

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen M.K., vertreten durch Urbanek Lind Schmid Reisch Rechtsanwälte OEG, 3100 St. Pölten, Kremsergasse 4, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 9. April 2004 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten vom 16. März 2004, SN 1,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 16. März 2004 hat das Finanzamt Lilienfeld St. Pölten als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 1 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten als verantwortlicher Geschäftsführer der P.GesmbH vorsätzlich 1) unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Abgabe unrichtiger Umsatzsteuererklärungen für das Jahr 1996 eine Verkürzung von Umsatzsteuer in Höhe von € 12.862,51 (entspricht S 176.992,00) bewirkt 2) unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungspflicht durch Nichtabgabe der Umsatzsteuer- und Körperschaftsteuererklärungen die Verkürzung nachstehender Abgaben zu bewirken versucht, und zwar: Umsatzsteuer für den Zeitraum 1998 in Höhe von € 1.017,42

(entspricht S 14.000,00) und Kapitalertragsteuer für 1998 in Höhe von € 1.526,13 (entspricht S 21.000,00)

3) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetz 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 1997 in Höhe von € 20.331,97 (entspricht S 279.774,00), 1-6/1998 in Höhe von € 6.080,90 (entspricht S 83.675,00), 9-12/2000 in Höhe von € 1.541,54 (entspricht S 21.212,00) und 1-6/2001 in Höhe von € 7.105,30 (entspricht S 97.771,00) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat und hiemit zu 1) ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG, zu 2) ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 i.V.m. § 13 FinStrG und zu 3) ein Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 9. April 2004, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wird, dass vor Erlassung des Einleitungsbescheides am L.G. zu Ur ein gerichtliches Finanzstrafverfahren durchgeführt und in diesem Verfahren eine gerichtliche Voruntersuchung gegen den Bf. eingeleitet worden sei. Nach Ablehnung der Gerichtszuständigkeit durch Ratskammerbeschluss wäre das Verfahren nach § 54 Abs. 4 FinStrG formlos fortzusetzen gewesen. Die Erlassung eines Einleitungsbescheides sei im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes rechtlich verfehlt, weswegen die Aufhebung des Bescheides beantragt werde.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Das Finanzamt St. Pölten hat am 27. Jänner 2003 gegen den Bf. Anzeige an die Staatsanwaltschaft erstattet und ihm zur Last gelegt als Geschäftsführer der P.GesmbH vorsätzlich Abgaben im Gesamtausmass von S 1.762.983,00 verkürzt zu haben.

Das L.G. erließ am 13. Mai 2003 einen Beschluss auf Einleitung der Voruntersuchung gegen den Bf. und legte der Begründung den Tatverdacht zu Grunde, dass er als Geschäftsführer der P.GesmbH vorsätzlich

- 1) durch Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärung für 1996, sohin unter Verletzung der Wahrheits- und Offenlegungspflicht, eine Verkürzung der Umsatzsteuer 1996 in Höhe von S 176.992,00 bewirkte,
- 2) durch Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärungen für die Jahre 1997 bis 1999, sohin unter Verletzung der Wahrheits- und Offenlegungspflicht, eine Verkürzung der Umsatzsteuer 1997 bis 1999 in Höhe von S 712.892,00 zu bewirken versuchte,

- 3) durch die Nichtabgabe der Körperschaftsteuererklärungen 1998 und 1999 eine Verkürzung der Kapitalertragsteuer 1998 und 1999 in Höhe von S 479.907,00 zu bewirken versuchte und
- 4) für die Zeiträume 2000 und 1-6/2001 unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von S 393.192,00 bewirkte und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat.

Nach Abhaltung eines Untersuchungsverfahren und Einvernahme des Bf. sowie des Betriebsprüfers stellte die Staatsanwaltschaft am 15. September 2003 den Antrag an die Ratskammer einen Beschluss über die Unzuständigkeit des L.G. zu fällen.

Mit Beschluss vom 6. Oktober 2003 stellte die Ratskammer gemäß § 202 Abs. 3 FinStrG fest, dass die Ahndung der Tat als Finanzvergehen dem Gericht nicht zukomme.

*Gemäß § 212 Abs. 1 FinStrG hat außerhalb der Hauptverhandlung der Staatsanwalt, statt die Anklage wegen Unzuständigkeit des Gerichtes zur Ahndung eines Finanzvergehens zurückzuziehen, die Zuständigkeitsentscheidung der Ratskammer einzuholen. Die Bestimmungen des § 202 sind anzuwenden.*

*Gemäß § 202 Abs. 1 FinStrG hat der Staatsanwalt, wenn er überzeugt ist, dass die Gerichte zur Ahndung einer Tat als Finanzvergehen nicht zuständig sind (§ 53), die Entscheidung der Ratskammer über die Zuständigkeit einzuholen.*

*Abs. 2 Der Untersuchungsrichter hat während gerichtlicher Vorerhebungen die Entscheidung der Ratskammer einzuholen, wenn er Zweifel an der gerichtlichen Zuständigkeit hegt. Die Ratskammer kann die Zuständigkeit des Gerichtes auch von Amts wegen prüfen.*

*Abs. 3 Die Ratskammer hat sich in ihrem Beschluss auf die Entscheidung zu beschränken, ob dem Gerichte die Ahndung der Tat als Finanzvergehen zukomme. Sie hat im Beschluss darzulegen, aus welchen Gründen sie die gerichtliche Zuständigkeit annehme oder ablehne.*

*Abs. 4 Der Beschluss der Ratskammer kann vom Staatsanwalt, der Finanzstrafbehörde und dem Verdächtigen mit Beschwerde an den Gerichtshof zweiter Instanz angefochten werden; für die Beschwerde steht eine Frist von vierzehn Tagen seit der Zustellung des Beschlusses offen.*

Wie in der Beschwerde gegen den Einleitungsbescheid richtig ausgeführt wird, hat sich der VwGH zu 92/15/0097 vom 23.Juni 1993 mit der Frage der Weiterführung eines Finanzstrafverfahrens nach Unzuständigkeitserklärung des Gerichtes befasst.

Demnach ist, wenn ein Beschluss der Ratskammer gemäß § 212 Abs. 1 i.V.m. § 202 Abs.3 FinStrG vorliegt, die Erlassung eines Einleitungsbescheides verfehlt, da kein Fall der Einleitung eines Strafverfahrens vorliegt. Eine Verletzung eines subjektiv-öffentlichen Rechtes auf Unterlassung der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens kann in diesem Verfahrensstadium nicht mehr gegeben sein, da das Verfahren längst anhängig ist.

*Nach § 54. Abs. 1 FinStrG ist, wenn die Finanzstrafbehörde nach Einleitung des Strafverfahrens findet, dass für dessen Durchführung das Gericht zuständig ist, in jeder Lage des Verfahrens ohne unnötigen Aufschub die Anzeige an die Staatsanwaltschaft zu erstatten und hievon den Beschuldigten und die gemäß § 122 dem Verfahren zugezogenen Nebenbeteiligten zu verständigen; Personen, die sich in vorläufiger Verwahrung oder in Untersuchungshaft der Finanzstrafbehörde befinden, sind dem Gericht zu übergeben.*

*Abs.2 Über die Beschlagnahme von Gegenständen und über Sicherstellungsmaßnahmen ist in der Anzeige Mitteilung zu machen. Soweit nicht binnen sechs Wochen nach der Anzeige der Untersuchungsrichter die Beschlagnahme seinerseits anordnet oder die Ratskammer eine einstweilige Verfügung erlässt (§ 207a), hat die Finanzstrafbehörde die Beschlagnahme oder Sicherstellung unverzüglich aufzuheben.*

*Abs.3 Nach Erstattung der Anzeige hat die Finanzstrafbehörde eine weitere Tätigkeit nur so weit zu entfalten, als dies § 197 vorsieht.*

*Abs.4 Wird der Finanzstrafbehörde gemäß § 203 die Einleitung der Voruntersuchung oder gemäß § 209 Abs. 2 die Einleitung des Strafverfahrens wegen eines Finanzvergehens mitgeteilt, so hat sie ein wegen desselben Finanzvergehens anhängiges verwaltungsbehördliches Finanzstrafverfahren vorläufig einzustellen; ist bereits der Strafvollzug eingeleitet, so ist er zu unterbrechen.*

*Abs.5 Wird das gerichtliche Verfahren rechtskräftig durch eine Entscheidung, die auf der Ablehnung der Zuständigkeit beruht (Unzuständigkeitsentscheidung), beendet, so hat die Finanzstrafbehörde das Finanzstrafverfahren fortzusetzen; einer Bestrafung darf aber kein höherer strafbestimmender Wertbetrag zugrunde gelegt werden, als er der finanzstrafbehördlichen Zuständigkeit entspricht. Der unterbrochene Strafvollzug ist fortzusetzen.*

Die Fortsetzung eines durch Ratskammerbeschluss rechtskräftig beendeten gerichtlichen Strafverfahrens hat demnach im Sinne des § 54 Abs. 5 FinStrG formlos zu erfolgen.

Der begründete Tatverdacht bezüglich der im bekämpften Einleitungsbescheid aufgelisteten Abgabenverkürzungen wäre bereits im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens, im Falle einer Bekämpfung des Beschlusses über die Eröffnung der Voruntersuchung, überprüfbar gewesen, es handelt sich im anschließenden verwaltungsbehördlichen Verfahren in keinem Punkt um ein nach Abschluss des gerichtlichen Strafverfahrens hervorgekommenes neues Faktum, daher ist eine neuerliche - gleichwertige - Überprüfung eines Tatverdachtes in einem Beschwerdeverfahren durch die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz rechtlich nicht vorgesehen.

Eine formlose Mitteilung über die dem weiteren Verfahren zu Grunde gelegte Anschuldigung hätte somit durch die Zusendung einer Ausfertigung der Stellungnahme des Amtsbeauftragten an den Spruchsenat erfolgen können.

Zur Vollständigkeit wird ergänzend ausgeführt, dass die Kapitalertragsteuer eine selbst zu berechnende Abgabe ist und diesbezüglich zu Unrecht eine versuchte Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige- Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Einreichung einer unrichtigen Körperschaftsteuererklärung unterstellt wurde.

Die Änderung der rechtlichen Subsumtion in Richtung der Anlastung einer Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 1, 3 lit. b FinStrG ist dem anschließenden Untersuchungsverfahrens vorbehalten. Eine über die Aufhebung des Bescheides hinausgehende Befugnis zur rechtlichen Richtigstellung des Tatverdachtes ist der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz nicht eingeräumt.

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, am 8. Juni 2004