



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, in der Finanzstrafsache gegen die Bw., vertreten durch Schmitt & Schmitt WirtschaftstreuhandgesmbH, wegen des Verdachts der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung der Beschuldigten vom 6. März 2003 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vom 3. Februar 2003, gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG zu Recht erkannt

Der Berufung wird stattgegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Finanzstrafverfahren eingestellt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 3. Februar 2003, StNr. XXX, hat das Finanzamt für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf als Finanzstrafbehörde erster Instanz die Bw. wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG für schuldig erkannt, als Einzelunternehmerin vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Umsatzsteuer 1994 in Höhe von ATS 208.979,00/€ 15.187,10 sowie an Umsatzsteuer 2000 in Höhe von ATS 5.234,00/€380,37 bewirkt zu haben.

Aus diesem Grund wurde über sie gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.000,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 363,00 bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung der Beschuldigten vom 6. März 2003, wobei im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass in der mündlichen Verhandlung am 31. Jänner 2003 ausführlich dargelegt worden sei, dass es sich im vorliegenden Fall keinesfalls um

einen vorsätzlichen Tatbestand handle. Es sei auf die geschilderten Umstände keine Rücksicht genommen worden und die bereits (Anmerkung: in der Strafverfügung) festgesetzte Strafe bestätigt worden. Da kein Vorsatz vorliege und die besonderen Umstände des Falles nicht berücksichtigt worden seien, sei eine zu hohe Strafbemessung gegeben. Es wird daher um Herabsetzung der Strafe ersucht.

### **Über die Entscheidung wurde erwogen:**

*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.*

*Die Verjährungsfrist beträgt nach Abs. 2 leg.cit. für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 drei Jahre, für andere Finanzordnungswidrigkeiten ein Jahr, für die übrigen Finanzvergehen fünf Jahre.*

*Gemäß § 14 Abs. 3 FinStrG ist 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 § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.*

*Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 1 oder 2 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.*

Im vorliegenden Fall wurde anlässlich einer am 5. Juli 2000 abgeschlossenen Betriebsprüfung festgestellt, dass eine im Jahr 1993 abgesetzte Vorsteuer im Jahr 1994 mit einem Betrag von 208.979,00 ATS zu berichtigen gewesen wäre. Der Bescheid über die Veranlagung der Umsatzsteuer für das Jahr 1994 wurde ursprünglich am 14.8.1995 gebucht, wobei davon auszugehen ist, dass die Zustellung - und somit der Eintritt der Verkürzung - zeitnah erfolgt ist. Zwar wurde die Endgültigkeitserklärung von vorläufigen Bescheiden im Februar 1998 durchgeführt. Da jedoch im Bescheidwortlaut keine Änderung eingetreten ist, ist auch die Verkürzung und somit der Erfolg im ursprünglichen Zeitpunkt der vorläufigen Veranlagung eingetreten.

Verfolgungshandlungen im Sinne des § 14 Abs. 3 FinStrG sind nur solche Akte, die nach ihrer Art und Bedeutung die Absicht der Finanzstrafbehörde erkennen lassen, den gegen eine

bestimmte Person wegen einer bestimmten Tat bestehenden konkreten Verdacht auf eine in den Verfahrensvorschriften vorgesehene Weise zu prüfen. Dem behördlichen Akt muss insbesondere zu entnehmen sein, welche Tat der betreffenden Person zur Last gelegt wird. Nach Einsicht in die vorliegenden Akten ist im gegenständlichen Fall der am 25. September 2002 ergangene Bescheid über die Einleitung eines Strafverfahrens des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf als erste Verfolgungshandlung im Zusammenhang mit den in Rede stehenden finanzstrafrechtlichen Vorwürfen zu bezeichnen. Daraus folgt jedoch, dass hinsichtlich der inkriminierten Verkürzung betreffend Umsatzsteuer 1994 bereits Verjährung der Strafbarkeit eingetreten ist.

Die Veranlagung der Umsatzsteuer für das Jahr 2000 ergab eine Nachforderung in Höhe von ATS 5.234,00/€380,37. Im gesamten Straftat finden sich jedoch keine Hinweise dafür, dass dieser objektiv bewirkten Verkürzung ein subjektiv vorwerfbares Verhalten gegenüber stünde. Auch der Begründung des Erkenntnisses sind nur Argumente zur Verkürzung der Umsatzsteuer 1994 zu entnehmen. Allein aus der Tatsache, dass sich aus einer Veranlagung eine Nachforderung ergibt, ist der Vorsatz für eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG nicht ableitbar.

Da der Berufung somit schon aus den angeführten Gründen stattzugeben war, erübrigte sich ein Eingehen auf die in der Berufung geschilderten Umstände bzw. die festgestellte Verletzung von Verfahrensvorschriften in der Form, dass die Verhandlungsleiterin auch als Schriftführerin in der mündlichen Verhandlung in erster Instanz in Erscheinung trat.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **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, 17. April 2003