

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Innsbruck 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Johann Edlinger sowie die Laienbeisitzer Mag. Thomas Karner und Mag. Sybille Regensberger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen U, vertreten durch Mag. Reinhard Feistmantl, Wirtschaftstreuhänder in 6020 Innsbruck, Edith-Stein-Weg 2, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs.1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung der Beschuldigten vom 10. Jänner 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates II beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 23. November 2006, StrNr. 081/2003/00147-001, nach der am 12. Juni 2007 in Anwesenheit der Beschuldigten und ihres Verteidigers, des Amtsbeauftragten OR Dr. Werner Kraus sowie der Schriftführerin Angelika Ganser durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung der Beschuldigten wird insoweit Folge gegeben, als das angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates II beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz infolge Unzuständigkeit des eingeschrittenen Spruchsenates **aufgehoben** und die Strafsache an die Finanzstrafbehörde erster Instanz zur Neuverhandlung und Entscheidungsfällung **zurückverwiesen** wird.

## Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. November 2003 wurde gegen U ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren wegen des Verdachtes, sie habe im Amtsbereich des Finanzamtes Innsbruck betreffend die Veranlagungsjahre 1995, 1997 und 1998 Umsatzsteuern in Höhe von ATS 70.022,-- und betreffend die Veranlagungsjahre 1995 bis 1998 Einkommensteuern in Höhe von insgesamt ATS 188.988,-- gemäß § 33 Abs.1 Finanzstrafgesetz hinterzogen (Finanzstrafakt, StrNr. 2003/00147-001, Bl. 69).

Mit Schriftsatz vom 11. Dezember 2003 erhob der Verteidiger der Beschuldigten gegen diesen Einleitungsbescheid Beschwerde, über welche mit Entscheidung vom 24. April 2006, GZ. FSRV/0033-I/03, durch den Unabhängigen Finanzsenat entschieden worden ist (genannter Finanzstrafakt Bl. 72 f, 81 ff).

Anlässlich der diesbezüglichen Aktenvorlage an die Rechtsmittelbehörde am 9. Jänner 2004 wurde dem Unabhängigen Finanzsenat mitgeteilt, dass die Funktion des Amtsbeauftragten vom Finanzbeamten X ausgeübt werde (genannter Finanzstrafakt Bl. 75). Der Leiter der Strafsachenstelle X hatte diese Funktion – laut seinen eigenen Angaben – an seine eigene Person anlässlich der Aktenvorlage im Sinne des § 159 FinStrG übertragen.

Die genannte Beschwerdeentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates wurde aus diesem Grunde auch an X in seiner Eigenschaft als Amtsbeauftragter des Finanzamtes Innsbruck am 26. April 2006 zugestellt (Finanzstrafakt Bl. 88).

Mit Amtsverfügung vom 28. März 2006 änderte der Vorstand des Finanzamtes Innsbruck die Geschäftsverteilung für die Spruchsenate beim Finanzamt Innsbruck für das Jahr 2006 wie folgt:

“Wegen Überlastung des Spruchsenates I beim Finanzamt Innsbruck wird die Geschäftsverteilung für die Spruchsenate beim Finanzamt Innsbruck für das Jahr 2006 vom 28. Dezember 2005 insoweit abgeändert, als für die ersten 15 anfallenden Fälle des Finanzamtes Innsbruck, welche die Zuständigkeit des Spruchsenates begründen und bei denen ab 1. April 2006 der Amtsbeauftragte bestellt wird, der **Spruchsenat III** zuständig ist und für weitere 15 anfallende Fälle des Finanzamtes Innsbruck, welche die Zuständigkeit des

Spruchsenates begründen und bei denen ab 1. April 2006 der Amtsbeauftragte bestellt wird, der **Spruchsenat II** zuständig ist.“

Eine nach Fakteneinschränkung am 17. Juli 2006 ergangene Strafverfügung wurde von der Beschuldigten mit Schriftsatz vom 18. August 2006 beeinsprucht, wobei für die Fortführung des Finanzstrafverfahrens die Durchführung der mündlichen Verhandlung sowie die Fällung des Erkenntnisses durch einen Spruchsenat beantragt wurde (Finanzstrafakt, Bl. 100).

Mit Amtsverfügung vom 29. August 2006 wurde der bereits amtierende Amtsbeauftragte X nochmals zum Amtsbeauftragten bestellt (Finanzstrafakt, Bl. 110).

Die gegenständliche Finanzstrafsache wurde in der Folge dem Spruchsenat II vorgelegt, welcher am 23. November 2006 nach durchgeführter mündlicher Verhandlung erkannte, U sei schuldig, im Wirkungsbereich des Finanzamtes Innsbruck fortgesetzt und vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht hinsichtlich des Veranlagungsjahres 1998 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von € 854,71 und hinsichtlich der Veranlagungsjahre 1996 bis 1998 eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 8.793,77 bewirkt und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.1 Finanzstrafgesetz begangen zu haben, weshalb über sie nach dem Strafsatz des § 3 Abs.5 [gemeint wohl: § 33 Abs.5 iVm. § 21 Abs.1 und 2] FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 3.700,-- und für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben eine Ersatzfreiheitsstrafe [gemäß § 20 FinStrG] im Ausmaß von sieben Tagen verhängt wurde.

Die von der Beschuldigten zu tragenden Verfahrenskosten wurden gemäß § 185 [Abs.1 lit.a] FinStrG pauschal mit € 363,-- festgesetzt.

Gegen dieses Erkenntnis hat die Beschuldigte innerhalb offener Frist Berufung erhoben.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Nach durchgeführter Erörterung der Sach- und Rechtslage in der Berufungsverhandlung zog hat die Beschuldigte ihren Antrag auf Durchführung der mündlichen Verhandlung und Entscheidungsfällung durch einen Senat im Einvernehmen mit dem Amtsbeauftragten zurückgezogen.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 65 Abs. 1 lit.a FinStrG sind beim Finanzamt Innsbruck als Organe sämtlicher Finanzämter des Landes Tirol entsprechende Spruchsenate eingerichtet. Die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses obliegt im Falle des Überschreitens bestimmter Wertgrenzen (hier nicht relevant) bzw. im Falle eines Antrages des Beschuldigten einem derartigen Spruchsenat gemäß § 58 Abs.2 lit.b FinStrG als Organ der jeweiligen Finanzstrafbehörde erster Instanz.

Die konkrete Zuständigkeit der einzelnen Spruchsenate ergibt sich aus der jeweils geltenden Geschäftsverteilung im Sinne des § 68 FinStrG.

Gemäß Abs.4 der Gesetzesstelle kann diese, soweit dies für den ordentlichen Geschäftsgang erforderlich ist, für den Rest des Jahres geändert werden, wenn dies wegen Überlastung eines Senates notwendig wird, was offenbar auch geschehen ist.

Demnach wurden die beim Spruchsenat I anfallenden Fälle in der Weise auch auf die Spruchsenate II und III aufgeteilt, dass bei den nach der Chronologie des Anfalles gezählten Finanzstrafsachen für alle Fälle, bei denen ab dem 1. April 2006 der Amtsbeauftragte bestellt werde, der Spruchsenat III für die nächsten 15 Fälle und der Spruchsenat II für die weiteren 15 anfallenden Fälle zuständig werde.

Gemäß § 64 Abs. 1 FinStrG haben die Finanzstrafbehörden ihrer Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen.

Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes ist das verfassungsgesetzlich geschützte Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter zwar nicht verletzt, wenn lediglich in erster Instanz eine nur örtlich unzuständige Behörde, in zweiter Instanz jedoch eine örtliche und sachlich zuständige Behörde tätig wird (vgl. VfGH 20.06.1961, B 39/61, und 29.09.1970, B 64/70).

Eine Verletzung der örtlichen Zuständigkeit stellte somit eine lediglich einfach gesetzlich relevante Rechtswidrigkeit dar, bezüglich welcher im Sinne des § 161 Abs. 1 FinStrG mit einer Aufhebung der Entscheidung der örtlich unzuständigen Behörde vorzugehen wäre (vgl. schon VwGH 05.11.1954, 2312/52, UFS vom 23.11.2004, FSRV/0023-I/04 u.a. und *Fellner*, Kommentar zum FinStrG, Rz. 28 zu §§ 58 bis 64).

Schreitet jedoch ein sachlich unzuständiger Spruchsenat ein, ist eine derartige sachliche Unzuständigkeit als wesentlicher Verfahrensmangel in jeder Lage des Verfahrens aufzugreifen und als solcher nicht behebbar (vgl. auch *Fellner*, Kommentar zum FinStrG, Rz. 10 zu §§ 65 bis 71, VwGH 27.06.1994, 3/16/0060, u.a.).

Eine Analyse der Verfahrenslage im gegenständlichen Fall ergibt, dass tatsächlich der Spruchsenat II sachlich nicht zuständig gewesen ist:

Bereits im erwähnten Beschwerdeverfahren vor dem 1. April 2006 ist der obgenannte Organwalter X des Finanzamtes Innsbruck als bestellter Amtsbeauftragter eingeschritten, sodass der gegenständliche Finanzstraffall dem Spruchsenat I beim Finanzamt Innsbruck zur mündlichen Verhandlung und Entscheidungsfindung vorzulegen gewesen wäre.

Der Umstand, dass diese relevante Betrauung des X von ihm selbst vorgenommen worden ist, schadet nicht, weil der Amtsvorstand diese Befugnis zur Bestellung eines Amtsbeauftragten auch generell an Organe der Finanzstrafbehörde übertragen kann.

Hinweise, wonach der Finanzbeamte etwa die Funktion des Amtsbeauftragten unbefugt in Anspruch genommen hätte, sind der Aktenlage nicht zu entnehmen.

Die neuerliche Bestellung des bereits amtierenden Amtsbeauftragten mittels Amtsverfügung vom 6. September 2006 blieb daher ohne Relevanz.

Es war daher ohne Eingehen auf das Berufungsbegehren der Beschuldigten spruchgemäß die Entscheidung des unzuständigen Organes der ersten Instanz aufzuheben und die Finanzstrafsache zur Entscheidungsfindung an die Finanzstrafbehörde erster Instanz zurückzuverweisen.

Hinsichtlich der Zurücknahme des Antrages auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Fällung der Entscheidung durch einen Spruchsenat im Sinne des § 58 Abs.2 lit.b FinStrG in der Berufungsverhandlung durch den Verteidiger der Beschuldigten ist anzumerken, dass grundsätzlich eine Zurücknahme eines derartigen Antrages nicht möglich ist, weil es damit in die Hand der Beschuldigten gelegt wäre, nach Aktenvorlage und Tätigwerden des Senates diesem den bereits anhängigen Finanzstraffall wiederum zu entziehen.

Durch die Aufhebung des Erkenntnisses des Spruchsenates II im gegenständlichen Fall befindet sich die Finanzstrafsache jedoch gleichsam im Verfahrensstand vor Vorlage der Stellungnahme samt den dazu gehörigen Verwaltungsakten an den zuständigen Spruchsenat I.

Auch bei einer vorübergehend sich ergebenden Zuständigkeit eines Spruchsenates aufgrund der Höhe der strafbestimmenden Wertbeträge der zu diesem Zeitpunkt in Streit gezogenen Fakten bestünde in einem solchem Verfahrensstadium beispielsweise die Möglichkeit, für einen Teil der Fakten mit einer Einstellung gemäß § 124 Abs.1 FinStrG vorzugehen, womit bei Unterschreiten der betraglichen Zuständigkeitsgrenze die Zuständigkeit des Spruchsenates in Wegfall geraten würde.

Es bestehen daher keine Bedenken, im gegenständlichen Fall ausnahmsweise vor dem Tätigwerden des zuständigen Spruchsenates I die Möglichkeit zuzulassen, dass die Beschuldigte ihren früheren Antrag auf Senatszuständigkeit widerrufe.

Da die solcherart sich ergebende Zuständigkeitsänderung durch die auch durch einen Rechtsbeistand beratene Beschuldigte selbst veranlasst wird, kann sie sich auch nicht in ihrem Recht auf Verhandlung und Entscheidungsfindung durch einen zuständigen Richter im Sinne der Bestimmungen der Menschenrechtskonvention verletzt erachten.

Auch in die Rechte des Amtsbeauftragten wird im gegenständlichen Fall nicht eingegriffen, weil dieser mit der Zurücknahme des Antrages einverstanden gewesen ist.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht der Beschuldigten 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, einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Innsbruck, 12. Juni 2007

Der Vorsitzende:

HR Dr. Richard Tannert