



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Innsbruck 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen A, geb. xx.xx. 1944, Anschrift, wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 12. Juli 2011 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 7. Juni 2011, StrNr. 001,

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird Folge gegeben, das angefochtene Erkenntnis aufgehoben und das am 15. Februar 2011 zu StrNr. 001 eingeleitete Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 7. Juni 2011, StrNr. 001, hat das Finanzamt Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz nach einer in Abwesenheit des Berufungswerbers A durchgeführten mündlichen Verhandlung diesen für schuldig erkannt, weil er

1. fortgesetzt vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, nämlich durch das Nichterklären eines Teiles der Erlöse, hinsichtlich der Jahre 2006 bis 2008 Verkürzungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 11.396,11 und an Ein-

kommensteuer in Höhe von € 2.914,59 bewirkt und

2. hinsichtlich der Monate 01-12/2009 und 01-08/2010 fortgesetzt vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen Verkürzungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 16.262,84 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Er habe dadurch Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung zu 1. nach [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) und zu 2. nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe in Höhe von € 6.200,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen verhängt wurde. Die Kosten des Strafverfahrens wurden mit € 500,00 bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte (als "Einspruch" bezeichnete) Berufung des Beschuldigten vom 12. Juli 2011, wobei zunächst vorgebracht wurde, es sei eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet worden.

Weiters wurde vorgebracht, es sei dem Berufungswerber aufgrund massiver gesundheitlicher Probleme unmöglich gewesen, an der für 7. Juni 2011 anberaumten mündlichen Verhandlung teilzunehmen. Bei mehreren Untersuchungen und Krankenhausaufenthalten sei letztlich vor wenigen Tagen ein bösartiges Krebskarzinom hinter dem linken Auge festgestellt worden. Eine Operation innerhalb von 10 Tagen mit einem drei- bis vierwöchigen Klinikaufenthalt und darauf folgender sechswöchiger täglicher Bestrahlung seien angeraten worden. Die Heilungschancen würden 50:50 betragen.

Eine Anhörung sei für den Berufungswerber von existenzieller Bedeutung, daher werde um eine neuerliche Ansetzung eines Verhandlungstermins ersucht.

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

Gemäß [§ 160 Abs. 1 FinStrG](#) ist über eine Berufung nach vorangegangener mündlicher Verhandlung zu entscheiden

- a) im Verfahren vor dem Berufungssenat,
- b) in sonstigen Berufungsverfahren, wenn dies der Berufungswerber in der Berufung beantragt hat oder wenn es die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz für erforderlich hält,
- c) im Verfahren gegen Jugendliche.

Aus der Bestimmung des § 160 Abs. 1 lit. b erster Fall FinStrG ergibt sich für einen Berufungswerber, der in der Berufung eine mündliche Verhandlung beantragt hat, ein subjektives

Recht auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Berufungsbehörde (vgl. dazu VwGH 20.11.1989, [89/14/0141](#)). Aufgrund des in der Berufungsschrift gestellten Antrages des A war daher im gegenständlichen Berufungsverfahren eine mündliche Berufungsverhandlung durchzuführen.

Die mündliche Berufungsverhandlung wurde für den 26. März 2012 anberaumt. Die Ladung wurde dem Beschuldigten am 5. März 2012 zugestellt.

Am 6. März 2012 teilte A dem Unabhängigen Finanzsenat telefonisch mit, bei einer Untersuchung in der vergangenen Woche sei neuerlich eine Tumorerkrankung diagnostiziert worden und er müsse daher intensive medizinische Behandlung in Anspruch nehmen. Eine Teilnahme an der mündlichen Verhandlung sei ihm daher nicht möglich, es könne auch noch kein neuer Termin in Aussicht gestellt werden.

Am selben Tag übermittelte A dem Unabhängigen Finanzsenat einen Operationsbericht des Landeskrankenhauses Salzburg über die vorangegangene Operation sowie einen Arztbrief von Prim. Univ.-Prof. Dr. B, Landeskrankenhaus Salzburg, und eine Bestätigung über strahlentherapeutische Behandlung der Universitätsklinik für Strahlentherapie-Radioonkologie Innsbruck.

Die mündliche Verhandlung wurde abberaumt und auf vorerst unbestimmte Zeit verschoben.

Der zweite Verhandlungstermin wurde für den 17. Juni 2013 anberaumt. Die Ladung wurde dem Beschuldigten am 3. Juni 2013 zugestellt.

Am 13. Juni 2013 teilte A dem Unabhängigen Finanzsenat telefonisch mit, er müsse aufgrund seiner Tumorerkrankung am 17. Juni 2013 wieder in das Landeskrankenhaus Salzburg. Er würde sich auch aufgrund vergangener Operationen in schlechter gesundheitlicher Verfassung befinden. Eine Besserung des Zustandes sei im Hinblick auf den Gesundheitszustand und das Alter des Beschuldigten derzeit nicht absehbar. Er würde nach den Untersuchungen ärztliche Bestätigungen nachreichen.

Die mündliche Verhandlung wurde daraufhin abberaumt.

Mit Schreiben vom 1. Juli 2013 teilte A dem Unabhängigen Finanzsenat unter Anschluss eines Schreibens von Prim. Univ.-Prof. Dr. B, Landeskrankenhaus Salzburg, vom 27. Juni 2013 mit, es würde eine weitere Operation im Oktober 2013 im Raum stehen. Prim. Univ.-Prof. Dr. B verweist in seinem Schreiben auf die schwerwiegende Erkrankung des A, die mehrfache operative Therapien notwendig gemacht hat, ebenso weitere eingreifende therapeutische Maßnahmen, und mit einer erheblichen Defektheilung resultiert. Der Beschuldigte ist physisch und psychisch als stark belastet zu werten.

Aufgrund des vom Berufungswerber erstatteten Vorbringens sowie der vorgelegten Belege und Bestätigungen ist im gegenständlichen Berufungsverfahren nunmehr von einer dauernden Verhandlungsunfähigkeit des A auszugehen. Da dieser einen Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor der Berufungsbehörde hat, ist eine dem Gesetz entsprechende Aufklärung des verfahrensgegenständlichen Vorwurfes gegen den Berufungswerber bzw. sein Nachweis mit der für ein Finanzstrafverfahren notwendigen Sicherheit nicht möglich.

Da gemäß [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#) von den Finanzstrafbehörden eine Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten als erwiesen angenommen werden darf, wenn unter sorgfältiger Berücksichtigung der Verfahrensergebnisse nach freier Überzeugung bei der Beurteilung, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht, Zweifel bestehen bleiben, ist im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten das gegenständliche Verfahren einzustellen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 23. Juli 2013