

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri in der Finanzstrafsache gegen A. (Schweiz), vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Rico Folie, Fohrenburgstr. 4, 6700 Bludenz, wegen vorsätzlichem Beitrag zum Finanzvergehen der Hinterziehung von Eingangsabgaben gemäß §§ 11, dritte Variante, 13 zu 35 Abs. 2 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG), über die Beschwerde der Beschuldigten vom 19.6.2015 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde vom 20.05.2015, Strafnummer 900-2014x, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Erkenntnis des Einzelbeamten des Zollamtes Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde vom 20.5.2015 aufgehoben und das gegen Frau A. zur Strafnummer 900-2014/x geführte Finanzstrafverfahren wegen des Verdachts des Tatbeitrags zur Hinterziehung von Eingangsabgaben gemäß § 35 Abs. 2 iVm. § 11 FinStrG durch wissentliche Ausstellung eines unrichtigen Rechnungsbetrages gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 20.5.2015, Str.Nr. 900-2014x, hat das Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde die Beschwerdeführerin nach § 35 Abs. 2 iVm. § 11 dritte Variante und § 13 FinStrG für schuldig erkannt, am 2.4.2014 als Beitragstäterin zur versuchten Hinterziehung von Eingangsabgaben iHv. € 2.479,28 beigetragen zu haben, indem sie auf einer Rechnung, die in weiterer Folge zur Bemessung der Eingangsabgaben in das Zollgebiet der Europäischen Union vorgelegt wurde, wissentlich einen unrichtigen Rechnungsbetrag angegeben hat und diesen Betrag auch noch im Zuge der Kontrolle an der Grenze telefonisch bestätigt hat.

Aus diesem Grund wurde über sie gem. § 35 Abs. 4 FinStrG eine Geldstrafe iHv. € 1.000,00 und gem. § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 7

Tagen verhängt. Weiters wurde gem. § 17 Abs. 6 iVm. § 19 Abs. 5 FinStrG eine Teilwerterersatzstrafe iHv. € 2.800,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 9 Tage) verhängt.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gem. § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit 100,00 festgesetzt.

Der Entscheidung legte der Einzelbeamte beim Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde folgende Feststellungen zugrunde:

Im Zuge der Einreise über das Zollamt Feldkirch Wolfurt, Zollstelle Höchst, erklärte Franz Josef B., Angestellter der X. GmbH in D. (BRD), dass er ein Reinigungsgerät aus der Schweiz dabei habe und belegte diese Aussage mit einer Rechnung über € 300,00, wobei er angab, dass es sich wegen des geringen Preises um eine Reparatur gehandelt habe. Während der Amtshandlung rief B. die Beschuldigte, die die Rechnung ausgestellt hatte an, die den Wert bestätigte. Es handle sich um ein Vorführgerät. Da der Beamte im Internet den Wert der Maschine mit ca. € 12.000,00 ermittelte, wurde das Gerät samt Zubehör beschlagnahmt.

In der Begründung des Erkenntnisses wurde seitens der Finanzstrafbehörde im Wesentlichen ausgeführt, dass laut Darstellung des damaligen Arbeitgebers (Fa. X. AG) der Beschuldigten, die Reinigungsmaschine lediglich zu einer Präsentation und anschließend wieder zurück in die Schweiz gebracht werden sollte. Der Preis der Maschine hätte mit € 3.000,00 erklärt werden müssen, sodaß es sich bei der von der Beschuldigten erstellten Rechnung iHv. € 300,00 vermutlich um einen Tippfehler gehandelt habe.

Der direkte Vorgesetzte der Beschuldigten, Herr F., habe erklärt, dass die Beschuldigte zwar für den deutschen Markt zuständig und auch an diesem Tag in der Firma gewesen sei. Dass sie die Rechnung auch erstellt habe, könne er jedoch nicht sagen.

Da die Rechnung drei mal den Wert € 300,00 als Verkaufspreis ausweise und die Beschuldigte im Zuge der Kontrolle diesen Wert auch bestätigt habe, sei davon auszugehen, dass sie vorsätzlich das Finanzvergehen der versuchten Hinterziehung von Eingangsabgaben als Beitragstäterin verwirklicht habe.

Dass die Beschuldigte keinen Vorteil aus der Tat gezogen habe sei ebenso unbeachtlich wie der Umstand, dass sie, möglicherweise bedingt durch ihre Schwangerschaft und die sich dabei einstellenden hormonellen Schwankungen, die Aufforderungen des Zollamtes zur Stellungnahme nicht beachtet habe. Dies bedinge jedenfalls keine Zurechnungsunfähigkeit.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Beschwerde vom 19.6.2015, wobei im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass sie zum Tatzeitpunkt als "gewöhnliche" Bürokraft im Bereich Export bei der Fa. X. AG in N. angestellt gewesen sei. Unrichtig sei, dass sie "die für Deutschland zuständige Sachbearbeiterin" gewesen sei. Sie hatte keine leitende Funktion und weder Zeichnungs- noch Unterschriftsberechtigung.

Sie habe Anfang April 2014 von G., Eigentümer und Geschäftsführer von X., und Herrn B., Aussendienstmitarbeiter der deutschen Niederlassung der Fa. X., den Auftrag zur Erstellung einer Pro Forma Rechnung im Wert von € 300,00 für eine Maschine R. erhalten. Ihr sei mitgeteilt worden, diese Maschine werde lediglich für Demonstrationszwecke zur deutschen Niederlassung gebracht, da das dortige Gerät verkauft worden sei.

Am selben Tag habe das Zollamt Feldkirch Wolfurt telefonisch wegen des Wertes der Maschine angerufen, wobei sie dieses Telefonat nicht geführt habe, sondern Herr F., ihr damaliger direkter Vorgesetzter, der sich um die Sache gekümmert habe. Auch den Brief des Zollamtes in dieser Angelegenheit, der etwa eine Woche später in der Firma eingetroffen sei, habe ihr Herr F. nicht zur Einsicht gegeben sondern erklärt, er werde sich um die Sache kümmern.

Ab 8. Dezember 2014 sei sie wegen Schwangerschaftsbeschwerden arbeitsunfähig geschrieben worden. Mit Ablauf des Mutterschaftsurlaubs habe sie das Arbeitsverhältnis bei der Fa. X. gelöst.

Am 16.12.2014 habe sie an ihre private email Adresse ein email ihrer Arbeitgeberin mit der Bitte, eine Bevollmächtigung zu unterzeichnen, erhalten, um X. zu ermöglichen, im Zollverfahren Einspruch einzulegen. Die Bevollmächtigung habe sie unterschrieben; der Einspruch selbst sei ihr aber nie zur Kenntnis gebracht worden.

Mit Einschreiben habe sie dem Zollamt am 9.5.2015 mitgeteilt, dass sie über keinerlei Einsicht in Korrespondenzen verfüge und die an sie gerichteten Schreiben des Zollamtes immer zur Fa. X. gegangen und sie diese nicht erhalten habe. Weiters ersuchte sie um Vertagung des Termins der mündlichen Verhandlung, da ihr an diesem Tag eine Teilnahme nicht möglich sei.

Ohne auf ihre Bitte einzugehen, habe die mündliche Verhandlung in ihrer Abwesenheit stattgefunden. Ihr "Verteidiger" sei ebenfalls nicht erschienen und habe auch keinen Kontakt zu ihr hergestellt. Vermutlich habe es sich um den steuerlichen Vertreter der Fa. X. gehandelt.

In einem Telefonat in der Kalenderwoche 23/2015 habe Herr G. ihren Vater angerufen und ersucht, die Sache auf sich bewenden zu lassen und zu sagen, es habe sich um einen "Tippfehler" gehandelt. Er werde dann für die Unkosten aufkommen.

Sie sei bei Rechnungserstellung, die über Anweisung des Geschäftsführers und des Außendienstmitarbeiters erfolgt sei, von der Richtigkeit des ihr genannten Wertes ausgegangen. An diesen Angaben zu zweifeln, habe sie keinen Anlass gesehen, zumal ihr mitgeteilt worden sei, es handle sich lediglich um ein (gebrauchtes) Gerät zu Demonstrationszwecken. Auch ihr damaliger direkter Vorgesetzter F., der bei diesem Gespräch ebenfalls anwesend war, habe keinen Einwand erhoben.

Jedenfalls sei im Verfahren vor der Finanzstrafbehörde das rechtliche Gehör verletzt worden, da sie keine Gelegenheit hatte, zu den Vorwürfen Stellung zu nehmen. Eine Teilnahme an der mündlichen Verhandlung sei ihr nicht möglich gewesen obwohl sie das

Zollamt rechtzeitig um Terminverschiebung ersucht habe. Ihr Schreiben vom 9.5.2015 sei vor dem 20. Mai 2015 beim Zollamt eingelangt. Dass es nicht rechtzeitig den Weg zum zuständigen Sachbearbeiter gefunden habe, sei ihr nicht vorzuwerfen. Sie hätte jedenfalls dabei erstmals Gelegenheit gehabt, ihre Sicht der Dinge darzulegen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

§ 35 Abs. 2 FinStrG in der Fassung BGBl. I Nr. 104/2010:

Der Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben macht sich schuldig, wer, ohne den Tatbestand des Abs. 1 zu erfüllen, vorsätzlich unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben bewirkt. Die Abgabenverkürzung ist bewirkt, wenn eine entstandene Eingangs- oder Ausgangsabgabenschuld bei ihrer Entstehung nicht oder zu niedrig festgesetzt wird und in den Fällen des § 33 Abs. 3 lit. b bis f.

Der fahrlässigen Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben nach § 36 Abs. 2 FinStrG in der Fassung BGBl. I Nr. 104/2010 macht sich schuldig, wer die im § 35 Abs. 2 und 3 bezeichneten Taten fahrlässig begeht.

Vorsätzlich handelt, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernsthaft für möglich hält und sich mit ihr abfindet (§ 8 Abs. 1 FinStrG BGBl. I Nr. 104/2010).

Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, daß er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, daß er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will § 8 Abs. 2 FinStrG idF. BGBl. I Nr. 104/2010.

Gemäß § 11 FinStrG begeht nicht nur der unmittelbare Täter das Finanzvergehen, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, es auszuführen, oder der sonst zu seiner Ausführung beiträgt.

Vorsatz bedeutet eine zielgerichtete subjektive Einstellung des Täters, auf deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein nur aus seinem nach außen in Erscheinung tretenden Verhalten unter Würdigung aller sonstigen Sachverhaltselemente geschlossen werden kann (VwGH 18.11.1991, 90/15/0137).

Es bestehen nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts keine hinreichenden Verdachtsmomente, dass die - finanzstrafrechtlich unbescholtene - Beschuldigte vorsätzlich gehandelt und damit den subjektiven Tatbestand des § 35 Abs. 2 FinStrG verwirklicht hat. Aus den äußerst widersprüchlichen Angaben ihres unmittelbaren Vorgesetzten F. ("Es ist möglich, dass die Beschuldigte die Rechnung nicht erstellt hat bzw. es habe sich wohl um einen Tippfehler gehandelt) sowie des Außendienstmitarbeiters B. (es handelt sich um ein repariertes Gerät, wahrscheinlich betreffen die € 300,00 die Reparaturkosten) geht das BFG davon aus, dass die Angaben der Beschuldigten, sie

habe den Auftrag zur Erstellung einer Pro Forma Rechnung von Geschäftsinhaber G. in Anwesenheit des Herrn B. erhalten, der Wahrheit entsprechen.

Die Ermittlungen haben insbesondere keine Anhaltspunkte dafür erbracht, dass die Beschwerdeführerin bei Erstellen der Rechnung die Eingangsabgabenverkürzung zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat (§ 8 Abs. 1 FinStrG). Es fehlen jegliche Anhaltspunkte dafür, dass sie - im Gegensatz zu den Vertretern der Fa. X. - ein Motiv für die Tat hatte. Aus den vorgelegten Akten geht hervor, dass die Schreiben des Zollamtes Feldkirch Wolfurt immer an die Firmenadresse der X. AG gegangen sind, sodaß die Behauptungen der Beschuldigten, sie habe die an sie gerichteten Vorwürfe mangels Kenntnis der Unterlagen gar nicht entkräften können, der Wahrheit entsprechen. Auch im Zusammenhang mit der durch die Fa. X. veranlassten Bestellung ihres "Vertreters", des Steuerberaters S., der - ohne Rücksprache mit der Beschuldigten - ihr Verhalten als eigenmächtige Handlung ohne Rücksprache mit der Geschäftsleitung bzw. einem Tippfehler darstellt, lässt sich nach Ansicht des BFG ableiten, dass die Fa. X. ein Interesse daran hatte, die Sache auf die Beschuldigte zu verlagern.

Die Darstellung des Aussendienstmitarbeiters B., der bei der Einreisekontrolle gegenüber dem Zollbeamten erklärt hat, dass er ein repariertes Gerät dabei habe und er davon ausgehe, dass sich die mitgeführte Rechnung über € 300,00 auf die Reparaturkosten beziehe, entsprach nicht der Wahrheit.

Florian F. hat im Mail vom 25.9.2014 erklärt, er sei vom kurzfristig anberaumten Besuch B. überrumpelt worden, der in unüblicher Weise die Maschine sofort mitgenommen habe. B. sollte die Maschine einem Interessenten, der Kommune O., vorführen und anschließend in die deutsche Niederlassung bringen. Es ist kaum anzunehmen, dass der Aussendienstmitarbeiter den Wert der Maschinen, die er vorführt und Kunden verkaufen will, nicht kennt und erst mit einer Sachbearbeiterin telefonisch Rücksprache halten muss, die dann angeblich behauptet, das Gerät koste nur € 300,00 in der Herstellung. Im Übrigen bestreitet die Beschuldigte dieses Telefonat mit B..

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstraßbehörde 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 oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.

Das Bundesfinanzgericht geht daher - im Zweifel für die Beschuldigte - davon aus, dass die Anweisung zur Ausstellung der unterfakturierten Rechnung von G. und B. erfolgte, zumal Herr G. dem Vater der Beschuldigten in einem Telefonat vorgeschlagen hat, für die Unkosten aufzukommen, "wenn sie die Sache bewenden lasse und einfach sage, sie habe einen Tippfehler gemacht" (Beschwerdeschrift S. 3).

Es erscheint auch glaubwürdig, dass der Beschuldigten unter Hinweis, es handle sich um eine Maschine zu Demonstrationszwecken, sie solle eine Proforma Rechnung ausstellen,

nicht bewußt war, dass es dadurch zu einer Verkürzung von Eingangsabgaben bei der Einfuhr kommen wird.

Dazu ist zunächst auszuführen, dass ab dem Inkrafttreten des Steuerreformgesetzes 2015/2016 (BGBl. I 2015/118 ab 1.1.2016) eine Strafbarkeit nur mehr bei Vorliegen einer groben Fahrlässigkeit gegeben ist. Unter Anwendung des Günstigkeitsvergleichs des § 4 Abs. 2 FinStrG ist daher das im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für die Beschuldigte günstiger als das zum Tatzeitpunkt geltende Recht, sodass nur bei Vorliegen einer groben Fahrlässigkeit die subjektive Tatseite als erwiesen angesehen werden könnte.

Gemäß § 8 Abs. 3 FinStrG ist dafür der Nachweis einer ungewöhnlichen, auffallenden Sorglosigkeit erforderlich, sodass der Eintritt eines dem gesetzlichen Tatbild entsprechende Sachverhalt als geradezu wahrscheinlich vorhersehbar war. Die mit schwerem Verschulden gleichzusetzende grobe Fahrlässigkeit erfordert, dass ein objektiv besonders schwerer Sorgfaltsverstoß auch subjektiv schwerstens vorzuwerfen ist. Schweres Verschulden liegt demnach nicht vor, wenn bloß das durchschnittliche Maß einer Fahrlässigkeit überschritten wird. Das Verhalten des Täters muss vielmehr eine das durchschnittliche Maß einer Fahrlässigkeit beträchtlich übersteigende Sorglosigkeit erkennen lassen (vgl. zB VwGH 18.10.2007, 2006/14/0045 zur Bestimmung des § 34 Abs. 3 FinStrG vor Inkrafttretens des Steuerreformgesetzes 2015/2016).

Das Vorliegen einer derartigen auffallenden Sorglosigkeit, welcher einer durchschnittlichen Bürokratie dem Berufs- und Bildungskreis der Beschuldigten nicht unterlaufen würde, ergibt sich gerade deshalb nicht, da sie auf Anweisung des Geschäftsführers gehandelt hat und vertrauen durfte.

Aus den dargestellten Erwägungen konnten auch keinerlei Anhaltspunkte für das Vorliegen einer grob fahrlässigen Handlungsweise der Beschuldigten erblickt werden.

Das Finanzstrafverfahren war daher einzustellen.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gem. § 160 Abs. 1 FinStrG abgesehen werden.

### **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.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Das gegenständliche Erkenntnis weicht nicht von der Rechtsprechung des VwGH ab und hatte die Klärung von Sachverhalts- und Rechtsfragen im Einzelfall, wobei der Judikatur

des VwGH gefolgt wurde, und keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, zum Gegenstand.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig

Salzburg-Aigen, am 2. Juni 2017