassung). Sind die Voraussetzungen des § 125 Abs. 1 lit. a BAO erfüllt, so tritt die Verpflichtung nach Abs. 1 mit Beginn des darauf zweitfolgenden Kalenderjahres ein, sofern sie nicht gemäß Abs. 4 aufgehoben wird (§ 125 Abs. 2 BAO). Macht der Unternehmer glaubhaft, dass die Grenzen des § 125 Abs. 1 lit. a (oder b) BAO nur vorübergehend und auf Grund besonderer Umstände überschritten worden sind, so hat das Finanzamt auf Antrag eine nach § 125 Abs. 2 (oder 3) BAO eingetretene Verpflichtung aufzuheben (§ 125 Abs. 4 BAO).

Bei nichtbuchführungspflichtigen Unternehmern, die Umsätze im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes ausführen, wird die Steuer für diese Umsätze mit 10% der Bemessungsgrundlage festgesetzt. Soweit diese Umsätze an einen Unternehmer für dessen Unternehmen erbracht werden, wird die Steuer für diese Umsätze mit 12% der Bemessungsgrundlage festgesetzt. Die diesen Umsätzen zuzurechnenden Vorsteuerbeträge werden jeweils in gleicher Höhe festgesetzt (§ 22 Abs. 1 UStG 1994).

Beim Beschwerdeführer wird zu AB-Nr. Y eine Außenprüfung und Nachschau durchgeführt. Laut Prüfungs- und Nachschauauftrag wurde diese Prüfung am 1. Juni 2006 auf Rechtsgrundlage der §§ 144 Abs. 1, 147 Abs. 1 BAO hinsichtlich der Einkommensteuer und Umsatzsteuer für 2001 bis 2004 begonnen. Mit 7. Mai 2007 wurde die Rechtsgrundlage der Außenprüfung auf § 99 FinStrG geändert und der Zeitraum auf die Jahre 2000 und 2005 ausgedehnt. Dies wurde dem Beschwerdeführer bzw. dessen steuerlichem Vertreter am 9. Mai 2007 zur Kenntnis gebracht. Weiters wurden im Zuge der Prüfungstätigkeit offenkundig auch Feststellungen hinsichtlich des Zeitraumes 2006 getroffen.

Für den Zeitraum 2000 hat der Beschwerdeführer weder eine Umsatz- noch eine Einkommensteuererklärung abgegeben. Für die Zeiträume 2001 bis 2005 hat er keine Einkommensteuererklärungen abgegeben. Umsatzsteuererklärungen hat er wie folgt abgegeben, sie wurden erklärungsgemäß veranlagt (alle Beträge in €):

	2001	2002	2003
Umsatzsteuererklärung eingebracht am	14.08.2002	08.10.2003	24.02.2005
Umsatzsteuerbescheid vom	03.09.2002	14.10.2003	01.03.2005
Bemessungsgrundlagen für Lieferungen und sonstige Leistungen	0,00	0,00	0,00
Innergemeinschaftliche Erwerbe	32.211,39	56.884,04	119.989,60
Summe Umsatzsteuer	0,00	0,00	0,00
Summe Erwerbsteuer	6.442,30	11.264,71	23.997,92

	2004	2005
Umsatzsteuererklärung eingebracht am	25.11.2005	29.11.2006
Umsatzsteuerbescheid vom	28.11.2005	20.12.2006
Bemessungsgrundlagen für Lieferungen und sonstige Leistungen	0,00	0,00
Innergemeinschaftliche Erwerbe	136.824,58	156.887,74
Summe Umsatzsteuer	0,00	0,00
Summe Erwerbsteuer	26.520,89	21.060,47

Im Zuge der Außenprüfung zu AB-Nr. Y – welche bis dato noch nicht abgeschlossen ist – wurden umfangreiche Erhebungen durchgeführt. Soweit aus dem Arbeitsbogen zu AB-Nr. Y sowie dem Strafact StrNr. X ersichtlich ist, wurden durch den Prüfer Umsätze und innergemeinschaftliche Lieferungen in folgendem Ausmaß festgestellt:

	2000	2001	2002	2003
Umsätze Inland	176.242,50	309.468,04	398.248,98	386.472,29
innergemeinschaftliche Lieferungen	0,00	0,00	19.408,20	323.645,66
Gesamt brutto	176.242,50	309.468,04	417.657,18	710.117,95
Gesamt netto	157.359,38	276.310,75	372.908,20	634.033,89

	2004	2005	2006
Umsätze Inland	357.209,35	527.682,76	443.315,23
innergemeinschaftliche Lieferungen	453.725,02	296.276,50	0,00
Gesamt brutto	810.934,37	823.959,26	443.315,23
Gesamt netto	724.048,54	735.677,91	395.817,17

Diese Beträge wurden offenkundig als Grundlage für das gegenständliche Finanzstrafverfahren herangezogen.

Selbst wenn man diesen Feststellungen der Prüfung folgt und diese Umsätze und innergemeinschaftlichen Lieferungen als gegeben und für das Entstehen der Buchführungspflicht als relevant betrachtet, ergibt sich, dass eine Überschreitung der Umsatzgrenze in Höhe von € 400.000,00 (§ 125 Abs. 1 lit. a BAO) allenfalls in den Jahren in den 2003 und 2004 erfolgt sein kann und eine Buchführungspflicht erst im zweitfolgenden Jahr, somit erst 2006 eintreten kann.

Aus den vorliegenden Akten ergeben sich damit keine hinreichenden Verdachtsmomente, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich der Zeiträume 2000 bis 2005 das ihm in Pkt. a) des angefochtenen Bescheides vorgeworfene Finanzvergehen begangen hätte. In diesem Umfang war der Beschwerde daher Folge zu geben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufzuheben.

Zu Punkt b) des angefochtenen Bescheides:

In Pkt. b) des angefochtenen Bescheides wird zur objektiven Tatseite im Wesentlichen ausgesprochen, der Beschwerdeführer habe unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum Jänner 2006 bis laufend eine Verkürzung an Umsatzsteuer in vorerst unbekannter Höhe bewirkt.

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Zunächst ist zu bemerken, dass im Spruch eines Einleitungsbescheides das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen beschrieben werden muss. In Pkt. b) wird festgestellt, es bestehe der Verdacht, der Beschwerdeführer habe das Finanzvergehen des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinsichtlich der Zeiträume „Jänner 2006 – laufend“ begangen. Da gemäß § 21 Abs. 1 UStG 1994 der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Umsatzsteuervoranmeldung einzureichen bzw. die geschuldete Umsatzsteuer zu entrichten hat und der angefochtene Einleitungsbescheid laut Strafact am 2. Mai 2007 approbiert wurde, ist der Tatvorwurf in Pkt. b) des angefochtenen Bescheides so zu verstehen, dass der Verdacht bestehe, der Beschwerdeführer habe das Finanzvergehen des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinsichtlich der Zeiträume Jänner 2006 bis Februar 2007 (diesbezüglicher Fälligkeitstag 16. April 2007) begangen.

Wie bereits oben dargestellt wurden seitens der gegenständlichen Außenprüfung hinsichtlich des Zeitraumes 2006 folgende Umsätze festgestellt:

	2006
Umsätze Inland	443.315,23
innergemeinschaftliche Lieferungen	0,00
Gesamt brutto	443.315,23
Gesamt netto	395.817,17

Diese Feststellungen wurden offenkundig dem angefochtenen Einleitungsbescheid zugrunde gelegt.

Am 19. Oktober 2007 hat der Beschwerdeführer „elektronisch“ eine Umsatzsteuererklärung für 2006 eingebracht, mit welcher er den Gesamtbetrag für Lieferungen, sonstige Leistungen und Eigenverbrauch für 2006 mit € 0,00 und den Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage für innergemeinschaftliche Erwerbe mit € 100.145,65 bekannt gegeben hat. Das Finanzamt Innsbruck hat die Umsatzsteuer für 2006 mit Bescheid vom 7. November 2007 erklärungsgemäß mit € 10.761,27 festgesetzt. Dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Somit ergeben sich einander widersprechende Feststellungen des Finanzamtes: während die (noch nicht abgeschlossene) Außenprüfung zum derzeitigen Zeitpunkt „Inlandsumsätze“ in Höhe von € 443.315,23, liegt ein rechtskräftiger, während der Durchführung dieser Außenprüfung ergangener Abgabenbescheid für denselben Zeitraum vor, der keine „Lieferungen und sonstigen Leistungen“, hingegen innergemeinschaftliche Erwerbe von € 100.145,65 ausweist.

Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz, sofern das Rechtsmittel nicht gemäß § 156 zurückzuweisen ist, 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 und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder das Rechtsmittel als unbegründet abzuweisen. Gemäß § 161 Abs. 4, 1. Satz FinStrG kann die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz auch die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses (Bescheides) unter Zurückverweisung der Sache an die Finanzstrafbehörde erster Instanz verfügen, wenn sie umfangreiche Ergänzungen des Untersuchungsverfahrens für erforderlich hält; die Finanzstrafbehörde erster Instanz ist im weiteren Verfahren an die im Aufhebungsbescheid niedergelegte Rechtsanschauung gebunden.

Dem Unabhängigen Finanzsenat liegen für den Zeitraum 2006 einander widersprechende Feststellungen des Finanzamtes vor. Zur Feststellung des tatsächlichen Sachverhaltes werden entsprechende Erhebungen durchzuführen sein. Gegebenenfalls werden auch der Antrag gemäß § 125 Abs. 4 BAO „in eventu“ vom 14. November 2006 sowie das Beschwerdevorbringen bezüglich einer Übergabe „eines Großteils“ des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes an den Sohn des Beschwerdeführers zu Beginn des Jahre 2006 einer Überprüfung und Würdigung zu unterziehen sein. Zur Aufklärung der dargestellten Widersprüche und Feststellung des tatsächlichen Sachverhaltes sind daher umfangreiche Ergänzungen des Untersuchungsverfahrens erforderlich.

Es war daher der angefochtene Bescheid in Punkt b) hinsichtlich des Zeitraumes 2006 gemäß § 161 Abs. 4 FinStrG aufzuheben und die Sache zur Durchführung weiterer Ermittlungen bzw.

zur Ergänzung des Untersuchungsverfahrens an die Finanzstrafbehörde erster Instanz zurückzuverweisen.

Anzumerken ist, dass dem Beschwerdeführer im angefochtenen Bescheid eine allfällige Verkürzung der Jahresumsatzsteuer für 2006 nicht vorgeworfen wurde.

Wie oben dargestellt, bezieht sich der angefochtene Bescheid offenkundig auch auf die Zeiträume Jänner und Februar 2007. Ungeachtet der Frage, ob hinsichtlich dieser Zeiträume eine Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. Entrichtung von Umsatzsteuervorauszahlungen bestanden hat, ergeben sich aus den der Beschwerdebehörde vorliegenden Akten keine Verdachtsmomente hinsichtlich dieser Zeiträume. Die im Zuge der Außenprüfung (bislang) erstellten Aufstellungen und Unterlagen des Prüfers (AB-Nr. Y) enthalten keine Feststellungen über allenfalls in diesen Zeiträumen getätigte Umsätze und es sind auch sonst keine Anhaltspunkte ersichtlich, aus denen sich ein diesbezüglicher Tatverdacht ableiten ließe. Hinsichtlich der Zeiträume Jänner und Februar 2007 war der Beschwerde daher Folge zu geben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufzuheben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 16. April 2008