



## **Beschwerdeentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, HR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen Herrn D.E., über die Beschwerde des Beschuldigten vom 10. März 2005 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Mödling vom 15. Februar 2005, SN 2005/00055-001,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 15. Februar 2005 hat das Finanzamt Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 016/2005/00055-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er als Geschäftsführer der Firma C. „vorsätzlich“ unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für „die Monate“

12/03 in Höhe von € 4.336,00

bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen habe.

Als Begründung wurde auf die Feststellungen der USO-Prüfung vom 20. Juli 2004 verwiesen, wonach eine Gutschriftenrechnung der Firma W. nicht verustet worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 10. März 2005, in der als Rechtfertigung Folgendes ausgeführt wird:

1. Wie aus der beiliegenden Sachverhaltsdarstellung dokumentiert ergebe sich die im Zuge der USO festgestellte Nachversteuerung aus einem Fehlbuchungsvorgang im Zuge der Bilanzierungsarbeiten des Geschäftsjahres 1999 der Firma H., und nicht wie im Bescheid angeführt aus den Berechnungen der Vorauszahlung an Umsatzsteuer für den Monat 12/2003 der Firma C..
2. Bis heute liege dem Bf. die im Bescheid als Grundlage des Strafverfahrens angeführte Gutschriftsrechnung der Firma W. GmbH nicht vor.
3. Die den festgestellten Fehlbetrag an USt betreffende Bilanzierung des Geschäftsjahres 1999 sei von der Steuerberatungskanzlei H.K., durchgeführt und durch USt-Verprobung überprüft worden. Es liege keinesfalls am Bf., die Durchführung der Bilanzierungsarbeiten einer beauftragten Steuerberatungskanzlei zu überprüfen, umso mehr, als die ordnungsgemäße Berechnung der USt durch Verprobung nachgewiesen worden sei.
4. Es müsse in diesem Zusammenhang festgestellt werden, dass der Fehler nur durch eine irrtümliche Verbuchung des gegenständlichen Betrages durch eine Mitarbeiterin der Steuerkanzlei auf ein Konto erfolgt sei, in dem ausschließlich Auslandsumsätze, also steuerfreie Erlöse aus Exporten, erfasst worden sind. Aus diesem Grund sei auch der Fehlbetrag im Zuge der Verprobung nicht berücksichtigt worden (dieser Umstand sei erst im Zuge der Recherchen bei der USO durch den Bf. bzw. seine Buchhalterin festgestellt worden). Da sich überdies bei der Verprobung ein analoger Fehlbetrag (wie im Zuge der USO festgestellt leider aus einem anderen Geschäftsfall) ergeben habe, haben alle Beteiligten von der Annahme ausgehen müssen, dass der Vorgang W. ordnungsgemäß erfasst, verbucht und versteuert worden sei.
5. Der damals ermittelte Fehlbetrag in der Jahresberechnung der USt sei vom Bf. ordnungsgemäß dem Finanzamt schriftlich angezeigt und bezahlt worden. Der Bf. habe selbst davon ausgehen können, dass die Steuerberechnung und Bezahlung der Steuerschuld ordnungsgemäß durchgeführt worden sei.
6. Sofern überhaupt eine Gesetzesverletzung vorliegen sollte, sei diese keinesfalls in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der C., sondern bereits 1999, also zu einem Zeitpunkt vor Gründung dieser Unternehmung, in seiner Eigenschaft als Einzelhandelskaufmann im Rahmen seiner damaligen Firma H. erfolgt. Der gesamte Vorgang habe somit nichts mit der Geschäftstätigkeit der Firma C. zu tun.

7. Nach Vorhalt der Gutschrift W., die anscheinend erst nachträglich per 31. Dezember 2003 erfolgt sei, durch den USO-Prüfer A. sei der Bf. sofort bemüht gewesen, den Sachverhalt nach besten Kräften aufzuklären und den damit zusammenhängenden Geschäftsfall in allen Einzelheiten aufzurollen. Von einer „Bewirkung einer Verkürzung der Vorauszahlungen an Umsatzsteuer“ könne also keinesfalls die Rede sein und der Bf. weist diese Anschuldigung entschieden zurück.

8. Schließlich halte der Bf. fest, dass er nach Feststellung des gegenständlichen Fehlbetrages diesen sofort anerkannt und der Einfachheit halber – um das Prüfungsverfahren zu verkürzen und rasch abzuschließen – einer Aufrechnung mit dem Guthaben auf dem geprüften Steuerkonto zugestimmt habe. Der Fehlbetrag sei auch sofort durch Abbuchung vom Guthaben der C. ausgeglichen worden.

Zum Nachweis der Rechtfertigung werde auf eine Sachverhaltsdarstellung, die Dokumentation des Geschäftsvorfalles und die Zeugennennung verwiesen.

Es wird um Stattgabe der Beschwerde, Aufhebung des vorliegenden Bescheides und Einstellung des eingeleiteten Strafverfahrens ersucht.

#### ***Zur Entscheidung 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. 2 FinStrG macht sich weiters einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich*

- a) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) oder*
- b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Führung von dem § 76 des Einkommensteuergesetzes 1988 entsprechenden Lohnkonten eine Verkürzung von Lohnsteuer oder Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.*

Zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ist auszuführen, dass es nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt, 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 26.4.2001, 2000/16/0595). Dabei ist nur zu prüfen, ob tatsächlich genügend Verdachtsgründe gegeben sind, nicht darum, schon jetzt die Ergebnisse des förmlichen Untersuchungsverfahrens gleichsam vorwegzunehmen, sondern lediglich darum,

---

ob die bisher der Finanzstrafbehörde bekannt gewordenen Umstände für einen Verdacht ausreichen oder nicht.

Zunächst ist festzuhalten, dass mit Beschluss des Gerichtes, die Firma H. mit Einbringungsvertrag vom 26. März 2002 in die Firma C-GmbH, nunmehr Firma C. übertragen wurde.

Wenn der Bf. darauf hinweist, dass der festgestellte Fehlbetrag an Umsatzsteuer im Zuge der Bilanzierung des Geschäftsjahres 1999 von der Steuerberatungskanzlei H.K., durchgeführt und durch Umsatzsteuerverprobung überprüft wurde und es keinesfalls am Bf. liege, die Durchführung der Bilanzierungsarbeiten einer beauftragten Steuerberatungskanzlei zu überprüfen, umso mehr, als die ordnungsgemäße Berechnung der Umsatzsteuer durch Verprobung nachgewiesen wurde, sind daraus Anhaltspunkte für den Verdacht eines Überwachungsverschuldens abzuleiten.

Wer als Unternehmer tätig wird, hat die damit verbundenen abgabenrechtlichen Verpflichtungen zu beachten. Will der Abgabepflichtige diese Aufgaben nicht selbst wahrnehmen, oder ist er dazu, etwa aufgrund fehlender Sachkenntnisse oder beruflicher Beanspruchung nicht imstande, kann er die Besorgung der steuerlichen Angelegenheiten auch anderen Personen anvertrauen. Dies befreit ihn jedoch nicht von jedweder finanzstrafrechtlichen Verantwortung. Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, ist der Abgabepflichtige angehalten, bei der Auswahl dieser Personen sorgsam vorzugehen und sie auch entsprechend zu beaufsichtigen. Allerdings wird bei Vorliegen eines Überwachungsverschuldens lediglich ein fahrlässiges Finanzvergehen begangen.

Die im angefochtenen Bescheid vorgeworfene Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verlangt für den Verkürzungserfolg jedoch die Schuldform der Wissentlichkeit (dolus principalis). Aus der Verpflichtung zur amtswegigen Sachverhaltsermittlung und ferner auch aus dem für das Finanzstrafverfahren geltenden Anklageprinzip ergibt sich, dass die Beweislast die Behörde trifft. Allfällige Zweifel daran, ob eine Tatsache als erwiesen angenommen werden kann oder nicht, kommen im Finanzstrafverfahren dem Beschuldigten zugute (VwGH 20.10.2004, 2002/14/0060).

Da – wie oben dargelegt – ein Überwachungsverschulden jedoch "nur" den Verdacht einer fahrlässigen Handlungsweise indiziert, sich somit bei Gesamtbetrachtung aus dem vorliegenden Strafakt ein hinreichender Verdacht für die subjektive Tatseite der angeschuldeten Abgabenhinterziehung nicht ableiten lässt, war der Beschwerde statzugeben und der angefochtene Bescheid aufzuheben. Die Vernehmung der beantragten Zeugen war somit obsolet.

Soweit der Bf. um die Einstellung des Finanzstrafverfahrens ersucht ist darauf hinzuweisen, dass die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG berechtigt ist, 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. § 157 FinStrG zählt taxativ die auf das Rechtsmittelverfahren sinngemäß anzuwendenden Bestimmungen auf. Dabei sind die Bestimmungen über die Einstellung des Finanzstrafverfahrens nicht umfasst. Es ist daher der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz mangels gesetzlicher Zuständigkeit verwehrt, das Finanzstrafverfahren in diesem Stadium des Verfahrens einzustellen.

Wien, am 24. März 2006