



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Dr. Josef Graf sowie die Laienbeisitzer Dr. Wolfgang Seitz und Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen den Bw. wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 14. September 2003 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt für den 1. Bezirk Wien als Organ des Finanzamtes Mödling vom 17. Juni 2003, SpS x, in nichtöffentlicher Sitzung am 4. November 2003 in Anwesenheit der Schriftführerin Edith Madlberger durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird stattgegeben, das angefochtene Erkenntnis aufgehoben und das Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 17. Juni 2003, SpS 246/03-II, wurde der Bw. der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er als Abgabepflichtiger vorsätzlich, unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer von Jänner 1995 bis 2002 in einer Gesamthöhe von € 38.235,26 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Gemäß § 33 Abs. 5 wurde über den Bw. eine Geldstrafe in Höhe von € 10.000,00 und gemäß § 20 FinStrG eine für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 25 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die Kosten des Finanzstrafverfahrens mit € 363,00 festgesetzt.

Begründend wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass der finanzstrafrechtlich unbescholtene Bw. als Versicherungsvertreter gemäß § 6 Z 13 UStG steuerfreie Umsätze erziele.

Im Zuge einer Betriebsprüfung habe sich herausgestellt, dass der Bw. in den Jahren 1992 bis 1994 Werbeprämien erhalten habe, welche der Umsatzsteuer zu unterziehen gewesen wären, weil es sich dabei nicht um Umsätze aus der Tätigkeit des Versicherungsvertreters gehandelt habe. Da der Bw. diese Werbeprämien nicht der Besteuerung zugeführt habe, seien die Besteuerungsgrundlagen für die Jahre 1992 bis 1994 im Zuge der Betriebsprüfung ermittelt worden.

Auch für den Zeitraum Jänner 1995 bis Dezember 2002 habe der Beschuldigte die Werbeprämien weiterhin nicht versteuert, sodass in weiterer Folge die Umsatzsteuervorauszahlungen vom Finanzamt im Schätzungswege festzusetzen gewesen wären. Aus den in Rechtskraft erwachsenen Festsetzungsbescheiden würde sich der verfahrensgegenständliche strafbestimmende Wertbetrag ergeben.

Der Bw. habe auf Grund des Ergebnisses der Betriebsprüfung aus dem Jahre 1996, aber auch auf Grund seiner Erfahrung als langjähriger Geschäftsmann seine Verpflichtung zur termingerechten Abgabe richtiger Umsatzsteuervoranmeldungen gekannt. Indem er dagegen verstoßen und er auch gewusst habe, dass durch die Nichtabgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen bewirkt würde, habe der Bw. das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in subjektiver und objektiver Hinsicht zu verantworten.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte, fälschlich als Einspruch bezeichnete Berufung vom 14. September 2003, in welcher der Bw. ausführt, dass es nicht stimme, dass er im Zeitraum Jänner 1995 bis Jänner 2002 Werbeprämien erhalten habe. Er habe in der Zeit von Jänner 1995 bis einschließlich Februar 1996 den Gesamtbetrag von S 16.952,00 für die Abgeltung der Benützung seiner Räumlichkeiten und Betriebsmittel erhalten. In diesen S 16.952,00 sei eine Umsatzsteuer in Höhe von S 2.826,00 enthalten. Dies könne jederzeit durch die Belege in der Buchhaltung und die Überweisungen auf den Bankkonten nachgewiesen werden. Ab Februar 1996 habe er keine weiteren derartigen Zahlungen erhalten.

Seit März 1996 habe er nur mehr umsatzsteuerfreie Umsätze aus dem Versicherungsmaklergewerbe erzielt. Zum Beweis dafür verweise er auf seine Buchhaltung, wonach zwischen März 1996 und Jänner 2002 keine umsatzsteuerpflichtigen Einnahmen angefallen seien.

Er beantrage daher die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses und eine Neubemessung der zu entrichtenden Umsatzsteuer für die Jahre 1995 bis 2002.

Weiters werde die Aufhebung der Strafe beantragt, da diese für die nichtabgeführten Beträge viel zu hoch erscheine.

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

*Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss hält.*

Im Rahmen des gegenständlichen Berufungsverfahrens konnte seitens des Bw. glaubhaft dargelegt und in der Folge auch gegenüber der Abgabenbehörde erster Instanz nachgewiesen werden, dass er in den vom Spruchsenat der Bestrafung zugrundegelegten Umsatzsteuervorauszahlungszeiträumen ausschließlich unecht befreite Umsätze aus seiner Tätigkeit als Versicherungsmakler erzielt hat.

Am 7. Oktober 2003 wurden seitens der Abgabenbehörde erster Instanz im Rahmen der Wiederaufnahme des Verfahrens geänderte Umsatzsteuerbescheide der Jahre 1995 bis 2001 erlassen, mit denen die jährliche Umsatzsteuerzahllast mit Null festgesetzt wurde.

Es hat sich daher im Berufungsverfahren nachträglich herausgestellt, dass eine Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen und zur Entrichtung von Umsatzsteuervorauszahlungen im Tatzeitraum nicht bestanden hat.

Der Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist daher nicht verwirklicht.

Das angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates war daher aufzuheben und das Finanzstrafverfahren gemäß § 136, 157 FinStrG einzustellen.

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, 4. November 2003