



Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Linz 1 in der Finanzstrafsache gegen Dkfm. HB, geb. X, Adresse, wegen einer Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 51 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 14. Jänner 2010 gegen die Verständigung über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 2 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr, vertreten durch HR BB, als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 21. Dezember 2009, StrNr. 1,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 156 Abs. 4 FinStrG als unzulässig zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Verständigung vom 21. Dezember 2009 leitete das Finanzamt Freistadt Rohrbach Urfahr als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren ein, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Amtsbereich des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vorsätzlich die abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Nichtabgabe der Einkommensteuererklärung 2008 verletzt habe, ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen. Er habe dadurch ein Finanzvergehen nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen und werde gemäß § 83 Abs. 2 FinStrG verständigt.

Begründend wurde ausgeführt, dass der Erklärungsversand für 2008 am 22. Dezember 2008 erfolgt sei. Am 15. Juni 2009 sei eine Fristverlängerung mit Nachfristsetzung 30. September 2009 erfolgt. Am 14. Oktober 2009 sei eine automatische Erinnerung mit Nachfristsetzung 4. November 2009 ergangen. Dieser Termin sei nicht wahrgenommen worden, sodass am 17. November 2009 eine neuerliche Erinnerung mit Nachfristsetzung 9. Dezember 2009 versandt und gleichzeitig die Festsetzung einer Zwangsstrafe von 300,00 € angedroht worden sei.

Mit Schreiben vom 14. Jänner 2010 erhob der Bf. in der Annahme, dass es sich bei Einleitung des Strafverfahrens um die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt handle, Beschwerde gegen diese Verständigung. Die zum Jahr 2008 getroffenen Feststellungen seien aktenwidrig, weil unvollständig, und stellten somit eine grobe Sachverhaltsverfälschung dar. Zum Termin der Nachfristsetzung 9. Dezember 2009 habe der Bf. beim Finanzamt ein begründetes weiteres Ansuchen um Verlängerung der Frist bis 18. Dezember 2008 eingebracht und auf seine aktenkundigen gesundheitlichen Probleme verwiesen. Mit Abgabe der Erklärung 2008 am 18. Dezember 2009 sei diese beantragte Frist eingehalten worden. Sollten diese Eingaben in Verstoß geraten sein, könne er von der Behörde gestempelte Nachweise zur Verfügung stellen. Er beantrage daher, das eingeleitete Finanzstrafverfahren unverzüglich einzustellen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 83 Abs. 2 FinStrG ist der Verdächtige von der Einleitung des Strafverfahrens unter Bekanntgabe der zur Last gelegten Tat sowie der in Betracht kommenden Strafbestimmung unverzüglich zu verständigen. Die Verständigung bedarf eines Bescheides, wenn das Strafverfahren wegen Verdachts eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Finanzordnungswidrigkeit, eingeleitet wird.

Nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer *Finanzordnungswidrigkeit* schuldig, wer, ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, vorsätzlich eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht verletzt.

Nach § 151 Abs. 1 FinStrG steht das Rechtsmittel der Berufung gegen Erkenntnisse zu, wogegen nach § 152 Abs. 1 FinStrG gegen alle sonstigen im Finanzstrafverfahren ergehenden Bescheide sowie gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, soweit nicht ein Rechtsmittel für unzulässig erklärt ist, als Rechtsmittel die Beschwerde zulässig ist.

Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt liegt vor, wenn die Behörde ohne formelles Verfahren oder bescheidmäßige Absprache Zwangs- oder sonstige Maßnahmen setzt *und* dabei in subjektive Rechte eingreift. Ein derartiger Eingriff liegt im Allgemeinen dann vor, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehles droht (vgl. VwGH 28.5.1997, 96/13/0032).

Nach § 156 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz ein Rechtsmittel, das gegen ein von ihr erlassenes Erkenntnis (einen Bescheid) eingebracht worden ist, durch Bescheid zurückzuweisen, wenn das Rechtsmittel nicht zulässig ist oder nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat zunächst zu prüfen, ob ein von der Finanzstrafbehörde erster Instanz nicht aufgegriffener Grund zur Zurückweisung vorliegt, und hat erforderlichenfalls selbst nach Abs. 1 vorzugehen (§ 156 Abs. 4 FinStrG).

Lange Zeit vertrat der Verfassungsgerichtshof (VfGH) die Auffassung, dass der schriftlichen Bekanntgabe der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens keine Bescheidqualität zukommt, sondern diese eine bloße Mitteilung darstellt. Gegen die Verständigung von der Einleitung wurde daher ein Rechtsmittel für nicht zulässig erachtet.

Durch die Novelle 1986 des Kreditwesengesetzes (nunmehr § 38 Abs. 2 Z 1 Bankwesengesetz) erfolgte eine Änderung dahin gehend, dass eingeleitete Finanzstrafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, das Bankgeheimnis zu durchbrechen vermögen. Aus dieser geänderten Gesetzeslage leitete der VfGH eine normative Wirkung der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, ab. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) schloss sich mit Erkenntnis vom 5.4.1989, 88/13/0021, dieser Auffassung an und erklärte ausdrücklich, dass die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, mit Ausnahme von Finanzordnungswidrigkeiten, in Bescheidform einschließlich einer Rechtsmittelbelehrung zu erfolgen hat.

Einer Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen Finanzvergehen, die nicht geeignet sein können, das Bankgeheimnis zu durchbrechen (das sind fahrlässige Finanzvergehen und Finanzordnungswidrigkeiten), kann auch weiterhin keine normative Wirkung zukommen (vgl. Reger/Hacker/Kneidinger, FinStrG³, K 83/3).

Hinsichtlich solcher Delikte ist davon auszugehen, dass durch die Einleitung des Finanzstrafverfahrens rechtliche Interessen (wie beispielsweise das Recht auf Wahrung des Bankgeheimnisses) des bis dahin bloß Verdächtigen nicht in einer Weise berührt werden

können, die geeignet wären, diese Einleitung zu einem individuellen normativen Verwaltungsakt zu machen (vgl. VwGH vom 30.1.2001, 2000/14/0109).

Da somit durch die Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen Finanzordnungswidrigkeiten in subjektive Rechte des Verdächtigen noch nicht eingegriffen wird, liegt keine Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt vor.

Die bekämpfte Verständigung von der Einleitung des Finanzstrafverfahrens erfolgte weder in Bescheidform noch war diese Verständigung als Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt zu qualifizieren. Eine bloße Verständigung kann mittels Beschwerde nicht bekämpft werden, sodass diese als unzulässig zurückzuweisen war.

Nur der Vollständigkeit halber und ohne Auswirkung auf die gegenständliche Entscheidung sei erwähnt, dass der Bf. mit seinen Ausführungen zum Sachverhalt im Recht ist und die Finanzstrafbehörde erster Instanz das diesbezügliche Vorbringen des Bf. im weiteren Verfahren würdigen wird:

Mit Eingabe vom 5. Juni 2009 ersuchte der Bf. um Verlängerung der Einreichfrist für die Einkommensteuererklärung 2008 bis zum 30. September 2009. Nach Verstreichen dieser Frist wurde der Bf. mit Bescheid vom 14. Oktober 2009 ersucht, die Einreichung der Erklärung bis 4. November 2009 nachzuholen. Nachdem auch diese Frist ungenützt abgelaufen war, wurde ihm mit Bescheid vom 17. November 2009 eine weitere Nachfrist bis 9. Dezember 2009 gesetzt und gleichzeitig die Festsetzung einer Zwangsstrafe von 300,00 € angedroht.

Am 9. Dezember 2009 beantragte der Bf. eine weitere Fristverlängerung bis 18. Dezember 2009 und reichte die Einkommensteuererklärung 2008 tatsächlich am 18. Dezember 2009 beim zuständigen Finanzamt ein.

Die am 1. Dezember 2008 auf dem Abgabenkonto des Bf. verbuchte Zwangsstrafe von 300,00 € wurde im Wege einer stattgebenden Berufungsvorentscheidung am 14. Jänner 2009 wiederum ausgebucht.

Anzumerken ist, dass nunmehr nach § 83 Abs. 2 letzter Satz idF BGBl. I 104/2010, in Geltung ab 1. Jänner 2011, ein abgesondertes Rechtsmittel (auch) gegenüber einem bescheidmäßig eingeleiteten Finanzstrafverfahren für unzulässig erklärt wurde.

Linz, am 28. Jänner 2011