

## Bebes Zoltán

### Az adócsalás és az adóra elkövetett csalás elhatárolása, avagy kötekedés az 1/2006 BJE-al.

Az elkövető azon cselekményének minősítése, mellyel valós mögöttes gazdasági eseményt nélkülöző bizonylat felhasználásával az állami költségvetésből, az áfa bevallásban negatív előjelű elszámolandó adó megjelölésével a forgalmi adó visszaigénylése címén vagyoni előnyhöz jut, annak kiutalását, illetve átvezetését kéri más adónemben fennálló adó tartozásának csökkentésére, szinte az új adórendszerünkkel egyidejű, annak büntetőjogi védelmét ellátó adócsalás tényállásával egykorú, a hazai jogalkalmazást és jogelmeletet több pontban is megosztó probléma.

A jogalkalmazási bizonytalanság végére tett pontot a 2006. év elején megszületett 1/2006 BJE, véleményem szerint nem teljesen tökéletesen.

A Magyar Jog 2006. évi 9. számát olvasva megnyugtatóan vettem tudomásul, hogy véleményemmel nem állok egyedül (tekintettel arra, hogy álláspontom a jogegységi határozatban hivatkozott, azzal korábban ellentétes kollégiumi állásfoglalásoktól is eltér), ezért bár nem osztom teljeskörűen a szerzők álláspontját, dr. Dallos Norbert és dr. Pék Richárd által megfogalmazott érveket, dogmatikai indokolásokat felhasználva, kiegészítve pár saját gondolattal az alábbiakban szeretném kritikus szemszögből bemutatni az említett határozatot.

#### 1/2006. BJE

*1. Csalás bűncselekményét valósítja meg az, aki adóalanyiság nélkül, vagy adóalanyként, de valóságos gazdasági tevékenység nélkül kiállított bizonylatok alapján igényel vissza általános forgalmi adót. A jogi minősítést meghatározó kár a visszaigényelt, s visszautalt, illetőleg egyéb módon elszámolt általános forgalmi adó összege.*

*2. Adócsalás büntettét követi el az általános forgalmi adó alanya, ha- akár az általa felszámított fizetendő adóra nézve, akár más adóalany által előzetesen felszámított levonható adó összegének a feltüntetése körében - fiktív bizonylatok alapján valótlan adatokat közöl az adóhatósággal, amennyiben cselekményének az eredménye a törvényes mértékű adófizetési kötelezettség keretei között marad. A jogi minősítés alapjául szolgáló elkövetési érték az adócsökkentés összege.*

*3. Abban az esetben, ha az adóalany fiktív bizonylatok felhasználásával történő adóelszámolása a törvény szabályai szerint fizetendő általános forgalmi adó összegének csökkentésén túlmenően jogszerűtlen adó- visszatérítési igényt is eredményez, - függetlenül a visszatérítés módjától - az elkövető terhére az előző 2. pont szerint megállapítandó adócsalás bűncselekményével valóságos alaki halmazatban a visszaigényelt adó összegére, mint kárra megvalósult csalás bűncselekményét is meg kell állapítani.*

A BJE indokolása az alábbi érveket tartalmazza:

*„Az indítványozó egységesnek találta az ítélkezési gyakorlatot abban, hogy az áfa valóságos gazdasági tevékenységet nem tükröző, fiktív okmányok alapján történő visszaigénylése - mert a kifizetéssel az adóhatóság vagyona csökken - nem adócsalás, hanem csalás bűncselekményét valósítja meg. Ugyanígy minősítik a bíróságok a fiktív okmány alapján történő adó- visszaigénylést, ha az más adónemben jelentkező adó tartozásra átvezetés formájában valósul meg.”*

*„Nem egységes viszont az ítélkezési gyakorlat azokban az esetekben, amikor a tényleges gazdasági tevékenységet folytató elkövető az áfa befizetési kötelezettségének mérséklése érdekében használja fel fiktív okmányokat.”*

*„Baranya Megyei Bíróság, Bács - Kiskun Megyei Bíróság, Győr - Moson - Sopron Megyei Bíróság büntető kollégiumának elemzése szerint ezek a cselekmények csalás büntettének és nem adócsalásnak minősülnek.*

*- jogszerűen nyilatkoznak a fizetendő áfa összegéről*

*- áfa visszaigénylésre úgy kerül sor, hogy annak törvényi feltételei nem állnak fenn, mert gazdasági esemény a visszaigénylést nem előzte meg, függetlenül attól, hogy a visszaigényelt összeg kiutalásra, vagy beszámításra kerül, az államot kár éri.”*

A hivatkozott bírói gyakorlat érveivel legtöbbször dr. Krémer László írásaiban találkoztam, melynek alapjait az alábbi értelmezési törzs alkotja:

Krémer László elutasítja azt a nézetet, mely szerint az adócsalás a csaláshoz képest speciális bűncselekmény. Véleménye szerint, mellyel egyetértek, a két bűncselekmény alaki halmazatának megállapítását az teszi lehetővé, hogy mindkét bűncselekmény tartalmaz olyan szűkítő elemeket (adócsalásnál: passzív alany-adóhatóság, megtévesztés köre- az adó megállapítása; csalásnál: célzat- jogtalan haszonszerzés), mely miatt bármelyik bűncselekmény vonatkozásában megindokolható, s egyben ki is zárható a speciális jelleg. Egyik bűncselekmény vonatkozásában sem igaz tehát a specialitás azon elengedhetetlen ismérve, hogy a speciális bűncselekmény mindig, teljes egészében illeszkedik a tágabb, általános tényállás kereteibe.

Az áfa adónemben elkövetett adócsalást az áfára elkövetett csalástól Krémer László a lehető leggyakorlatiasabb és a jogalkalmazás számára a legegyszerűbb módon, az áfa bevallás sorai alapján, azoknak szerinte eltérő eredményt vonzó következményeire való tekintettel különíti el.

Az áfa bevallás első sorában szereplő, az adóalany értékesítését terhelő adó tekintetében az adózó a számára adócsökkentést eredményező valótlan tartalmú nyilatkozatot csak bevételeinek eltitkolásával tehet, melyet a szerző adócsalásnak minősít, s egyben a fenti sorban szereplő összeget annak bevallásával már az adóhatóság, s rajta keresztül a központi költségvetés érvényesíthető követelésének, vagyonának tekinti.

A valós mögöttes gazdasági eseményeket nem tartalmazó bizonylatok szempontjából az adóbevallás második sora releváns, hiszen ez tartalmazza az előzetesen felszámított adó összegét. A fiktív számlák áfa tartalmát levonható adóként itt szerepelteti a csalni kívánó adóbevallásban, s mert ez a sor arra szolgál, hogy a harmadik sor, az elszámolandó adó tekintetében csökkentse az első sor, az adózó gazdasági tevékenységét terhelő adó összegét, melyet már a költségvetés vagyonának tekint, ezen sor valótlan tartalmú többlettartalmának feltüntetése, tekintet nélkül az elszámolandó adó előjelére az elkövető által a csalás elkövetésének megállapítására alkalmas.

Mint jogalkalmazó számára, a fenti érvelés nagyon szimpatikus, könnyed számítást tesz lehetővé a bűncselekmény elkövetésével okozott kár vonatkozásában, valamint nagyon egyszerűvé teszi a két bűncselekmény halmazatának, illetve elhatárolásának megállapítását.

Az érvelés hibája csupán az, hogy talán indokolatlanul súlyos büntetési tétellel fenyegeti azon kis forgalmat lebonyolító, egyébként adóalany elkövetőt, aki adott esetben csupán kisebb összegű adót kíván kiutalást kérve jogosulatlanul visszaigényelni az állami költségvetésből.

Ennek oka az áfáról szóló 1992. évi LXXIV. tv. 48.§ (3) bekezdésére vezethető vissza, mely szerint az adóvisszatérítés vagylagos feltétele, hogy az adóalany éves árbevétele az adóév elejétől, illetve a bejelentkezés időpontjától meghaladja a 4.000 eFt-ot, illetőleg az adóalany által beszerzett és az apport kivételével kifizetett, vagy saját vállalkozásban előállított tárgyi eszközre jutó levonható, korábban vissza nem igényelt előzetesen felszámított adó göngyölített összege legalább 200 eFt-al meghaladja az ugyanezen időszakban fizetendő adó göngyölített összegét.

A kis forgalmat lebonyolító elkövető tehát, hogy jogosult legyen az adó-visszatérítésre, az áfa bevallás első sorában is valótlan, legalább közel egymillió Forintnyi értékesítést terhelő adót kell, hogy megjelöljön, melyet természetesen, mivel visszaigénylés a célja, a második sor legfeljebb 200.000 Ft-tal meg fog haladni, így a cselekménye máris 1.200.000 Ft-ra elkövetett csalás büntettként fog minősülni.

A csalás és az adócsalás alaki halmazatának valóságos volta Krémer László szerint a két bűncselekmény eltérő eredménye miatt a legnyilvánvalóbb és voltaképpen az elhatárolási elméletének is ez képezi az alapját.

A két bűncselekmény különböző eredményére utal a fenti elmélettel ellentétes, általam vizsgált jogegységi határozat is, s részben ezzel is támasztja alá a bűncselekmények elhatárolását, illetve halmazatát, mely a határozat indokolásában az alábbiak szerint szerepel:

„Amennyiben ugyanis az adóalany által megvalósított, egyébként az adócsalás törvényi tényállásába illeszkedő jogtalan haszonszerzést célzó magatartás nem a központi, vagy az önkormányzati költségvetést, illetőleg a társadalombiztosítási, vagy az állami pénzalapokat (továbbiakban költségvetést) megillető bevétel csökkenéséhez vezet, azaz a költségvetési oldalon nem jövedelem kiesést eredményez, hanem ebben a vagyonban büntetőjogi értelemben vett kárként (Btk.137.§ 5. pont) jelentkező értékcsökkenést idéz elő, a cselekmény csalást valósít meg.”

„Nem elfogadható, és a Legfelsőbb Bíróság ítélezési gyakorlatával is ellentétes (pl.BH1998/416.;1998/523.) lenne a kárnak olyan értelmezése, amely a vagyonban bekövetkezett értékcsökkenésként fogná fel a megtévesztés folytán meg nem fizetés be nem hajtott jogszerű követelést”

„Az áfa hozzáadott-érték típusú közvetett adó. A lényegét jelenti, hogy a tárgyi hatálya körébe tartozó tevékenységek egymásra következő fázisaiban az adóalany mindig csak az áruhoz, vagy szolgáltatáshoz hozzáadott - a nettó ár növekménye által meghatározott mértékű - értékreszre jutó áfa terheli.- ez a közgazdasági tartalom az adóalany adólevonási jogának gyakorlásával valósulhat meg. Az adóalany az általa történt értékesítés során felszámítja és beszedi az áfát. Az áfa tv. 32.§ (1) bekezdése értelmében az adóalanyt megilleti az a jog, hogy az általa fizetendő adó összegéből levonja azt az adóösszeget, amelyet a részére teljesített termék- értékesítés és szolgáltatás- nyújtás során egy másik adóalany rá áthárított, feltéve, hogy az adóalany adófizetésre kötelezett, s nyilvántartásait az egyszeres vagy kettős könyvvitel szabályai szerint vezeti. Az adólevonási jog - az Áfa.tv. 37.§-a szerint - kizárólag az előzetesen felszámított adó összegét hitelesen igazoló dokumentum (pl. számla, egyszerűsített számla, stb.) birtokában gyakorolható. - Az így meghatározott különbözet jelenti az elszámolandó adót. Az adóalany terhelő adófizetési kötelezettség, egyszersmind az adóhatóságot a törvény szerint megillető adóbevételekként az elszámolandó adóhoz igazodik.”

„Adócsalás és nem csalás valósul meg abban az esetben is, ha az áfa adóalanya annak érdekében, hogy ne kelljen ebben az adónemben adót fizetnie, vagy a törvény szerint fizetendő áfájának csökkentése végett az időszakos adóbevallásában az előzetesen felszámított adó levonásával kapcsolatban gazdasági esemény nélkül kiállított, azaz tartalmilag hamis bizonylatok (pl. fiktív számlák) alapján valótlannal közöl az adóhatósággal a bizonylatok valós tartalma esetén adólevonásra lehetőséget nyújtó adatokat, s ezzel - az önadózás révén - eléri, hogy a befizetendő áfája a törvény szerint számított adókötelezettség összegénél kisebb legyen. Ennek a megtévesztő magatartásnak ugyanis az adóbevétel effektív csökkentése az eredménye, amely kizárja a cselekmény csalásként történő minősítését.”

„Az ettől a megoldástól eltérő jogértelmezés (EBH 2004/1108, sz., illetőleg BH2005/94. sz., és LB.Bf.IV.1228/2000/5. sz. közzé nem tett határozat) abból indul ki, hogy az adólevonási jog gyakorlása tulajdonképpen az adó-visszaigénylés technikailag egyszerűsített formája, a fiktív számlák alapján való adó- visszaigénylés ezért a költségvetést károsítja, tehát csalás. Kétségtelen, erre az érvelésre - látszólag - alapot nyújt az a körülmény, hogy az adó levonási jogot formálisan lehetővé tevő fiktív számlákban feltüntetett előzetesen felszámított adóösszegnek egy másik adóalany részéről az adóhatóság számára történő befizetése, vagy elszámolása ilyenkor nem történhetett meg, tehát a fiktív számlák alapján levont összeg előzőleg nem vált a költségvetés részévé. - nem elegendő ok - az adóbevétel törvényes mértéke az elszámolandó adó fogalmának felel meg, amely nem más mint a fizetendő adó és a levonható adó különbözete, s az adóalany az elszámolandó adót köteles az adóhatóságnak megfizetni.”

A jogegységi határozat alapján könnyedén elfogadható, hogy a negatív előjelű elszámolandó adó alapján a központi költségvetésből jogosulatlanul történő adó visszaigénylés miatt valósít meg károkozást. Ezzel kapcsolatban kételyek csak akkor merülnek fel, ha a csalás tényállásában és a határozat indokolásban szereplő „kár,” fogalmat el akarjuk határolni az adócsalás törvényi tényállásában megfogalmazott „bevétel csökkentéstől”.

A nehézséget az okozza, hogy az „adóbevétel” fogalma sem a Btk.-ban, sem az anyagi, illetve eljárási adójogszabályokban nem szerepel, bár az, hogy a fogalom felkutatása nem lehetetlen, bizonyítja dr. Dallos Norbert és dr. Pék Richárd sikere.

A fenti szerzők írásukban a levezetést szintén az áfa adóbevételből indították. Az adóbevétel fogalmára a mindenkori költségvetési és zárszámadási törvényekben bukkantak rá, melyen belül az „áfa bevétele a költségvetésnek az APEH és a VPOP által beszedett ÁFA- befizetések, valamint a visszaulások eredője”.

Ezen fogalom alapján szerepel tehát a költségvetés mérlegében az ÁFA bevétele, a központi költségvetés kiadási oldalán pedig nem szerepel ÁFA visszatérítés, melyből következik, hogy a jogosulatlan áfa visszaigénylés a központi költségvetést az áfa adóbevétel csökkentésével „dézsmálja meg”.

Ha a fenti gondolatmenetet elfogadjuk, akkor a „kár” bekövetkezésének megállapításához újabb érvelést kell segítségül hívnunk, mely alapján viszont ellentmondásba kerülünk a jogegységi határozat indoklásával és igazat kell adnunk Krémer László által írtakkal.

A segítséget Frücht Pál Zsolt véleménye adja, aki szerint az adókötelezettség és ezzel párhuzamosan a követelés (vagyis az állami vagyon) a szolgáltatás, termékértékesítés teljesítésének és nem az adóbevallás benyújtásának időpontjában keletkezik, vagyis független az állam tudomására jutásától.

Ezzel azonosak az anyagi adójogszabályok rendelkezései is, melyek szerint az adókötelezettség az adóköteles tevékenység megkezdésével kezdődik.

Elfogadva, hogy az adóköteles tevékenység kifejtésével, annak adóvonzatára nézve a költségvetésnek függetlenül az adóbevallás idejétől és tartalmától, követelése keletkezik, így vagyonának részévé válik, az állapítjuk meg, hogy minden adóbevétel csökkentő tevékenység károkozás is egyben.

Ezzel viszont újabb probléma elé kerülünk, nevezetesen az eredmény nem lesz alkalmas a két bűncselekmény egymástól való elhatárolására.

Erre véleményem szerint alkalmatlan a csalás törvényi tényállásában szereplő „jogtalan haszonszerzés” mint célzat is, hacsak nem szűkítjük le az adócsalás megállapítását azon eshetőleges szándékkal elkövetett cselekményekre, melyek során az elkövető merő hanyagságból nem tesz eleget az egyes adónemekben adóbevallási kötelezettségének, s így az adókötelezettség megállapítása szempontjából jelentős tény, magát az adófizetési kötelezettségét, az adóhatóság előtt eltitkolja.

Jogtalan haszonszerzési célzat nélkül ugyanis az adócsalás oly módon történő elkövetése, hogy az elkövető az adókötelezettségét valós mögöttes gazdasági esemény nélküli bizonylatoknak a könyvvezetésébe való beállításával csökkenti, nem képzelhető el.

Az elhatárolás és a halmazat megállapíthatóságának érdekében segítségül kell hívnunk a jogegységi határozatban szereplő másik ismérvet, mégpedig a speciális jogalanyiságot:

*„ csalás tettese bárki lehet, az adócsalás tettese speciális- adójogviszony alanya”*

*„helyes az az egységes ítélkezési gyakorlat(BH 1993/218;1993/660) amely a tettesi elkövetőnek adóalanyiság, azaz rendszeres vagy üzletszerű gazdasági tevékenység folytatása nélkül, az adóhatóság erre vonatkozó megtevéseztésével történő áfa- visszaigénylését nem adócsalásként, hanem csalás bűncselekményeként bírálja el”*

Az adóalanyiság kérdését illetően kitekintenek ezen fogalmat szabályozó anyagi, illetve eljárási jogszabályokra. Az Art által szabályozott jogalanyiság kezdetét egyrészt a bejelentkezés jelenti, másrészt pedig az alanyiság meghatározását átpasszolja az egyes anyagi jogszabályoknak, melyek szerint az az adóköteles tevékenység megkezdésével kezdődik.

Az ÁFA tv. Adóalanyiságra vonatkozó rendelkezései:

- 2.§ (1), 4.§ szerint adóalanyok, akiknek főkötelezettsége az adófizetés, de mellékkötelezettségükből adódik, hogy egyben adózóknak is minősülhetnek és így eljárásjogi adókötelezettség is terheli őket,
- 2.§ (2), 4/B.§. alapján kiterjed azon adózókra is, akik az adó megfizetésére kötelezett személyek, valamint eljárásjogi adókötelezettség teljesítők lehetnek

- 4.§ (1) bekezdés és az 5.§ konjunktív feltételei: saját neve alatt jogokat szerezhet, kötelezettségeket vállalhat; saját nevében gazdasági - a bevétel elérése érdekében rendszeresen, vagy üzletszerűen folytatott - tevékenységet végezzen, tekintet nélkül annak céljára és eredményére- az adóalanyiság a fenti feltételek megvalósulása esetén automatikusan, mérlegelés nélkül létrejön.

A fenti jogszabályi rendelkezések és az azokon alapuló jogegységi indoklás egyébként alátámasztják az adócsalás és az adóra elkövetett csalás azonos eredményére vonatkozó korábbi érvelésemet.

Ezen öngigazoláson túlmenően a speciális jogalanyiság alkalmas ismérvek mutatkozik az áfára elkövetett csalásokra specializálódott számlagyárak, számlaláncolatok költségvetés tépázó cselekményének egyértelműen csalásként történő minősítésére, ellentétben dr. Mészár Róza érvelésével, aki szerint az adóalanyiság léte jogügyletenként vizsgálendő.

Felmerülhet még a két bűncselekmény elhatárolása során újabb ismérvként - Krémer László által megfogalmazottak alapján - hogy az adó- visszaigénylés az adókötelezettség szempontjából jelentős tény-e, mivel ellenkező esetben ezen módon nem lehet adócsalást elkövetni.

Erre vonatkozóan én egyetérténe a Dallos- Pék szerzőpáros érvelésével, mely szerint „az adóbevallásban feltüntetett értékesítést terhelő, illetve előzetesen felszámított adó kihat az elszámolandó adóra, így adókötelezettség szempontjából jelentős adatnak minősül- elszámolandó adó tekintendő az adófizetési kötelezettség alapjának, az ezt befolyásoló tény, adat, nyilatkozat lényeges adatnak minősül. „

Ha a speciális jogalanyiságot tekintjük a két bűncselekmény egyedüli elhatároló ismérvének, akkor viszont értelmetlenné válik a jogegységi határozat egyébként részemről igazságtalannak tartott, elszámolandó adóra vonatkozó rendelkezése és indokolása, melyet egyébként az eredményre vonatkozó levezetésem az előbbieken már megcáfolt, mely szerint:

*„ha viszont az elkövető részére az adóhatóság a visszaigényelt áfát kiutalja, vagy azt az igénylőnek a más adónemben fennálló, és az adóhatóság által nyilvántartott adótartozására elszámolják, a költségvetésben a büntetőjogi értelemben vett kár bekövetkezik, s a cselekményt a kár nagyságához igazodó befejezett csalásként kell minősíteni.”*

*„Abban az esetben, amikor az adóalany az adójogviszony fennállása mellett, fiktív bizonylatok alapján az adóhatóságot megtévesztve olyan mértékű előzetesen felszámított adólevonási jogot állít szembe az általa beszédett fizetendő adóval, amelynek eredményeként az áfa fizetési kötelezettsége nem egyszerűen megszűnik, hanem visszatérítési igénye, illetőleg ezzel egyenértékűen az Áfa tv. 48.§(3) bekezdés a., pontja szerinti beszámítási igénye támad, úgy a visszaigényelt adóösszeg erejéig a költségvetésben károkozás történik. Ez a kár a visszaigényelt összeg kiutalásával, illetőleg a soron következő adó- megállapítási időszakban történő beszámítással következik be. Az adóalanynak ez a cselekménye tehát az 1. pontban kifejtettek szerint vagyon elleni cselekményként, csalásként értékelendő, amely alaki halmazatban áll azzal az adócsalással, amely az áfa fizetési kötelezettség megszűnését eredményező cselekmény miatt állapítandó meg.- eltérő jogi tárgy- a specialitás elve nem érvényesülhet, az alaki halmazat valóságos”*

A kizárólag a speciális jogalanyiságon alapuló elhatárolás azon túlmenően, hogy értelem szerűen kizárja a határozat 3. pontjában foglalt halmazat megállapításának lehetőségét is, egy szerintem szintén igazságtalan jogalkalmazáshoz vezetne, mely szerint a speciális jogalanyiság fennállásának megállapítása miatt az elkövetővel szemben bármekkora összegű jogtalan adó-visszaigénylés esetén kizárná a súlyosabb büntetési tétellel sújtható, és egyébként a jogalkalmazói gyakorlat szerint súlyosabban is büntetett vagyon elleni bűncselekmény megállapíthatóságát.

Nem tudok megoldást kínálni a fenti problémára, bármennyire kötegszem a két bűncselekmény elhatárolására vonatkozó elméletekkel. Furcsának tűnhet, de a gondolatmenetem végén arra jutottam, hogy a problémára talán mégiscsak a fentiekben támadott jogegységi határozat kínálhat jó megoldást egy igazságos ítélkezési gyakorlattal kiegészítve.