

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch R in der Finanzstrafsache gegen die G.GmbH (Bf.) wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des belangten Verbandes vom 10.2.2017 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln als Finanzstrafbehörde vom 22.12.2016, Strafnummer SN, zu Recht erkannt:

Aus Anlass der Beschwerde wird das angefochtene Erkenntnis aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

### **(Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 6.2.2013 wurde gegen die Bf. ein Finanzstrafverfahren eingeleitet und ihr (wortwörtlich wiedergegeben) zur Last gelegt:

"Gegen den Verband GmbH in Adr., wird das Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht besteht, dass zu seinen Gunsten bzw. unter Verletzung von ihn treffenden Verpflichtungen durch seine Mitarbeiter im Sinne des § 2 Abs. 2 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) im Bereich des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1972 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung folgender Umsatzsteuern bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit der Tatbestand von Finanzvergehen nach § 33 (2)a verwirklicht worden sei, wobei die Tatbestandsverwirklichung durch Verletzung der seine Entscheidungsträger treffenden Sorgfaltspflichten ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde und somit seine Verantwortlichkeit gem. § 3 Abs. 3 VbVG iVm § 28a FinStrG gegeben sei. Umsatzsteuer 1-12/2011 € 10.000

Begründung:

Auf die inkriminierte Umsatzsteuer-Restschuld wird verwiesen."

\*\*\*\*\*

Am 19.4.2013 erging eine Strafverfügung mit folgendem Schuldspruch:

"Strafverfügung gemäß § 143 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

1. Der Verband GmbH, in Adr1, registriert unter Firmenbuchnummer, Betriebsgegenstand: ohne Branchenkennzeichnung, ist verantwortlich dafür, dass im Bereich des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulin vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung folgender Umsatzsteuern bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiermit der Tatbestand von Finanzvergehen nach § 33(2)a FinStrG verwirklicht worden sei.:

Umsatzsteuer 01-12/2011 in Höhe von € 10.000,00

2. Gemäß § 33 (5) iVm § 28a FinStrG wird über den Verband eine Verbandsgeldbuße in Höhe von € 6.000,00 verhängt.

3. Gemäß § 185 FinStrG sind die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 500,00 zu ersetzen.

\*\*\*\*\*

Dagegen richtet sich der Einspruch vom 25.4.2013, mit dem um Aufhebung und Einstellung des Strafverfahrens ersucht und dies damit begründet wurde, dass gegen den UST-Bescheid (strafbestimmender Wertbetrag) Berufung erhoben wurde. Bei positiver Erledigung, die mit Sicherheit zu erwarten sei, falle daher der strafbestimmende Wertbetrag weg.

\*\*\*\*\*

Nach einer mündlichen Verhandlung im Oktober 2015, erging am 22.12.2016 das Erkenntnis mit folgendem Schuldspruch:

"Der Verband GmbH, in Adresse, registriert unter FN Firmenbuchnummer, ist verantwortlich dafür, dass im Bereich des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung folgender Umsatzsteuern bewirkt wurde und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten wurde und dadurch das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 (2) a FinStrG begangen wurde:

Umsatzsteuer 01-12/2011 in Höhe von € 10.000,00

Gemäß § 33 (5) iVm § 28a FinStrG wird über den Verband eine Verbandsgeldbuße in Höhe von € 2.500,00 verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG sind die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von § 250,00 zu ersetzen.

Begründung:

Der umseitige Tatbestand ist auf Grund des Ergebnisses des Untersuchungsverfahrens in objektiver und subjektiver Hinsicht erwiesen.

Das Strafverfahren fußt auf dem rechtskräftigen Umsatzsteuer-Erstbescheid 2011. Dieser ergab nach einem Vorhalteverfahren eine Umsatzsteuer-Restschuld in Höhe von € 10.000,00, die aus der Nichtanerkennung von Vorsteuern in Höhe von € 10.000,00 resultierte.

Die inkriminierte Vorsteuer stammte aus einer Rechnung Fa. GmbH2 (FN FN2) an die Fa. GmbH.

Seitens der Firma GmbH2 wurde die verfahrensgegenständliche Rechnung, aufgrund der die inkriminierte Vorsteuer geltend gemacht wurde, steuerlich nicht berücksichtigt, dies weder in den Umsatzsteuervoranmeldungen noch in der Jahreserklärung.

Bei beiden betroffenen Firmen fungiert A.G. als Geschäftsführerin (Entscheidungsträgerin). Es ist davon auszugehen, dass der Entscheidungsträgerin des belangten Verbandes GmbH diese Vorgänge sehr wohl bewusst waren, weshalb die subjektive Tatseite des dem Verband angelasteten Tatbestandes verwirklicht erscheint.

Somit ist vom Vorliegen eines (versuchten) Abgabebetruges auszugehen, weshalb die Strafe gemäß der Bestimmung des § 32 Abs. 3 StGB entsprechend streng zu bemessen (hohe Schädigung oder Gefährdung, reifliche Tatüberlegung, massive Pflichtverletzung) war.

Bei der Strafbemessung wurden berücksichtigt: als mildernd: Unbescholtenheit, Doppelbestrafung, Schadensgutmachung, als erschwerend: kein Umstand

Außerdem wurde auf die Verhältnisse und auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des belangten Verbandes Bedacht genommen (§ 23 Abs. 3 FinStrG).

Die gemäß § 185 FinStrG festgesetzten Kosten betreffen: Pauschalkostenbeitrag (10 v.H. der verhängten Geldstrafe, höchstens € 500."

\*\*\*\*\*

Dagegen richtet sich die fristgerechte Beschwerde vom 10.2.2017 mit folgender Textierung:

"Wir verweisen auf die bereits ergangenen Strafverfügungen und sehen daher diese als Drittbestrafung an. Außerdem wurden Anschuldigungen gegen die Geschäftsführerin gemacht, die einer strafrechtlichen Würdigung bedürfen.

Es ist daher anzunehmen, dass die behandelnde Behörde nicht mehr objektiv urteilen kann. Es bleibt daher offen, ob Sie nicht als befangen zu gelten hat.

Eine Bestrafung an drei verschiedene Personen, wobei keinerlei Schaden entstanden ist, ist verbunden mit den Ordner füllendem Schriftverkehr, Beschwerden, Einsprüche, Rechtfertigungen in keinsten Weise vertretbar."

Die Beschwerde wurde am 26.9.2018 an das Bundesfinanzgericht vorgelegt.

**Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 28a Abs. 2 FinStrG iVm § 3 Abs. 1 und 2 (VbV G) ist eine juristische Person als belangter Verband ( § 1 Abs. 2 VbVG ) für Straftaten von Entscheidungsträgern verantwortlich, wenn 1. die Taten zu ihren Gunsten begangen worden sind oder 2. durch die Taten Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen und der **Entscheidungsträger** als solcher die Taten rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

§ 3 Abs. 3 VbVG ist der Verband für Straftaten von **Mitarbeitern** verantwortlich, wenn

1. Mitarbeiter den Sachverhalt, der dem gesetzlichen Tatbild entspricht, rechtswidrig verwirklicht haben; der Verband ist für eine Straftat, die vorsätzliches Handeln voraussetzt, nur verantwortlich, wenn ein Mitarbeiter vorsätzlich gehandelt hat; für eine Straftat, die fahrlässiges Handeln voraussetzt, nur, wenn Mitarbeiter die nach den Umständen gebotene Sorgfalt außer acht gelassen haben; und

2. die Begehung der Tat dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben.

Abs. 4 Die Verantwortlichkeit eines Verbandes für eine Tat und die Strafbarkeit von Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern wegen derselben Tat schließen einander nicht aus.

Gemäß § 56 Abs. 5 FinStrG gelten für Verfahren wegen Finanzvergehen gegen Verbände die Bestimmungen über das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind, mit folgender Maßgabe:

1. Der Verband hat in dem gegen ihn und auch in dem gegen den beschuldigten Entscheidungsträger oder Mitarbeiter geführten Verfahren die Rechte eines Beschuldigten (belangter Verband); auch die der Tat verdächtigen Entscheidungsträger und Mitarbeiter haben in beiden Verfahren die Rechtsstellung eines Beschuldigten.

2. Soweit sich die im ersten Satz dieses Absatzes genannten Verfahrensvorschriften auf Verdächtige, Beschuldigte oder Strafen beziehen, sind darunter der belangte Verband oder die Verbandsgeldbuße zu verstehen.

3. Die Zuständigkeit der Finanzstrafbehörde zur Durchführung des Finanzstrafverfahrens gegen den Beschuldigten begründet auch die Zuständigkeit für das Verfahren gegen den belangten Verband; die Verfahren sind in der Regel gemeinsam zu führen.

Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat das Bundesfinanzgericht, sofern die Beschwerde nicht gemäß § 156 mit Beschluss zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung des Erkenntnisses seine Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Aus dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses ist nicht ersichtlich worauf die Verantwortlichkeit der Bf. beruht. Es wird weder eine Verantwortlichkeit für eine rechtswidrig und schuldhaft begangene Tat eines Entscheidungsträgers (§ 3 Abs. 1 und 2 VbVG), noch eine Verantwortlichkeit für eine rechtswidrige Sachverhaltsverwirklichung, die einem gesetzlichen Tatbild entspricht, durch einen Mitarbeiter (§ 3 Abs. 3 VbVG) ausgesprochen.

Folgt man dem Einleitungsbescheid wurde ein Verfahren wegen einer Verbandsverantwortlichkeit wegen eines Vergehens von Mitarbeitern nach § 3 Abs. 3 VbVG anhängig gemacht. Dass dies auch Inhalt des Erkenntnisses sein sollte, ergibt sich weder aus dessen Spruch noch aus der Begründung.

Ein Verfahren wegen einer Verbandsverantwortlichkeit für eine Tat eines Entscheidungsträgers wurde nach den vorliegenden Akten nicht anhängig gemacht, aber auch dazu gibt es letztlich keinen Ausspruch über eine Verantwortlichkeit für eine Tat eines Entscheidungsträgers im Erkenntnis und legt lediglich die Begründung des Erkenntnisses diese Annahme nahe, dass eine Verantwortlichkeit für die Tat der handelsrechtlichen Geschäftsführerin gemeint gewesen sein könnte.

Das BFG ist nach § 161 Abs. 1 FinStrG zur Berichtigung des Spruches eines Erkenntnisses berechtigt, jedoch ein Auswechseln der Sache ist nicht zulässig. Da die Sache des Spruches des verfahrensgegenständlichen Erkenntnisses, Verbandsverantwortlichkeit für einen Entscheidungsträger oder einen Mitarbeiter, nicht unzweifelhaft bestimmt wurde, war das Erkenntnis ohne Eingehen auf das Beschwerdevorbringen mangels Berichtigungs- und Ergänzungsmöglichkeit durch das BFG aufzuheben.

### **Zur Unzulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Wien, am 20. Mai 2019

