



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Finanzstrafsenat Graz 1

GZ. FSRV/0035-G/09

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Graz 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofräatin Dr. Andrea Ornig sowie die Laienbeisitzer Dr. Otmar Donnerer und Dr. Haimo Moder als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen B, wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 8. Jänner 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates III beim Finanzamt Graz-Stadt als Organ des Finanzamtes Graz-Umgebung als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. November 2009, StrNr. 001, nach der am 22. April 2010 in Anwesenheit der Beschuldigten, des Amtsbeauftragten Dr. Maximilian Rombold sowie der Schriftührerin Dagmar Brus durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung des Amtsbeauftragten wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Die Beschuldigte suchte im Jahr 2003 bei der BH Graz-Umgebung um eine Gewerbeberechtigung (Marktfahrergewerbe) an und war vom 1. Juni 2003 bis 31. Jänner 2005 als gewerblich selbstständig Erwerbstätige gemeldet.

Nachdem das Finanzamt davon Kenntnis erlangte, forderte es die Beschuldigte auf, den Fragebogen (Verf. 24) betreffend die Eröffnung eines Gewerbebetriebes auszufüllen.

Das Formular wurde nicht beigebracht, Schriftstücke des Finanzamtes wurden in weiterer Folge von der Beschuldigten nicht behoben. Im Zuge eines Telefonats mit einer Mitarbeiterin des Finanzamtes äußerte sie ihren Unmut über das Drängen des Finanzamtes, „es sei eine Frechheit, von ihr ein Formular zu verlangen, das Ganze interessiere sie überhaupt nicht“. In weiterer Folge festgesetzte Zwangsstrafen zeitigten ebenfalls kein Ergebnis, weshalb das Finanzamt bei der Beschuldigten im April 2006 eine Außenprüfung nach § 147 Abs. 1 BAO durchführte.

Dem Ersuchen des Prüfers, sämtliche Unterlagen für die Jahre 2003 bis 2005 vorzulegen bzw. der Aufforderung, im Finanzamt vorzusprechen, wurde seitens der Beschuldigten nicht Folge geleistet, weshalb die Bemessungsgrundlagen für die Umsatzsteuer und die Einkommensteuer für 2003 bis 2005 gemäß § 184 BAO im Schätzungswege ermittelt werden mussten.

Der Prüfer legte seiner Schätzung die Annahme zu Grunde, dass die Beschuldigte Alleinverdienerin sei, weil ihr Gatte offiziell praktisch nichts verdiene (steuerpflichtige Einkünfte im Jahr 2005 47,99 €) und ihr Sohn P Lehrling sei. Die Beschuldigte selbst sei immer wieder nichtselbstständig tätig (Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit 2003 1.316,28 €, 2004 7.666,39 € und 2005 3.156,59 €) und beziehe Arbeitslosengeld, könne mit diesen Einkünften aber die Familie nicht erhalten. Der Geldbedarf der dreiköpfigen Familie beläufe sich jährlich auf etwa 31.500,00 € (Miete und Betriebskosten für das gemietete Einfamilienhaus in A monatlich ca. 800,00 € sowie Kosten für die Lebensführung ca. 20,00 € täglich pro Person). Auf Grund dieser Annahmen schätzte der Prüfer die Einkünfte aus Gewerbebetrieb mit 50.000,00 €, den Gewinn mit 18.000,00 € jährlich.

Das Finanzamt erließ, den Feststellungen des Prüfers folgend, am 18. Juli 2006 Einkommensteuer- und Umsatzsteuerbescheide für 2003 bis 2005 mit einem Nachforderungsbetrag von insgesamt 29.530,13 €.

Mit dem Bescheid vom 1. August 2007, zugestellt am 31. August 2007, leitete die Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen T V ein Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes ein, sie habe vorsätzlich als Abgabepflichtige im Bereich des Finanzamtes Graz-Umgebung unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht des § 119 BAO durch Nichtabgabe von Abgabenerklärungen Verkürzungen an Umsatzsteuer und Einkommensteuer der Jahre 2003 bis 2005 im Gesamtausmaß von 29.530,13 € bewirkt und dadurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Gegen diesen Bescheid wurde durch den Vertreter der Beschuldigten das Rechtsmittel der Beschwerde eingebracht, wobei unter Einem die Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2003 und 2004 vorgelegt wurden. Demnach habe die Beschuldigte im Jahr 2005 ausschließlich nichtselbständige Einkünfte erzielt. Aus den Einnahmen-/Ausgabenrechnungen ergäben sich in den Jahren 2003 und 2004 durch Nichteinreichen der umsatzsteuerrelevanten Grenzen keine Zahllastbeträge; aus einkommensteuerlicher Sicht sei in beiden Jahren ein Ausgabenüberschuss erzielt worden. Ein belegmäßiger Nachweis dafür könne nicht erbracht werden, weil sämtliche Belege durch einen Umzug in Verlust geraten seien und nicht mehr zur Verfügung stünden. Die Angaben seien jedoch insbesondere im Hinblick auf die eingetretene Zahlungsunfähigkeit der Beschuldigten sowie des damit verbundenen Konkursantrages vom 20. Oktober 2004 glaubwürdig.

Mit der Eingabe vom 11. März 2008 wurde die Beschwerde gegen den Einleitungsbescheid zurückgezogen.

Eine gegen die Abgabenbescheide vom 18. Juli 2006 eingebrachte Berufung wurde ebenfalls zurückgezogen.

In den mündlichen Verhandlungen vor dem Spruchsenat am 18. November 2008, 28. April und 10. November 2009 führte die Beschuldigte vorerst aus, ihr Gatte sei nicht berufstätig und beziehe kein Einkommen. Sie sehe ein, dass sie sich gegenüber dem Finanzamt falsch verhalten habe, habe aber nie Abgabenhinterziehungen begangen.

Richtig sei, dass sie im Februar 2003 ein Gewerbe angemeldet habe. Sie sei mit einer Reptilienshow im Jahr 2003 rund ein bis zwei Mal im Monat und im Jahr 2004 insgesamt fünf oder sechs Mal auf Messen und Kirmessen aufgetreten. Da die Umsätze aus der Reptilienshow so gering gewesen seien, sei sie von ihrer Familie, etwa ihrer inzwischen verstorbenen Großmutter, finanziell unterstützt worden. Ende 2004 habe die Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft den Konkurs beantragt; dieser sei mangels Kosten deckenden Vermögens nicht eröffnet worden.

Das Geschäft sei eigentlich überwiegend von ihrem Gatten O V geführt worden. Sie hätten sich das leichter vorgestellt, aus der Tätigkeit seien in Wahrheit nämlich nur Verluste erwirtschaftet worden. Die Schulden seien immer mehr angewachsen. Sie habe ihren Zahlungsverpflichtungen, darunter den Mietzahlungen, nicht mehr nachkommen können. Die selbständige Tätigkeit sei im Jahr 2004 aufgegeben worden.

Mit dem Erkenntnis des Spruchsenates III beim Finanzamt Graz-Stadt als Organ des Finanzamtes Graz-Umgebung als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. November 2009,

StrNr. 001 , wurde das gegen die Beschuldigte eingeleitete Finanzstrafverfahren gemäß § 82 Abs. 3 lit. a FinStrG eingestellt.

Aus ihrer selbständigen Tätigkeit habe die Beschuldigte in den Jahren 2003 und 2004 Umsätze in nicht näher bekannter, im Zweifel jedoch 22.000,00 € nicht übersteigender Höhe erzielt und sei im Zweifel als Kleinunternehmerin anzusehen. Den vom Spruchsenat als glaubwürdig erachteten Angaben der Beschuldigten habe diese letztmalig im Jahr 2004 die Reptilienshow betrieben. Ob sie in den Jahren 2003 und 2004 einen Gewinn erwirtschaftet habe, sei nicht mehr feststellbar. Die Tatsache, dass im Jahr 2005 ein Konkursantrag mangels Kosten deckenden Vermögens abgewiesen worden sei, indiziere, dass ein Jahresgewinn für die Vorjahre wenig wahrscheinlich sei. Kontrollmitteilungen oder Beweise, die die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit im Jahr 2005 belegen könnten, seien nicht erhoben worden. Ein Schuldbeweis in Bezug auf die der Beschuldigten vorgeworfenen Abgabenverkürzungen sei daher im Zweifel nicht zu erbringen.

Die Beschuldigte verantworte zwar hinsichtlich der Jahre 2003 und 2004 auf Grund der Nichtabgabe der Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärungen eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG, eine diesbezügliche Strafverfolgung scheitere aber infolge Verjährung der Strafbarkeit (bescheidmäßige Festsetzung 18. Juli 2006, Einleitung des Finanzstrafverfahrens 1. August 2007).

Gegen dieses Erkenntnis brachte der Amtsbeauftragte am 8. Jänner 2010 das Rechtsmittel der Berufung ein und führte aus, die Schätzungen des Prüfers seien plausibel und nachvollziehbar. So sei aktenkundig, dass der Beschuldigten am 11. November 2003 vom Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Salzburg eine Rechtsgebühr in der Höhe von 64,50 € für das Ansuchen für eine „Amazonas-Schau“ vorgeschrieben wurde, die sie im Übrigen erst ein Jahr später entrichtet habe. Dieser Umstand in Verbindung mit der zurück gezogenen Berufung gegen die Abgabenbescheide beweise, dass die Beschuldigte unternehmerisch aktiv gewesen sei. Wenn jemand von Graz aus sogar in das Bundesland Salzburg reise, um dort unternehmerisch tätig zu werden, sei davon auszugehen, dass er sich davon erhebliche Umsätze und Einnahmen erwarte.

Es sei auch davon auszugehen, dass die Beschuldigte die Höhe ihrer Einnahmen in den Abgabenerklärungen selbst geschätzt habe. In diesem Fall sei allerdings der nachvollziehbaren Schätzung des Prüfers der Vorzug zu geben.

Die Beschuldigte habe im gesamten Verfahren nicht schlüssig dargelegt, durch welche Mittel sie ihren Lebensunterhalt und den ihrer dreiköpfigen Familie bestritten habe. Der Spruchsenat habe weder die Daten der verstorbenen Großmutter noch die Höhe ihrer Einkünfte und die

der Beschuldigten zugekommenen Beträge erhoben. Der Spruchsenat sei auch in keiner Weise auf den Umstand eingegangen, dass es praktisch unmöglich ist, dass eine dreiköpfige Familie mit einem betragsmäßig unter dem dem Finanzstrafverfahren zu Grunde gelegten Einkommen – auch unter Einbeziehung allfälliger Transferleistungen – in der Lage gewesen wäre zu überleben. Laut Aktenlage habe der zweite Sohn der Beschuldigten zum Zeitpunkt der Verhandlung ebenfalls im Haushalt seiner Mutter gelebt, sodass möglicherweise auch für diesen Sohn im Tatzeitraum Lebenshaltungskosten angefallen seien und die Schätzung des Prüfers somit noch zu gering ausgefallen sei.

Die vorsätzliche Handlungsweise der Beschuldigten sei durch die Äußerung gegenüber einer Bediensteten des Finanzamtes, das Ganze interessiere sie überhaupt nicht, und durch die Erklärung auf dem Formular L 1 betreffend das Jahr 2003, wonach sie keine zusätzlichen als die erklärten (nichtselbständigen) Einkünfte erzielt habe, hinreichend erwiesen.

Hätte die Beschuldigte im Tatzeitraum tatsächlich nur unter der Besteuerungsgrenze liegende Umsätze bzw. Einkünfte erzielt, hätte es aus ihrer Sicht keinen Sinn gemacht, sich ein Jahr lang zu weigern, mit der Abgabenbehörde in Kontakt zu treten. Ihr Verhalten habe im Zusammenhang mit den Ergebnissen der Betriebsprüfung den Verdacht einer Abgabenhinterziehung noch erhärtet.

T V sei daher im Sinne des gegen sie im Einleitungsbescheid erhobenen Vorwurfs schuldig zu sprechen.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat am 22. April 2010 führte die Beschuldigte ergänzend aus, sie habe im strafrelevanten Zeitraum den Gewebeschein für Marktfieranerie und Schaustellerei inne gehabt, weil ihr Ehegatte diesen auf Grund seiner gerichtlichen Vorstrafen nicht bekommen hätte. Ihr Mann habe mit der Schaustellung der Reptilien sein Hobby zu seinem Beruf gemacht. Leider habe es sich finanziell nicht gerechnet. Sie hätten die Terrarien nicht einmal ein Jahr lang ausgestellt; die Platzmieten seien sehr hoch gewesen. Der Grazer Messe schulde sie noch heute die angefallenen Platzmieten. Darüber hinaus hätten Bescheinigungen des Tierarztes zur artgerechten Haltung beigebracht werden müssen, wobei jedes Bundesland andere gesetzliche Auflagen für den Tierschutz gehabt habe. Nach Betriebsende seien die Tiere im Familienkreis verschenkt bzw. über Kleinanzeigen verkauft worden. Ihr Mann unterhalte derzeit als Marktfierant einen Zuckerwattestand; sie helfe bei ihm aus.

Sie könne im Detail keine Angaben machen, mit welchen Beträgen ihre Familie (entgegen den Annahmen des Prüfers habe im strafrelevanten Zeitraum auch ihr erster Sohn M im gemeinsamen Haushalt gewohnt) zur Lebenshaltung beigetragen habe. Sie hätten jedenfalls

nicht 60,00 oder 80,00 € am Tag gebraucht. Sie habe immer wieder Exekutionen gehabt, wegen schuldig gebliebener Mieten und nicht bezahlter Strom- und Heizölrechnungen. Der Strom sei abgedreht worden; diesen habe sie nur über Wertkarte beziehen können. Sie habe bei der Kirche um Unterstützung gebettelt, um für ihre Kinder Weihnachtsgeschenke kaufen zu können und habe sich beim Sozialreferat der Steiermärkischen Landesregierung einen Gutschein für Lebensmittel über 50,00 € geholt. Auch die beiden Großmütter hätten die Familie finanziell und mit Lebensmitteln unterstützt.

Der Amtsbeauftragte beantragte im Sinne seiner schriftlichen Ausführungen eine tat- und schuldangemessene Bestrafung der Beschuldigten; sollte der Berufungssenat hingegen zum Ergebnis kommen, dass der Spruchsenat den Sachverhalt nicht ordnungsgemäß erhoben habe, sei das Verfahren gemäß § 161 Abs. 4 FinStrG aufzuheben und zurückzuverweisen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige bzw. die Wahrnehmenden deren steuerlicher Interessen die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg.cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen.

Überdies haben Abgabepflichtige gemäß § 120 Abs. 1 BAO ihrem zuständigen Finanzamt alle Umstände anzugeben, die hinsichtlich einer Abgabe vom Einkommen oder Umsatz die persönliche Abgabepflicht begründen, ändern oder beenden.

Wer einen gewerblichen Betrieb oder eine sonstige selbständige Erwerbstätigkeit begründet oder aufgibt, hat dies gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle dem für die Erhebung der Abgaben vom Umsatz zuständigen Finanzamt anzugeben.

Gemäß § 21 Abs. 1 lit. a Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 hatten im strafrelevanten Zeitraum die Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung beim zuständigen Finanzamt einzureichen, in der die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung.

Die Unternehmer hatten eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Wurde die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen errechnete Vorauszahlung zur Gänze am Fälligkeitstag entrichtet oder ergab sich für einen Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung, so entfiel laut § 1 einer Verordnung des Bundesministers für Finanzen, BGBl II 1998/206, die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung. Ab dem 1. Jänner 2003 galt Letzteres nur mehr für diejenigen Unternehmer, deren Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr die Summe von € 100.000,00 nicht überstiegen hatte. Abweichend von § 1 der Verordnung konnten Unternehmer, die Vorauszahlungen nicht vorschriftsmäßig entrichtet, Überschüsse nicht vorschriftsmäßig vorangemeldet oder die Aufzeichnungspflicht nicht erfüllt hatten, bescheidmäßig zur Einreichung von Voranmeldungen verpflichtet werden (hier nicht relevant).

Gemäß § 21 Abs. 4 UStG 1994 bzw. § 39 Abs. 1 wird der Unternehmer bzw. Abgabepflichtige nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei er gemäß § 134 Abs. 1 Bundesabgabenordnung bis Ende März des Folgejahres (Rechtslage zuletzt für das Veranlagungsjahr 2002) bzw. Ende April des Veranlagungsjahrs (Rechtslage ab Veranlagungsjahr 2003) entsprechende Steuererklärungen abzugeben hatte.

Gemäß § 133 Abs. 1 BAO bestimmen somit vorerst die obgenannten Abgabenvorschriften, wer zur Einreichung von Abgabenerklärungen verpflichtet ist.

Zur Einreichung von Abgabenerklärungen ist gemäß dieser Gesetzesbestimmung ferner verpflichtet, wer – losgelöst von einer etwaigen Steuerpflicht – hiezu von einer Abgabenbehörde aufgefordert wird, wobei diese Aufforderung auch durch Zusendung von Abgabenerklärungsformularen erfolgen kann.

Zur Erhebung der abgabenrechtlich relevanten Informationen ist die Abgabenbehörde gemäß § 143 Abs. 1 BAO auch berechtigt, Auskunft über alle für die Erhebung von Abgaben maßgebenden Tatsachen zu verlangen. Die Auskunftspflicht trifft jedermann, auch wenn es sich nicht um seine persönliche Abgabepflicht handelt. Dabei ist eine solche Auskunft gemäß Abs. 2 leg.cit. wahrheitsgemäß nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen.

Gemäß § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer, ohne hiедurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, vorsätzlich eine abgaben- oder monopolrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verletzt.

Ist mit einem derartigen abgabenrechtlichen Fehlverhalten auch eine zumindest in Kauf genommene Abgabenverkürzung verbunden, hat der Täter hingegen einen schwerwiegenderen Tatbestand zu verantworten:

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Einer derartigen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich beispielsweise schuldig, wer (zumindest bedingt) vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht im Sinne der obgenannten Bestimmungen die Verkürzung einer Umsatzsteuer und / oder Einkommensteuer bewirkt, indem er den Beginn bzw. die Tatsache seiner gewerblichen Betätigung der Abgabenbehörde nicht anzeigt, zur Verheimlichung seines Einkommens und seiner Erlöse Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entrichtet, keine Umsatzsteuervoranmeldungen einreicht und auch jegliche weitere Information dem Fiskus verheimlicht und auch Jahressteuererklärungen nicht einreicht, sodass infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde vom entstandenen Abgabenanspruch die bescheidmäßig festzusetzenden Umsatz- und Einkommensteuern mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten bzw. zumindest sollten (im Falle einer lediglich versuchten Abgabenhinterziehung).

Eine Strafbarkeit wegen derartiger, wie oben beschriebenen, zumindest versuchten Hinterziehungen an Umsatz- und Einkommensteuer nach § 33 Abs. 1 FinStrG konsumiert eine solche von Vorbereitungshandlungen wie die Unterlassung der Anzeige über den Beginn der unternehmerischen bzw. gewerblichen Betätigung oder den Umstand der Unterlassung der Einreichung von Jahressteuererklärungen, welche für sich als Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu bestrafen wären.

Liegen keine Abgabenhinterziehungen vor und bestand mangels entsprechender Abgabenansprüche und abgabenrechtlich relevanter Betätigungen auch keine Anzeigepflicht, verbleibt als strafrelevante Möglichkeit sohin die vorsätzliche Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht und einer dadurch begangenen Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG jedenfalls noch insofern, als eine Person von der Abgabenbehörde zur Mitwirkung in die Pflicht genommen worden ist.

Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz, sofern das Rechtsmittel nicht gemäß § 156 zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder

aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder das Rechtsmittel als unbegründet abzuweisen.

Bei ihrer Entscheidungsfindung hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz die Bestimmung des § 98 Abs. 3 FinStrG zu beachten:

Die Finanzstrafbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten als erwiesen angenommen werden.

Unbestritten ist, dass die Beschuldigte in den Jahren 2003 und 2004 den Gewerbeschein für Marktfieranerie besaß und dieses Gewerbe auch tatsächlich in Form einer Reptilienshow ausübte. Da die seitens des Finanzamtes angeforderten Anzeigen, Erklärungen und Unterlagen nicht beigebracht wurden und die Beschuldigte auf rüde Weise jeden Kontakt mit dem Finanzamt ablehnte, war die Abgabenbehörde gemäß § 184 Abs. 1 BAO nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, die Grundlagen für die Abgabenerhebung zu schätzen. Die auf Grund dieser Schätzung in durchaus unbedenklicher Weise festgesetzten Abgaben (Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2003 bis 2005 in der Höhe von insgesamt 29.530,13 €) sind Gegenstand dieses Strafverfahrens.

Vor dem Berufungssenat gab die Beschuldigte, ihres falschen Verhaltens gegenüber dem Finanzamt einsichtig, an, deshalb den Gewerbeschein für Schaustellerei beantragt zu haben, weil ihr Ehegatte diesen auf Grund mehrerer gerichtlicher Vorstrafen nicht bekommen hätte. Ihr Mann habe den Traum gehabt, mit der Reptilienshow sein Hobby zu seinem Beruf zu machen. Auch vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz hatte sich die Beschuldigte bereits dahingehend geäußert, dass das Geschäft eigentlich überwiegend von ihrem Gatten O V geführt worden sei.

Angesichts dieser Aussage ist es daher denkbar und mit der für ein Finanzstrafverfahren notwendigen Sicherheit nicht ausschließbar, dass im strafrelevanten Zeitraum O V als Unternehmer aufgetreten ist und die Beschuldigte bei ihm aushalf, wie sie nunmehr ihrem Gatten beim Verkauf der Zuckerwatte behilflich ist. In diesem Fall wären die verfahrensgegenständlichen Abgaben dem Ehegatten zuzurechnen. Möglich ist aber auch, dass die Ehegatten V das Unternehmen gemeinsam betrieben haben. Schließlich ist kaum denkbar, dass die Schaustellung von Reptilien von einer Person allein betrieben werden kann (Auf- und Abbau des Standes, Kassieren der Eintrittsgelder, Überwachen der Besucher,

Betreuung der Tiere, etc.). Damit wäre ebenfalls nicht die Beschuldigte Umsatzsteuersubjekt, sondern die zwischen den Ehegatten bestandene Gesellschaft bürgerlichen Rechts.

Den Ausführungen des Amtsbeauftragten ist insoweit zu folgen, dass Schätzungen auch im Finanzstrafverfahren eine tragfähige Entscheidungsgrundlage darstellen (siehe VwGH 21.3.2002, 2002/16/0060). Es geht nicht an, dass jene Finanzstraftäter, die hinsichtlich ihrer Einkünfte jegliche Angaben verweigern, ungestraft bleiben.

Allerdings trifft im Finanzstrafverfahren die Finanzstrafbehörde die Beweislast für die Richtigkeit der Schätzung in dem Sinn, dass der geschätzte Betrag mit der Wirklichkeit solcherart übereinstimmt, dass die Verantwortung des Beschuldigten – auch hinsichtlich der Höhe der Verkürzung – so unwahrscheinlich ist, dass ihre Richtigkeit nach menschlichem Ermessen ausgeschlossen werden kann (VwGH 22.2.1996, 93/15/0194).

In diesem Zusammenhang ist auf die glaubwürdigen Schilderungen der Beschuldigten über das Alltagsleben der Familie V zurückzugreifen. Das Aufsuchen kirchlicher Einrichtungen, um den Kindern Weihnachtsgeschenke kaufen zu können, die Inanspruchnahme von Lebensmittelgutscheinen beim Sozialreferat der Landesregierung, ständige Exekutionen, der Bezug von Strom nur gegen Vorauszahlung mittels Wertkarte, die Klagseinbringung der Vermieterin wegen ausstehender Mieten, etc. lässt auf ein Leben am Rande des Existenzminimums schließen. Dazu passt, dass die Beschuldigte angegeben hat, die Miete für den Standplatz auf der Grazer Messe noch immer schuldig zu sein. Auch die Abweisung des Konkursantrages mangels Vermögens Ende 2004/Anfang 2005 sowie die daraufhin erfolgte Einstellung des Betriebes und der Verkauf der Tiere deutet daraufhin, dass mit der Schaustellerei der Reptilien mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht ein Einkommen in einer Höhe erzielt wurde, das die Steuerpflicht zur Folge gehabt hätte.

Dass in einer solchen prekären finanziellen Situation die Mutter bzw. die Großmutter der Beschuldigten finanziell bzw. mit Sachzuwendungen (Lebensmittel) unter die Arme gegriffen haben, kann nicht angezweifelt werden. Vom Amtsbeauftragten diesbezüglich geforderte weitere Ermittlungen über die Einkommensverhältnisse der Zuwendenden können mangels Relevanz unterbleiben.

Die Höhe der vom Prüfer geschätzten Einkünfte ist auch insofern zu überdenken, als dieser die monatliche Miete des Einfamilienhauses in die Schätzung der Lebenshaltungskosten einbezogen hat. Wie nunmehr durch die Aussage der Beschuldigten bekannt ist, blieb die Familie V auch die Miete schuldig, weshalb die Vermieterin eine Klage wegen ausstehender Mietzahlungen eingebracht hat.

Selbst wenn also der Beschuldigten im strafrelevanten Zeitraum eine gewerbliche Betätigung mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit zuzuordnen gewesen wäre, könnte nicht mit der erforderlichen Sicherheit bewiesen werden, dass ihre Umsätze und/oder ihr Einkommen aus einer solchen Einkunftsquelle eine steuerlich relevante Höhe erreicht haben.

Hinsichtlich der Möglichkeit von T V begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG ist auszuführen:

Gemäß § 31 Abs. 1 FinStrG erlischt die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Gehört zum Tatbestand ein Erfolg, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dessen Eintritt zu laufen. Sie beginnt aber nie früher zu laufen als die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe, gegen die sich die Straftat richtet.

Gemäß § 31 Abs. 2 FinStrG beträgt die Verjährungsfrist für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 drei Jahre, für andere Finanzordnungswidrigkeiten ein Jahr, für die übrigen Finanzvergehen fünf Jahre.

Auf Grund der völligen Negierung der Anzeige- und Offenlegungspflichten wäre, wie bereits im angefochtenen Erkenntnis ausgeführt, der Beschuldigten die begangenen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG nachzuweisen gewesen. Die Verjährungsfrist für das zitierte Finanzvergehen von einem Jahr war aber, wie die Finanzstrafbehörde erster Instanz festgestellt hat, im Zeitpunkt der Einleitung des Finanzstrafverfahrens gegen die Beschuldigte bereits abgelaufen.

Die Berufung des Amtsbeauftragten war daher im Zweifel zu Gunsten der Beschuldigten abzuweisen.

Graz, am 22. April 2010