



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Salzburg
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0038-S/09

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, HR Dr. Michael Schrattenecker, in der Finanzstrafsache gegen WB., S., vertreten durch Mag. Gernot STROBL, Rechtsanwalt, 5020 Salzburg, Nonntaler Hauptstraße 46 A, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 16. November 2009 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Salzburg-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 19. Oktober 2009, StrNr. 2008/0000-002,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird **stattgegeben**, der bekämpfte Einleitungsbescheid **aufgehoben** und die Sache gemäß § 161 Abs. 4 FinStrG an die Finanzstrafbehörde erster Instanz **zurückverwiesen**.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 19. Oktober 2009 hat das Finanzamt Salzburg-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur STRNR. 2008/0000-002 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Salzburg-Stadt als Wahrnehmender der steuerlichen Angelegenheiten der N-GmbH vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen, nämlich durch

Nichtabgabe bzw. Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen für den Zeitraum 01-12/2005 und 01-12/2006 eine Verkürzung von Umsatzsteuer und zwar für den Zeitraum 01-12/2005 in Höhe von € 5.785,47 und 01-12/2006 in Höhe von € 15.005,80, insgesamt somit in Höhe von € 20.791,27 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Er habe hiermit das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz begründete diesen Einleitungsbescheid mit Hinweis auf das Ergebnis der abgabenbehördlichen Prüfung über den inkriminierten Zeitraum (Bericht vom 28.März 2007), auf die Restschuld aus den Veranlagungen der Jahre 2005 und 2006 sowie der sonstigen Aktenlage. Damit könne die objektive Tatseite als hinreichend bestimmt erachtet werden.

Die Erstinstanz stellte weiters fest, dass nach der Rechtfertigung des Rechtsvertreters von Herrn HB.. der Beschuldigte für die steuerlichen Agenden der N-GmbH zuständig gewesen sei.

Hinsichtlich der subjektiven Tatseite sei darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte über einen langen Zeitraum hinweg den grundsätzlichsten abgabenrechtlichen Verpflichtungen, wie der zeitgerechten Abgabe von Jahressteuererklärungen sowie von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. der zeitgerechten Entrichtung von Umsatzsteuer nicht nachgekommen sei. Diese Umstände ließen auf der subjektiven Tatseite nur den Schluss zu, dass sich der Beschuldigte zumindest ein längeres Zahlungsziel verschaffen wollte und er dabei den Eintritt von Abgabenverkürzungen für gewiss gehalten habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 16. November 2009, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde: der Beschuldigte sei zu keinem Zeitpunkt mit der Wahrnehmung der steuerlichen Angelegenheiten der N-GmbH betraut bzw. für diese Agenden verantwortlich gewesen. Der Bescheid gründe offenbar auf den wahrheitswidrigen Ausführungen des RA Dr.T. als Vertreter des Herrn HB.. in der ausgeführt werde, dass der Beschuldigte, der gleichzeitig Angestellter der Salzburger Sparkasse war, als Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der N-GmbH fungiert habe. Dieses Vorbringen stelle eine geradezu offenkundig grob wahrheitswidrige Schutzbehauptung dar und sei dieses Vorbringen auch urkundlich widerlegbar.

Vorauszuschicken sei zunächst, dass der Beschuldigte zu keinem Zeitpunkt ein vertretungsbefugtes Organ der Gesellschaft im Sinne des § 80 BAO gewesen sei. Er sei weder Geschäftsführer noch Prokurist der genannten Firma gewesen, noch habe er im Innenverhältnis irgendwelche Verantwortlichkeiten in abgabenrechtlicher Hinsicht übernommen. Er habe lediglich eine Minderheitsbeteiligung am Stammkapital gehalten.

Tatsache sei vielmehr, dass die Geschäftsführung der N-GmbH mit notariell beglaubigter Vollmacht vom 11.8.2005 die Herren HB.. oder R.N. ermächtigt habe, die N-GmbH in Steuerangelegenheiten zu vertreten. Diese notariell beglaubigte Vollmacht werde vorgelegt.

Es sei nicht nachvollziehbar, dass gegen den Beschuldigten offenbar aufgrund einer Schutzbehauptung der tatsächlich in abgabenrechtlicher Hinsicht verantwortlichen Person ein Finanzstrafverfahren eingeleitet werde. Die objektive Tatseite müsste im konkreten Fall auch Feststellungen umfassen, dass gerade der Beschuldigte Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der Gesellschaft war. Gerade dies sei nicht der Fall.

Nach gesicherter Rechtsprechung genüge es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Nach der Rechtsprechung reichen aber bloße Gerüchte und vage Vermutungen alleine für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nicht aus. Ein Verdacht sei mehr als bloße Vermutung.

Nach Auffassung des Beschuldigten könnten die in der schriftlichen Stellungnahme des Beschuldigten HB.. angeführten Schutzbehauptungen die Einleitung gegen ihn nicht rechtfertigen, zumal der äußere Anschein klar ergebe, dass der Beschuldigte keine Vertretungsposition in der N-GmbH inne gehabt habe. Zudem habe der Beschuldigte HB.. seine Unterstellungen auch nicht mit irgendwelchen Unterlagen untermauern können.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG haben die Finanzstraßbehörden erster Instanz die ihnen 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 auf andere Weise, insbesondere aus eigener Wahrnehmung vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangen.

Nach Abs. 2 leg. cit. haben die Finanzstraßbehörden erster Instanz bei Vorliegen genügender Verdachtsgründe das Strafverfahren einzuleiten, insoweit die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit der Gerichte fällt.

Im vorliegenden Fall wurde bei der N-GmbH am 28. März 2007 eine Umsatzsteuerprüfung durchgeführt und dabei festgestellt, dass für den gesamten Prüfungszeitraum Mai bis Dezember 2006 keine Zahllasten an das Finanzamt gemeldet wurden. Der Aufforderung des Prüfers, für den Prüfungszeitraum eine Buchhaltung und Belege vorzulegen, ist die Abgabepflichtige nicht nachgekommen. Es erfolgte daher eine Schätzung. Der Umsatz wurde

nach § 184 BAO mit € 150.000.—angesetzt, die Vorsteuer auf der Basis vorangegangener Zeiträume mit € 18.000.--. Das Finanzamt setzte aufgrund dieser Feststellungen mit Bescheid vom 29.3.2007 für die Voranmeldungszeiträume 05-12/2006 die Umsatzsteuer mit € 12.813,96 fest. Dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Da die Gesellschaft für die Kalenderjahre 2005 und 2006 keine Jahreserklärungen einreichte mussten auch diesbezüglich die Besteuerungsgrundlagen im Schätzungsweg ermittelt werden. Die im September 2007 gebuchten Veranlagungen führten zu Nachforderungen in Höhe von € 5.785,47 bzw. € 2.191,84.

Diese Sachverhalte wurden in der Folge der Finanzstrafbehörde erster Instanz zugeleitet, die nach Prüfung der Sachlage zunächst einen Einleitungsbescheid gegen den Beschuldigten HB.. erließ. Dieser führte in zwei Stellungnahmen aus, dass er nicht Geschäftsführer gewesen und zu keinem Zeitpunkt für die Buchhaltung und die steuerlichen Agenden der Gesellschaft zuständig gewesen sei. Dieser Aufgabenbereich sei an WB. übertragen worden. Zudem könnten die vorgeworfenen Zeiträume bzw. Verkürzungsbeträge nicht stimmen, weil bis April 2006 Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben wurden. Ebenso liege für 2005 eine Umsatzsteuererklärung vor, die abgabenrechtlichen Pflichten seien daher erfüllt worden. Schließlich seien die angelasteten Abgabebeträge bzw. die erfolgten Schätzungen nicht nachvollziehbar.

Aufgrund der Ausführungen des Beschuldigten HB.. vom 14.10.2009 leitete die Finanzstrafbehörde in der Folge gegen den nunmehrigen Beschwerdeführer das Finanzstrafverfahren ein.

Das Finanzamt legt dem Bf. das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zur Last. Dieses Delikt verwirklicht, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Nach Beurteilung des Unabhängigen Finanzsenates steht nach der Aktenlage nicht fest, ob der Bf. im Sinne des § 21 UStG überhaupt zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen verpflichtet war. Die Annahme, dass der Bf. im in Rede stehenden Zeitraum Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der N-GmbH war, ist aufgrund des derzeitigen Aktenstandes bzw. aus den bisher gepflogenen Ermittlungen nicht schlüssig zu bejahen. Dazu kommt noch, dass der Bf. mit den ihm vorgeworfenen Verfehlungen vor Erlassung des Einleitungsbescheides nicht konfrontiert wurde, er wurde weder einvernommen noch im Wege eines Vorhaltes zur Sache befragt. Offenkundig hielt die Erstinstanz die (ungeprüften) Angaben des

Zweitbeschuldigten für ausreichend, um gegen den Bf. mittels Einleitungsbescheid vorzugehen.

Dem kann so nicht gefolgt werden. Der Beschuldigte war zu keinem Zeitpunkt Geschäftsführer oder Prokurist der N-GmbH, den vorliegenden Akten ist auch nicht zu entnehmen, dass er vertretungsbefugtes Organ der Gesellschaft im Sinne des § 80 BAO war. Aus dem Veranlagungsakt ist nicht ersichtlich, dass er für die GmbH eingeschritten wäre, etwa Erklärungen unterschrieben hätte. Bei dieser Sachlage hätte es im Einleitungsbescheid konkreter Feststellungen bedurft, aufgrund welcher Annahmen und Schlussfolgerungen die Erstinstanz zur Überzeugung gelangte, beim Bf. handle es sich tatsächlich um den „Wahrnehmenden“ der steuerlichen Angelegenheiten der N-GmbH.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers wird zudem durch die vorgelegte Vollmacht untermauert, nach der die Herren HB. und R.N. zur Wahrnehmung (auch) der Steuerangelegenheiten ermächtigt werden.

Davon abgesehen, enthält der angefochtene Bescheid auch keine tragfähigen Feststellungen zur subjektiven Tatseite. § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verlangt als Verschuldensform Wissentlichkeit. Diese setzt voraus, dass der Täter weiß, dass der verpönte Erfolg sicher mit seiner Handlung verbunden ist. Der Täter sieht also einen Eintritt des tatbildmäßigen Erfolges als gewiss voraus. Hier steht der Wissensfaktor im Vordergrund. Vorsätzliches Handeln bedeutet hier immer ein „Verwirklichenwollen“ eines deliktstypischen Sachverhaltes (OGH 5.8.1997, 11 Os 66/97).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geht es im Verfahren betreffend die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht um die Vorwegnahme der Ergebnisse des förmlichen Untersuchungsverfahrens, sondern lediglich darum, ob die bisherigen Ermittlungsergebnisse die Annahme eines ausreichenden Tatverdachtes rechtfertigen. Nach der ständigen Rechtsprechung genügt es für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens, wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (für viele VwGH vom 39.3.2006, 2006/14/0097). Verdacht ist mehr als bloße Vermutung. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Diese Voraussetzungen sind nach Auffassung der Rechtsmittelbehörde im vorliegenden Fall derzeit (noch) nicht gegeben.

Nach § 161 Abs. 4 FinStrG kann die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz 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.

Diese Voraussetzung ist im Gegenstandsfall gegeben. Die derzeitige Aktenlage reicht für die Annahme genügender Verdachtsgründe nicht aus. Es wird im weiteren Untersuchungsverfahren festzustellen sein, ob der Bf. tatsächlich als Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der N-GmbH anzusehen ist und, sollte dies zutreffen, ob ihm ein qualifiziert vorsätzliches Handeln vorzuwerfen ist. Dazu bedarf es jedoch geeigneter Ermittlungen und Feststellungen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 15. Februar 2010