

GZ. FSRV/0036-L/03

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied HR Dr. Peter Binder des Finanzstrafsenates Linz 3 in der Finanzstrafsache gegen BP wegen Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 3. Juni 2003 gegen den Bescheid vom 5. Mai 2003 des Finanzamtes Kirchdorf, dieses vertreten durch HR Dr. Josef Reiter als Amtsbeauftragten, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 5. Mai 2003 hat das Finanzamt Kirchdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf) zur StrNr 045-2003/00024-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Kirchdorf vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungspflicht in den Jahren 1995 und 1996 wesentliche (jedenfalls die Höhe von ATS 1.000.000,-- übersteigende) Einnahmen aus der Vermittlung von Aktien der ATS Inc. sowie der SGAL Ltd. nicht in seine Abgabenerklärungen aufgenommen und dadurch eine Verkürzung an Einkommen- und Umsatzsteuer in noch zu ermittelnder Höhe bewirkt und dadurch das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe.

In der Bescheidbegründung verweist die Finanzstrafbehörde erster Instanz im Wesentlichen auf die bisherigen Erhebungen, denen zu Folge der Bf entgegen seinen Behauptungen sehr wohl Aktienverkäufe vermittelt und dafür erhaltene Provisionszahlungen nicht erklärt habe (Z. 1 der Begründung). Darüber hinaus wird unter Z. 2 (Überschrift: Aktienrückkäufe ATS-

und SGAL-Aktien im Frühjahr 1996) angeführt, dass der Bf, der Hauptbeteiligter der A SA., Chile, sei, nach dem derzeitigen Erhebungsstand im Juni 1996 der PPB Aktien verkauft habe und der erheblich über dem Anschaffungswert gelegene Kauferlös zur Tilgung eines von der ATS Inc. der A SA. gewährten Darlehens verwendet worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 3. Juni 2003, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Sowohl die Einnahmen als auch die Ausgaben für das Projekt Chile seien aus der Einnahmen-Ausgaben-Rechnung für 1995 bzw. 1996 ersichtlich. Obwohl seinerzeit vom Betriebsprüfer HA in diesem Zusammenhang massive Vorwürfe in Richtung Betrug erhoben und behauptet worden sei, dass mangels Existenz einer chilenischen Firma (Scheinfirma) die damit zusammenhängenden Ausgaben nicht anerkannt werden könnten, werde nunmehr offensichtlich von einer Existenz des Chileprojektes ausgegangen und eine Rechtfertigung für die damit zusammenhängenden Ausgaben bzw. Einnahmen gefordert. Der Verlauf der vom angeführten Betriebsprüfer durchgeführten Betriebsprüfung und dessen Verhalten in dem Gerichtsverfahren gegen KR und MS habe gezeigt, dass es diesem offenbar darum ging, dem Bf ein Verschulden für einen in Wirklichkeit gar nicht eingetretenen Schaden in die Schuhe zu schieben. Damit sei aber auch klargestellt, dass aus dem Chileprojekt kein wie immer gearteter Gewinn entstanden sein könne. Im Gegenteil sei dem Bf durch das Verhalten des Betriebsprüfers, der unwahre Behauptungen über ihn in der Öffentlichkeit verbreitet habe, ein beträchtlicher finanzieller Schaden entstanden.

Entgegenstehendes sei auch im angeführten Verfahren vor dem Landesgericht Steyr, in der er lediglich als Zeuge einvernommen worden und in dem ausdrücklich festgestellt worden sei, dass aus dem Projekt Chile keinerlei Schaden für die Firma des KR entstanden sei, nicht hervorgekommen.

Bezüglich des in der Bescheidbegründung unter Z. 1 angeführten PKWs führte der Bf an, dass er dieses Fahrzeug von der ATS Inc. in Folge seiner in dieser Firma ausgeübten Funktion als "Director" zur Verfügung gestellt erhalten habe.

Die negative Einstellung des Betriebsprüfers ihm gegenüber sei auch aus dem Verlauf der im Betrieb seiner Gattin durchgeführten Umsatzsteuersonderprüfung ersichtlich, in deren Verlauf er bereits vor Beginn der Prüfungshandlungen in der Öffentlichkeit verkündet habe, dass Steuern hinterzogen worden seien und eine hohe Strafe zu erwarten sei. Abgesehen von den Auswirkungen derartiger Verdächtigungen auf den dadurch ruinierten Gesundheitszustand seiner Frau, bezifferte der Bf den dadurch erlittenen finanziellen Schaden mit beinahe € 1,000.000,--. Die durchgeführte Prüfung habe dann übrigens ergeben, dass sämtliche Erlöse ordnungsgemäß verbucht worden seien.

Weiters führte der Bf noch an, dass er selbst aus dem Besitz von ATS- bzw. SGAL-Aktien einen Verlust von annähernd ATS 2.000.000,-- realisiert habe und schon deshalb wohl keine Steuerhinterziehung vorliegen könne.

Es werde daher ersucht, das Finanzstrafverfahren aus den angeführten Gründen sofort einzustellen.

Über die Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz zu prüfen, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Gemäß Abs. 3 leg.cit. ist von der Einleitung eines Strafverfahrens abzusehen, wenn

- a) die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden kann,
- b) die Tat kein Finanzvergehen bildet;
- c) der Verdächtige die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat oder Rechtfertigungs-, Schuldausschließungsgründe oder Strafausschließungs- oder -aufhebungsgründe vorliegen,

- d) Umstände vorliegen, welche die Verfolgung des Täters hindern, oder
- e) wenn die Tat im Ausland begangen und der Täter dafür schon im Ausland gestraft worden ist und nicht anzunehmen ist, dass die Finanzstrafbehörde eine strengere Strafe verhängen werde.

Ob im konkreten Einzelfall die Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ausreichen, ist aus der Summe der vorhandenen Anhaltspunkte zu beurteilen. Es genügt jedoch, wenn gegen den Beschwerdeführer ein Verdacht besteht. Das heißt, es müssen hinreichende Gründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Verdächtige als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt, und nicht wirklich sicher ist, dass ein im Abs. 3 lit. a bis e angeführter Grund für eine Abstandnahme von der Einleitung des Strafverfahrens vorliegt.

Verdacht ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bloße Vermutungen allein reichen für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus. Nicht jedoch ist es in diesem Verfahrensstadium schon Aufgabe der Finanzstrafbehörde, das Vorliegen eines Finanzvergehens konkret nachzuweisen, weil diese Aufgabe erst dem anschließenden Untersuchungsverfahren zukommt.

Im Spruch des Einleitungsbescheides muss dabei das dem Beschuldigten zur Last gelegte inkriminierte Verhalten nur in groben Umrissen beschrieben werden; die einzelnen Fakten müssen nicht bestimmt, dh. in den für die Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden (vgl. zB. VwGH 2.8.1995, Zl. 93/13/0167).

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

Eine Abgabenverkürzung ist ua. bewirkt, wenn Abgaben die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten (§ 33 Abs. 3 lit. a leg.cit.).

Voranzuschicken ist, dass sich aus den neben den Unterlagen der Finanzstrafbehörde erster Instanz vor allem aus den gesammelten Erhebungsergebnissen der Betriebsprüfung des Finanzamtes Kirchdorf zu ABP.Nr. 101161/1997 bestehenden im Zusammenhang mit der gegenständlichen Beschwerde relevanten Aktenteilen kein Hinweis auf ein mangelhaftes

Ermittlungsverfahren bzw. auf ein die von den beteiligten Prüfungsorganen getroffenen Feststellungen in Zweifel ziehendes Fehlverhalten erkennen lässt und somit die bisherigen abgaben- und finanzstrafbehördlichen Erhebungen als Entscheidungsgrundlage für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides entsprechend zu berücksichtigen waren.

Danach war der Bf, ein ehemaliger Finanzbediensteter, der neben seiner nunmehrigen Tätigkeit als Steuerberater-Berufsanwärter in einer Wirtschaftstreuhänder-Kanzlei noch als Betriebs- bzw. Unternehmensberater tätig ist und beim Finanzamt Kirchdorf ua. unter der StNr. 150/6901 zur Einkommen- und zur Umsatzsteuer veranlagt wird, in den verfahrensgegenständlichen Kalenderjahren 1995 und 1996 Mitglied des "board of directors" und "secretary" bzw. "executive officer" der 1981 als BGAF Inc. in den USA gegründeten und 1995 von österreichischen Geschäftsleuten übernommenen Investmentfirma ATS Inc. mit dem statutarischen Sitz in den USA. Laut einer Unternehmensbroschüre für Investoren entnommenen Eigendefinition bildet(e) den Unternehmensgegenstand der ATS Inc. der Erwerb von österreichischen und internationalen Firmen bzw. Firmenbeteiligungen, die in verschiedenen Geschäftsfeldern, wie Immobilien, Gastronomie, Zukunftstechnologie (SGAL), Technik, Merchandising, Land- und Forstwirtschaft (A SA.) tätig waren bzw. werden sollten. Weitere Mitglieder des "board of directors" waren ua. die beide mittlerweile vom Landesgericht Steyr rechtskräftig im Zusammenhang mit der ATS Inc. wegen gewerbsmäßigen schweren Betruges Verurteilten KR und MS. Zur Kapitalbeschaffung wurden von ATS Inc. eigene bzw. spezifische Unternehmens-Aktien ausgegeben, die durchwegs über die PPB, eine von der ATS Inc. zu diesem Zweck geschaffenen Firma mit Sitz in Linz, Geschäftsführer HR bzw. später (ab Juni 1996) WS, und Mitarbeitern laut internem Firmen-Organogramm, das ua. auch MS und BP anführt, vermittelt bzw. vertrieben wurden. Laut den Feststellungen der Betriebsprüfung handelte es sich bei den in der angeführten Unternehmensbroschüre der ATS Inc. beworbenen Projekten (ua. SGAL Ltd. und A SA., auch bezeichnet als "Projekt Chile") durchwegs um Projekte, bei denen zu keiner Zeit für die Aktieninhaber irgendwelche Beteiligungserträge anfielen. So waren insbesonders Gegenstand des Beteiligungserwerbes im Inland nach den abgabenbehördlichen Feststellungen entweder Firmen-Neugründungen oder zwar bereits bestehende, aber durchwegs überschuldete bzw. vermögenslose österreichische Gesellschaften und Firmen.

Der auf Grund der von Anfang an mangelhaften Buchführung und Aufzeichnungen seitens der ATS Inc. bzw. der PPB nur schwer nachvollziehbare Geldfluss bei einem Aktienverkauf war grundsätzlich so organisiert, dass in der Regel die Vermittler, d.h. regelmäßig die Mitarbeiter

der PPB, vom Anleger (Aktienkäufer) entsprechende Barbeträge laut Vermittlungs-Auftrag vereinnahmten und sie mit Ausnahme des "Projektes Chile" nach Abzug einer Verkaufsprovision i.H.v. 10 bis 15 % über die PPB an die ATS Inc. bzw. direkt an die einzelnen Projektfirmen weiterleiteten. Die Aktien (va. ATS Inc. bzw. SGAL) selbst wurden von KR bzw. MS ausgestellt. Teilweise erfolgte die Provisionsabrechnung der Vermittler auch (aus Verschleierungsgründen) über die CCC Ltd., eine Domizilgesellschaft (Briefkastenfirma) mit Sitz in Antigua, als deren inländischer Repräsentant MS auftrat. In diesen Fällen wurden die dann auf die CCC Ltd. lautenden Vermittlungs-Aufträge von MS erstellt bzw. unterfertigt.

Entgegen seiner ausdrücklichen Verantwortung, er habe zwar ATS- bzw. SGAL-Aktien in seinem Privatbesitz gehabt, aber zu keinem Zeitpunkt selbst Aktienverkäufe für die PPB vermittelt bzw. dafür entsprechende Provisionszahlungen erhalten, kann nach dem bisherigen Ermittlungsstand (Einvernahmen von MS, von KR sowie des WS, Einsichtnahme in die Unterlagen der oa. Firmen bzw. weitere Zeugeneinvernahmen von Anlegern) davon ausgegangen werden, dass der Bf, der für seine Tätigkeit für ATS Inc. bzw. PPB als "Berater" für die verschiedenen Projekte lediglich die mittels Honorarabrechnungen abgerechneten Beträge erhalten haben will, sowohl 1995 als auch im Kalenderjahr 1996 Verkäufe von ATS- und SGAL-Aktien vermittelt und dafür Provisionszahlungen in einer noch nicht exakt bestimmbar, jedenfalls aber ATS 1.000.000,-- übersteigenden Höhe erhalten hat. Dies wird nämlich nicht nur aus den Aussagen von MS (Niederschrift vom 28. Februar 2003: "... BP hat in seiner Klientel Aktien vermittelt ...") und KR (Niederschrift vom 12. Februar 2003: "... BP hatte nämlich Aktien der ATS Inc. in seiner Klientel, die er als Steuerberater betreute, verkauft. Konkret hat er ca. 400.000 Aktien zum Kurs ... von ca. USD 2,25 verkauft ..."), sondern auch aus entsprechenden Zeugenaussagen mehrerer Anleger (Aktienkäufer) gegenüber der Finanzstrafbehörde erster Rechtsstufe deutlich. So erklärten beispielsweise AWjun. bzw. MW nach ausdrücklichem Hinweis auf die ihnen als Zeugen obliegende Wahrheitspflicht, dass sie und auch noch weitere Personen, so z.B. AWsen., vom Bf 1995 bzw. 1996 SGAL- bzw. ATS-Aktien erworben haben. In den von den Zeugen vorgelegten Vermittlungs-Aufträgen der PPB scheint ebenso wie im ebenfalls vorliegenden Vermittlungs-Auftrag vom 6. Februar 1995 HH über den Ankauf von je 50 % SGAL und BGAF, Kaufsumme: ATS 100.000,--, jeweils der Name bzw. die eigenhändige Unterschrift des Bf als Vermittler auf. Für die Aktien-Ankäufe MW und AWsen. liegt neben diesem von BP unterfertigten Vermittlungsauftrag jeweils ein weiterer inhaltsgleicher, von MS als Vermittler unterfertigter Vermittlungs-Auftrag vor, in denen als Vermittler jedoch die CCC Ltd. angeführt ist. Dies deckt sich wieder mit den Aussagen von MS, der erklärt hat, dass die Aktienverkäufe von BP jeweils

(aus Verschleierungsgründen) über die CCC Ltd. abgerechnet worden seien bzw. er selbst über Ersuchen von BP die entsprechenden Vermittlungsaufträge erstellt habe (vgl. va. Aussage vom 8. Mai 2003). Die ihm zustehende Provision von 10 (SGAL) bzw. 15 % (ATS Inc.) habe – so MS – der Bf in aller Regel sofort von dem von ihm von den Anlegern ausbezahlten Betrag einbehalten. Diese Vorgangsweise wurde im Wesentlichen auch von KR, der die Provisionen des BP im Zusammenhang mit den Aktienverkäufen für das "Projekt Chile" mit annähernd 20 % bezifferte und angab, dass der Bf das vereinnahmte Kapital in aller Regel sofort nach Chile transferiert habe, bestätigt. Laut MS sind so zumindest sämtliche unter dem Losungswort "Chile" erfassten Aktienverkäufe über BP "gelaufen" und die in den vorgelegten Liquiditätsrechnungen der CCC Ltd. 1995 – 1997 als "Provisionen Ausland" bezeichneten Zahlungen von ATS 1,761.929,70 (1995); ATS 799.074,75 (1996) und ATS 274.459,35 (1997) ebenso wie die Zahlung laut vorliegender Honorarnote vom 29. Dezember 1995 der CCC Ltd. über ein Honorar i.H.v. 3 % der Totalsumme = ATS 118.875,-- als Provisionszahlungen für Aktienverkäufe an BP geflossen.

Bei dem von der ATS Inc. betriebenen und hier va. vom Bf verfolgten "Projekt Chile" war laut Aussage von KR vom 12. Februar 2003 und den vorliegenden Unterlagen ("loan agreement", Beschluss des Direktoriums der ATS Inc. vom 3. September 1996) Anfang 1996 von der ATS Inc. der 1996 mit einem Grundkapital von 120.000.000,-- chilenischen Pesos (d.e. annähernd ATS 28.000.000,--) gegründeten im land- bzw. forstwirtschaftlichen Bereich tätigen chilenischen Aktiengesellschaft A. SA. in Valdivia, Chile, ein Darlehen in Höhe von USD 952.381,-- (Direktoriumsbeschluss der ATS Inc.) bzw. USD 1.100.000,-- ("loan agreement") gewährt worden. Einer der Hauptaktionäre der A. SA. neben einem Chilenen und einem ehemaligen österreichischen Klienten des BP ist laut IWD-Abfrage der Bf selbst. Obwohl der Bf selbst angab, weder Geschäftsführer noch (zeichnungsberechtigter) Handlungsbevollmächtigter, sondern lediglich Berater bzw. (seit Sommer 1996) Aktionär der A. SA. zu sein, trägt das zwischen der ATS Inc. und der A. SA. offenbar erst im Nachhinein abgeschlossene und auf Oktober 1995 rückdatierte "loan agreement" für die ATS Inc. von KR unterschriebene Dokument dessen Unterschrift (für die A. SA.). Laut KR begann der "bei der ATS Inc. allein für das Projekt Chile verantwortliche" Bf bereits vor der eigentlichen Gründung der A. SA. im Oktober 1995 mit dem Transfer des durch einen Verkauf von ATS-Aktien "aus seiner Klientel" aufgebrachten Kapitals nach Chile und war daraus nach dem bisherigen Ermittlungsstand bis zum Jänner 1996 ein Betrag von ca. USD 1.100.000,-- nach Chile geflossen. In einem im Juni 1996 mit MS geführten Telefongespräch gab der Bf an, das gesamte für Chile benötigte Kapital "selbst aufgetrieben" zu haben.

Laut KR und WS hat BP im Sommer 1996 ein umfangreiches Paket an ATS-Aktien verschiedener Anleger an die PPB zurückgegeben bzw. zurück verkauft. Der Gesamt-Kaufpreis laut Tageskurs, insgesamt ATS 3,618.560,81, wurde im Kassenbuch der PPB zur (teilweisen) Tilgung des noch aushaftenden oa. ATS-Darlehens an die A SA. verbucht (vgl. Kassenaufzeichnungen der PPB bzw. Vermittlungsaufträge zum Verkauf der CCC Ltd., Nr. L-10-95-0157 -0160 u. 0168).

WS gab darüber hinaus am 6. Juli 1998 an, dass die PPB dem Bf gegenüber die Kosten für ein Fahrzeug der Marke "Jeep Cherokee" übernommen habe, wobei diese von der Betriebsprüfung (Leasing-Fahrzeug) mit insgesamt ATS 140.432,-- (1995 und 1996) ermittelt wurden.

Wenn die Finanzstrafbehörde erster Rechtsstufe aus all diesen Feststellungen den Verdacht abgeleitet hat, dass der Bf selbst Aktienverkäufe durchgeführt bzw. vermittelt hat und indem er die dafür 1995 und 1996 erhaltenen Provisionszahlungen von zumindest ATS 1,000.000,-- nicht in seine Abgabenerklärungen aufgenommen hat, vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Einkommen- und Umsatzsteuer bewirkt hat, so kann ihr auch im Lichte des Beschwerdevorbringens, das sich neben allgemeinen Anschuldigungen gegen die Person des Betriebsprüfers auf eine Darstellung der im Zusammenhang mit dem Tatvorwurf nicht spruchrelevanten Auswirkungen des "Projektes Chile" und der daraus erzielten eigenen Vermögenseinbußen erschöpft, nicht wirksam entgegengetreten werden. Der Verdacht auf einen entsprechenden Tatvorsatz i.S.d. § 33 Abs. 1 FinStrG ergibt sich im Anlassfall dabei bereits aus der bisher festgestellten Vorgangsweise und der Person des Bf selbst.

Ob bzw. in welchem, derzeit noch nicht exakt feststellbaren Umfang der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Tat tatsächlich begangen hat, bleibt ebenso wie eine restlose Aufklärung der Vorgänge im Zusammenhang mit den Aktienrückkäufen im Sommer 1996 durch die PPB dem weiteren, nunmehr von der Finanzstrafbehörde erster Instanz durchzuführenden Untersuchungsverfahren vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen

nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Linz, 4. September 2003