



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, HR Dr. Josef Graf, in der Finanzstrafsache gegen Frau DS, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 29. März 2004 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 15. März 2004, SN 004-2004/00076-001, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Aus Anlass der Beschwerde wird der Spruch des angefochtenen Bescheides insofern berichtigt, als unter a) anstelle "...durch Nichtfestsetzung zu verkürzen versucht..." Folgendes tritt: "... durch Nichtfestsetzung verkürzt..." und bei den angeführten Gesetzesstellen anstelle "...§ 33 (1) iVm §13, § 33 (2) a FinstrG..." Folgendes tritt: "...§ 33 (1), § 33 (2) a FinStrG...".

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15. März 2004 hat das Finanzamt Wien 4/5/10 als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur SN 004-2004/00076-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese im Amtsbereich des Finanzamtes Wien 4/5/10 vorsätzlich als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der A-GmbH verantwortliche Geschäftsführerin a) durch Unterlassung der steuerlichen Erfassung und in Folge durch die Nichtabgabe von Abgabenerklärungen zur Umsatz- und Körperschaftsteuer für das Kalenderjahr 2000, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich Umsatzsteuer in Höhe von S 20.462,00, Körperschaftsteuer in Höhe von S 42.738,00 durch Nichtfestsetzung zu verkürzen versucht b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum

1/2001-09/2001 Umsatzsteuern in Höhe von S 294.599,00 verkürzt und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33(1) iVm § 13, § 33(2) a FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 29. März 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Bf. sei zwar Geschäftsführerin der A-GmbH gewesen, habe jedoch niemals einen Gewerbeschein gelöst und die Firma niemals aktiviert. Sie wisse daher nichts von Aktivitäten, die unter dem Namen ihrer Firma unternommen worden seien. Bereits im Jahr 2002 sei die Firma A-GmbH im Zuge des Konkursverfahrens durch das Finanzamt im 3. Bezirk geprüft worden. Bereits damals habe sie zu Protokoll gegeben, dass wohl ihre Unterschrift bezüglich jedweder Aktivitäten gefälscht worden sein musste, da sie selbst Niemanden beauftragt habe für die Firma tätig zu werden (Beweis: Kopie des handschriftlichen Protokolls des Finanzbeamten). Aufklärung habe erst eine Kontaktaufnahme des Masseverwalters im Jänner 2004 aus Anlass eines beim Arbeits- und Sozialgerichts Wien zu xy anhängigen Prüfungsprozesses gebracht, welcher vom vermeintlichen Geschäftsführer der A-GmbH, FK, angestrengt worden sei (Beweis: Kopie des Protokolls des Arbeits- und Sozialgerichts).

Dabei habe sich herausgestellt, dass ein Angestelltdienstvertrag mit ihrer Unterschrift existiert habe. FK und die Bf. würden sich jedoch nicht kennen. Sie habe den Vertrag nicht unterzeichnet. FK habe lediglich Kontakt zu Herrn D gehabt, zu dem sie damals beim Unterzeichnen des Firmenbuches Kontakt gehabt habe. Dieser de facto Geschäftsführer D, der nach einem Streit im November 2000 jeglichen Kontakt zur Bf. abgebrochen habe (er habe sein Handynummer gewechselt), dürfte eine gefälschte Vollmacht von der Bf. als der eingetragenen Geschäftsführerin verwendet haben.

Da sie davon nichts gewusst habe, sei sie davon ausgegangen, dass ihre Firma zwar als "Karteileiche" im Firmenbuch aufgeschienen sei, jedoch seien keinerlei Geschäfte getätigt worden. Daher habe sie auch die offenbar erfolgte Unterlassung der Steuerzahlungen weder erraten noch verhindern können.

Sie habe jedoch im März 2004 mit Hilfe ihres Rechtsanwaltes MP gegen Herrn D Strafanzeige gemacht. Ihre finanzielle Lage sei sehr prekär. Sie habe wegen Pfändungen ihren Arbeitsplatz verloren und sogar eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen müssen, weil sie die vermutlich von Herrn D verursachten Verwaltungsstrafen nicht bezahlen habe können. Sie wohne in einem Obdachlosenheim der Caritas Wien und versuche nun mit Hilfe ihrer Beraterin bei der Caritas Wien ihr Leben zu ordnen. Sie habe derzeit kein Einkommen, da sie erst seit kurzem wieder ihre Dokumente wie Befreiungsschein und Lichtbildausweis für Fremde erhalten habe und nun auf Jobsuche sei.

Weiters möchte sie zur Beschäftigung der Herren AO, HK, KK und ZR Folgendes sagen: Sie kenne keinen der vier Herren und habe diese niemals beschäftigt. Die Namen seien ihr leider aus ihrem Straferkenntnis des Magistratischen Bezirksamtes für den 17. Bezirk bekannt, in dem sie beschuldigt worden sei, diese Herren ohne ausländerbeschäftigungsrechtliche Genehmigung beschäftigt zu haben. Sie habe dagegen Einspruch erhoben (Beweis: Einspruch vom 6. Februar 2004 in Kopie). In einem ganz ähnlichen Verfahren beim UVS Wien sei ihrem Einspruch bereits stattgegeben und das Straferkenntnis aufgehoben worden (Beweis: Verhandlungsprotokoll des UVS vom 1. 3. 2004 in Kopie).

Aus den genannten Gründen werde ersucht, das Strafverfahren einzustellen.

Über den weiteren Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz bereits entschieden.

### ***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.*

*Nach § 13 Abs. 1 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete, sondern auch für die versuchte Tat. Ein beendeter Versuch liegt dann vor, sobald der Täter von sich aus alles unternommen hat, was (seiner Meinung nach) zur Deliktsvollendung gehört (vgl. OGH vom 18. August 1980, 10 Os 89/80).*

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

*Gemäß § 33 Abs. 3 FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 oder 2 bewirkt,*

*a) wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt werden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.*

*b) wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet entrichtet (abgeführt) wurden.*

Die Firma A-GmbH ist mit Gesellschaftsvertrag vom 14. Februar 2000 gegründet worden, wobei Betriebsgegenstand das Baugewerbe war. Die Bf. war im Tatzeitpunkt verantwortliche Geschäftsführerin der Firma A-GmbH, über deren Vermögen am 12. Dezember 2001 das Konkursverfahren eröffnet wurde.

Mit Bericht vom 9. Juli 2002 wurde eine Betriebsprüfung bei der Firma A-GmbH betreffend den Zeitraum 2000 bis 2001 abgeschlossen. Der Prüfung lagen Anzeigen der Sicherheitsbehörden, des Arbeitsinspektorates und von einem Privatdetektiv bezüglich der geprüften Firma vor. Die von der Steuerberatungskanzlei erstellte Buchhaltung wurde mit

diesen Anzeigen verglichen und das Ergebnis der getroffenen Feststellungen der Besteuerung zugrunde gelegt. Insbesondere wurde Vorsteuer zu Unrecht sowie nicht abzugsfähiger Aufwand geltend gemacht.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz nahm diese Feststellungen um Anlass, um gegen die Bf. ein Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz die ihr zukommenden Mitteilungen und Verständigungen daraufhin zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das Gleiche gilt, wenn sie z.B. aus eigener Wahrnehmung vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt. Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren einzuleiten. Gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG ist die Einleitung des Strafverfahrens aktenkundig zu machen und der Verdächtige von der Einleitung unter Bekanntgabe der ihm zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht kommenden Strafbestimmung zu verständigen (§ 83 Abs. 2 FinStrG).

Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass anlässlich der Einleitung des Finanzstrafverfahrens keine endgültigen Lösungen, sondern nur Entscheidungen im Verdachtsbereich zu treffen sind. Die endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung sind vielmehr dem Untersuchungsverfahren und der abschließenden Entscheidung (Strafverfügung, Erkenntnis, Einstellungsbescheid) vorbehalten (siehe z.B. VwGH 26.1.1995, 94/16/0226).

In der gegenständlichen Beschwerde werden die Betriebsprüfungsfeststellungen nicht bestritten, jedoch wird vorgebracht, dass die Bf. nichts von den Aktivitäten, die unter dem Namen ihrer Firma unternommen worden sind, wisse. Sie sei zwar Geschäftsführerin der Firma A-GmbH gewesen, habe jedoch niemals einen Gewerbeschein gelöst und die Firma niemals aktiviert. Angeblich sei ihre Unterschrift bezüglich jedweder Aktivitäten gefälscht worden, da sie selbst Niemanden beauftragt habe, für die Firma tätig zu werden bzw. hätte der de facto Geschäftsführer Herr D, zu dem sie beim Unterzeichnen des Firmenbuches Kontakt gehabt habe, eine gefälschte Vollmacht von ihr als der eingetragenen Geschäftsführerin verwendet.

Aus den Akten, insbesondere der Niederschrift über die Vernehmung der Beschuldigten vom 13. April 2004, geht weiters hervor, dass die Bf. im Jahre 1985 nach Österreich gekommen und seither Küchengehilfin, Bedienerin und Lagerhelferin gewesen sei. Sie habe zwei Firmen gegründet, die beide von ihr nicht aktiviert worden seien. Die Firma A-GmbH habe sie über Herrn P übernommen. P und D seien mit ihr zu einem ihr namentlich nicht mehr bekannten Notar gegangen und habe sie geglaubt, dass die beiden Herren die Verantwortlichen der

Firma A-GmbH seien. Sie habe in der Folge die Firmenbuchauszüge zugestellt bekommen. P habe sich ein paar Tage nach der Eintragung bei ihr gemeldet und ihr erklärt, dass er mit D gesprochen habe. Die Firma A-GmbH werde nur ein paar Monate geführt werden, Steuern bräuchten nicht bezahlt werden, eine gesetzliche Registrierung werde nicht erfolgen. Sie habe daraufhin geantwortet, dass sie damit nicht einverstanden wäre und daher die Firma nicht aktivieren werde. Unter Aktivieren verstehe sie eine Steuernummer beim Finanzamt beantragen, Sozialversicherungsanmeldungen etc.. Die A-GmbH habe ein Bankkonto bei der CA im yy. Bezirk gehabt, auf welchem neben ihr selbst auch P und D zeichnungsberechtigt gewesen seien. Die Kontonummer sei ihr nicht mehr geläufig, das Konto habe auf den Namen der A-GmbH gelautet. P und D waren Freunde, ob sie gemeinsam mit dem Namen der Firma gearbeitet haben, wisse sie nicht. Eine Vollmacht habe sie nie unterschrieben. Die Unterschrift auf der vorliegenden Vollmacht müsse gefälscht sein, ihre Unterschrift sehe immer so aus wie die auf ihrem Ausweis. Auch der Stempel auf der Vollmacht sei gefälscht. Der richtige Stempel weise ihre Telefonnummer aus, welche nach wie vor aufrecht sei. Diesen habe sie bestellt, weil sie ja ursprünglich mit der Firma arbeiten wollte. Der richtige Stempel sei immer bei ihr gewesen und sei nicht verwendet worden. Die andere Nummer auf dem gefälschten Stempel gehöre D und er habe sich unter dieser Nummer im Jahr 2000 auch immer gemeldet. Seit den Streitereien wegen der Firma habe er die Telefonnummer offenbar gewechselt und sie habe keinen Kontakt mehr mit ihm gehabt.

Tatsache ist, dass die Bf. für die inkriminierten Zeiträume (2000 hinsichtlich Umsatz- und Körperschaftssteuer; 1-9/2001 hinsichtlich Umsatzsteuer und 6/2001 hinsichtlich der Nichtführung von Lohnkonten) Geschäftsführerin und 60 % ige Gesellschafterin der A-GmbH war. Weiters wurde im Verfahren gegen D und P in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat die Bf. als Geschäftsführerin verantwortlich gemacht, D und P seien von ihr angestellt worden. Schließlich findet sich in den Akten auch ein Unterschriftenprobenblatt der CA, woraus ersichtlich ist, dass die Bf. u. a. betreffend das Konto der Firma A-GmbH zeichnungsberechtigt war.

Die Ausführungen der Bf. in der obangeführte Niederschrift und das Beschwerdevorbringen, die Bf. habe die Geschäfte der Firma faktisch nicht geführt (und habe auch die obgenannten vier Herren nicht beschäftigt, was nicht verfahrensgegenständlich ist), sind a priori nicht geeignet, die Verdachtsgründe zu beseitigen, sondern stellt das Vorbringen eine Beschuldigtenrechtfertigung dar, welche im finanzstrafrechtlichen Untersuchungsverfahren zu überprüfen und zu würdigen sein wird.

Gerade die Rechtfertigung der Bf. zeigt die Notwendigkeit der Einleitung eines Untersuchungsverfahrens auf, um die erhobenen Vorwürfe zu überprüfen. Es gibt der Bf. auch

vor allem Gelegenheit dazu, ihre Rechtfertigung anhand geeigneter Unterlagen zu beweisen und die vorhandenen Verdachtsmomente auszuräumen.

In seinen Erkenntnissen vom 17. Feber 1983, Zl. 81/16/0187, vom 16. Feber 1994, Zl. 93/13/0256, vom 24. März 1994, Zl. 93/16/0118, vom 17. März 1994, Zl. 90/14/0046, vom 14. Feber 1992, Zl. 90/16/0210, hat sich der Verwaltungsgerichtshof u. a. mit der Rechtsnatur der Einleitungsverfügung eingehend auseinandergesetzt und in den Entscheidungsgründen dargelegt, dass durch die im § 83 Abs. 2 FinStrG vorgesehene Bekanntgabe der in Betracht kommenden Strafbestimmung im Speziellen dem Beschuldigten die Verantwortung vor der Finanzstrafbehörde erleichtert und ihm ermöglicht werden soll, auch Einwände gegen das Vorliegen der einzelnen Elemente des in Betracht kommenden Tatbestandes vorzubereiten.

Abschließend wird daher festgehalten, dass anlässlich der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens noch keine endgültige Sachverhaltsklärung und abschließende rechtliche Beurteilung erfolgen muss, sondern nur eine Entscheidung im Verdachtsbereich zu erfolgen hat. In diesem Verfahrensstadium ist es daher nicht Aufgabe der Finanzstrafbehörde, das Vorliegen eines Finanzvergehens konkret nachzuweisen oder auch Ergebnisse des durch die Einleitung erst in Gang gesetzten förmlichen Strafverfahrens vorwegzunehmen.

Im Rahmen der gegenständlichen Rechtsmittelentscheidung war daher nur zu untersuchen, ob für die Einleitung des Strafverfahrens ausreichende Verdachtsmomente gegeben waren. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob die Bf. die ihr angelasteten Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 15 ff FinStrG vorbehalten. Dies gilt auch für die Anlastung von Vorsatz. Es wird daher an der Bf. liegen, entsprechende Entlastungsbeweise zur Entkräftung des Tatverdachtes beizubringen. Dabei hat die Finanzstrafbehörde gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen hat, ob eine Tatsache erwiesen ist 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 der Beschuldigten Gelegenheit zu geben ihre Rechte und rechtlichen Interessen geltend zu machen.

Der Spruch des angeführten Bescheides war zu berichtigen, da entsprechend der Bestimmung des § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG bei einem steuerlich nicht erfassten Abgabepflichtigen, infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches, die Tat dann als vollendet anzusehen ist, wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben nicht bis zum Ablauf der Erklärungsfrist festgesetzt werden konnten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 14. Juni 2006