



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 2

GZ. FSRV/0165-W/03

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, OR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen Herrn K.W., vertreten durch Herrn Mag. Ing. Johann Wally, Wirtschaftstreuhänder, 1050 Wien, Diehlgasse 5/5, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 10. September 2003 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Mistelbach an der Zaya vom 9. September 2003, SN 2003/00089-001,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. September 2003 hat das Finanzamt Mistelbach als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 026/2003/00089-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er als Abgabepflichtiger im Bereich des Finanzamtes Mistelbach vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Abgabe unrichtiger Umsatzsteuererklärungen für die Jahre 1993 bis 1995

a) eine Verkürzung an

Umsatzsteuer 1993 in Höhe von ATS 25.193,00/€ 1.830,00

Umsatzsteuer 1994 in Höhe von ATS 52.039,00/€ 3.781,82

bewirkt hat

b) eine Abgabenverkürzung an

Umsatzsteuer 1995 in Höhe von ATS 25.955,00/€ 1.886,22

zu bewirken versucht hat

und hiemit ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 und § 33 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 FinStrG begangen habe. Begründend wurde ausgeführt, dass die Einleitung aufgrund der in Textziffer 17 des Betriebsprüfungsberichtes vom 3. Oktober 1997 getroffenen Feststellungen erfolgt sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte, als „Berufung“ bezeichnete Beschwerde des Beschuldigten vom 10. September 2003, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass der Bf. in jedem Schritt des Verfahrens vorgelegt habe, dass die Vorschreibung der ihm zur Last gelegten angeblich hinterzogenen Steuer rechtlich nicht gedeckt sei. Der Verwaltungsgerichtshof habe in seinem nicht anfechtbaren Erkenntnis nachweislich Feststellungen getroffen, die jeder Grundlage entbehren. Demnach habe der Bf. bei der Berufungsverhandlung ausgesagt, dass die beiden Mitgesellschafter nur Mitarbeiter gewesen wären. Diese Aussage sei nie getroffen worden. Weiters sei angeblich eine Mitgesellschafterin als Auskunftsperson befragt worden und nicht wie der Bf. als Zeugin. Diese Dame sei bei der Berufungsverhandlung überhaupt nicht befragt worden. In der Stellungnahme an den VwGH habe der Prüfer die Namen der Gesellschafter verwechselt und der VwGH habe dies nicht bemerkt und das „Urteil auf falsche Aussagen getroffen“.

Der Bf. habe in keinsten Weise vorsätzlich gehandelt. Die Steuernachzahlung habe bezahlt werden müssen, da kein Rechtsmittel mehr möglich gewesen sei. Dies bedeute aber keinesfalls ein Schuldeingeständnis. Es werde daher die Aufhebung des Bescheides beantragt. Weiters werde die Aussetzung des Strafverfahrens bis zur Erledigung der „Berufung“ beantragt.

Anlässlich der Vorlage des Rechtsmittels führte die Finanzstrafbehörde erster Instanz aus, dass durch die Geltendmachung von Vorsteuern aus diversen Veranstaltungen die Einleitung gerechtfertigt erscheint.

### ***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 § 14 Abs. 3 FinStrG versteht man unter Verfolgungshandlung jede nach außen erkennbare Amtshandlung eines Gerichtes, einer Finanzstrafbehörde oder eines im § 89 Abs. 2 genannten Organs, die sich gegen eine bestimmte Person als den eines Finanzvergehens Verdächtigen, Beschuldigten oder Angeklagten richtet, und zwar auch dann, wenn das Gericht, die Finanzstrafbehörde oder das Organ zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder die Person, gegen die sie gerichtet war, davon keine Kenntnis erlangt hat.*

*Gemäß § 31 Abs. 1 FinStrG erlischt die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Gehört zum Tatbestand ein Erfolg, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dessen Eintritt zu laufen. Sie beginnt aber nie früher zu laufen als die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe, gegen die sich die Straftat richtet.*

*Nach § 31 Abs. 2 FinStrG beträgt die Verjährungsfrist für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 drei Jahre, für andere Finanzordnungswidrigkeiten ein Jahr, für die übrigen Finanzvergehen fünf Jahre.*

*Nach § 31 Abs. 4 FinStrG wird die Zeit, während der wegen der Tat gegen den Täter ein Strafverfahren bei Gericht oder bei einer Finanzstrafbehörde anhängig ist, in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet.*

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, 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 3.7.2003, 2003/15/0047).

Im gegenständlichen Fall wird dem Bf. Hinterziehung von Umsatzsteuer für die Jahre 1993 bis 1995 vorgeworfen. Aus der Tatsache, dass die Finanzstrafbehörde erster Instanz eine mit 15. September 1999 datierte „Vorladung als Verdächtiger“ versendet hat, wird offensichtlich abgeleitet, dass zu diesem Zeitpunkt als Konsequenz einer Verfolgungshandlung (der Vorladung) das Finanzstrafverfahren bereits anhängig gemacht wurde und somit noch keine Verjährung der Strafbarkeit eingetreten sei.

Die erwähnte Vorladung vom 15. September 1999 erschöpft sich in der Einladung, mit dem Bf. eine „Besprechung der mit Berufungsentscheidung vom 26. Juli 1999 bestätigten Ergebnisse der mit Bericht vom 3. Oktober 1997 abgeschlossenen Betriebsprüfung“ abhalten zu wollen. Darüber hinaus ist aus dem Strafakt ein Aktenvermerk zu ersehen, dass der vereinbarte Termin hinfällig wäre, da eine VwGH-Beschwerde eingebracht worden sei.

Verfolgungshandlungen nach § 14 Abs. 3 FinStrG sind nur solche Akte, die nach ihrer Art und Bedeutung die Absicht der Finanzbehörde erkennen lassen, den gegen eine bestimmte Person wegen einer bestimmten Tat bestehenden Verdacht auf eine in den Verfahrensvorschriften vorgesehene Weise zu prüfen. Ist aus dem behördlichen Akt nicht zu erkennen, welche Tat der betreffenden Person zur Last gelegt wird, dann liegt keine Verfolgungshandlung vor (VwGH 17.2.1983, 81/16/0187)

Solange ein objektiv erfassbares und tatsächlich wahrgenommenes Geschehen nicht zum Schluss auf ein im Finanzstrafgesetz vertypstes Vergehen nötigt, sondern noch andere Deutungsmöglichkeiten offen sind, ist die Tat noch nicht einmal teilweise entdeckt (VwGH 21.3.2002, 2001/16/0471).

Aufgrund der neutral gehaltenen Formulierung der Vorladung („Besprechung der mit Berufungsentscheidung vom 26. Juli 1999 bestätigten Ergebnisse der mit Bericht vom 3. Oktober 1997 abgeschlossenen Betriebsprüfung“) sind der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgend nicht nur „weitere“ Deutungsmöglichkeiten offen. Es mag zwar die Absicht der Behörde gewesen sein, die im Betriebsprüfungsbericht getroffenen Feststellungen im Rahmen der „Besprechung“ mit dem Bf. auf finanzstrafrechtlich relevante Details zu prüfen. Allein aus dem in der Vorladung angekreuzten Wort Verdächtiger ist ein Hinweis auf einen gegen eine bestimmte Person wegen einer bestimmten Tat bestehenden Verdacht eines Finanzvergehens nicht ableitbar. Angesichts der Tatsache, dass aus der erwähnten Ladung nicht hervorgeht, welche Tat auf eine in den Verfahrensvorschriften vorgesehene Weise zu prüfen wäre und dem – damals – Verdächtigen zur Last gelegt werden hätte sollen, kann noch nicht von einer Verfolgungshandlung gesprochen werden.

Als erste tatsächliche Verfolgungshandlung gegen den Bf. ist somit der Bescheid des Finanzamtes Mistelbach als Finanzstrafbehörde erste Instanz vom 9. September 2003 über die Einleitung des Finanzstrafverfahrens anzusehen. Somit wurde die fünfjährige Frist der Verjährung der Strafbarkeit für die Abgabenhinterziehungen der Jahre 1993 bis 1995 überschritten. Der angefochtene Bescheid war daher aufgrund des Strafaufhebungsgrundes der Verjährung der Strafbarkeit aufzuheben.

Ein Eingehen auf das übrige Beschwerdevorbringen war somit obsolet.

### **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.

Wien, am 24. Juni 2004