

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Peter Binder in der Finanzstrafsache gegen BF, geb. am 19XX, whft. in WS, wegen der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 iVm § 38 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG), über die Beschwerde des Beschuldigten vom 11. Februar 2015 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA als Finanzstrafbehörde vom 9. Jänner 2015, Strafnummer (StrNr.) 12, Amtsbeauftragter AB, betreffend Verfahrenshilfe gemäß § 77 Abs. 3 FinStrG, zu Recht erkannt:

- I. Der Beschwerde wird stattgegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und dem Beschwerdeführer (Bf.) für das genannte Finanzstrafverfahren gemäß § 77 Abs. 3 FinStrG Verfahrenshilfe bewilligt.
- II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 30.8.2014 (eingelangt am 2.9.2014) brachte der Bf., zusammen mit einem (rechtzeitig erhobenen) Einspruch (§ 145 FinStrG) gegen die am 14.7.2014, im bezogenen (verwaltungsbehördlichen) Finanzstrafverfahren gegen ihn als Beschuldigten wegen der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung gemäß §§ 33 Abs. 1 iVm 38 Abs. 1 FinStrG, begangen dadurch, dass der Bf. als Abgabepflichtiger im Finanzamtsbereich vorsätzlich und gewerbsmäßig, unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, für die Veranlagungsjahre 2011 und 2012 Verkürzungen an Einkommensteuer von insgesamt € 4.701,00 (2011: € 1.438,00 und 2011: € 3.263,00) insofern bewirkt habe, als er die in diesen Jahren erzielten (gewerblichen) Einkünfte [von € 15.000,00 (2011) bzw. von € 20.000,00 (2012)] in den (ihm zugesandten, aber jeweils nicht eingereichten) Einkommensteuererklärungen nicht erklärt habe, eine Geldstrafe von € 3.000,00 bzw., im Fall der Uneinbringlichkeit, eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen, sowie einen Kostenersatz von € 300,00 aussprechende Strafverfügung iSd § 143 FinStrG, wobei in Einem auch die Durchführung der Verhandlung und die Fällung eines Erkenntnisses durch einen Spruchsenat in der bezogenen Finanzstrafsache beantragt wurde (vgl. § 58 Abs. 2

lit. b FinStrG), bei der bezeichneten Finanzstrafbehörde einen Antrag auf Beigabe eines (unentgeltlichen) Verteidigers „für das gesamte Verfahren“ nach § 77 Abs. 3 FinStrG ein.

Dieser Antrag wurde von der Finanzstrafbehörde mit Bescheid vom 9.1.2015 (als unbegründet) abgewiesen und dies im Wesentlichen, nach Wiedergabe der Bestimmung des § 77 Abs. 3 FinStrG, damit begründet, dass es sich bei der verfahrensgegenständlichen Finanzstrafangelegenheit um einen sehr einfach gelagerten Sachverhalt (Nichtabgabe von Erklärungen, verbunden mit gewerbsmäßiger Abgabenhinterziehung) handle, der, mangels materiell-rechtlicher Komplexität, kein für eine Bewilligung der Verfahrenshilfe (ebenfalls) erforderliches Interesse der Rechtspflege begründe bzw. erkennen lasse.

Gegen diesen Bescheid er hob der Bf. (form- und fristgerecht) das Rechtmittel der Beschwerde gemäß §§ 150 und 152 FinStrG und begehrte darin (neuerlich) die Beigabe eines (unentgeltlichen) Verteidigers gemäß § 77 Abs. 3 leg. cit. für das genannte Finanzstrafverfahren bzw., sinngemäß, eine entsprechende Abänderung des angefochtenen Bescheides.

Die relativ zu sehende Strafhöhe sei aufgrund gemachter Erfahrungen für ihn als existenz-gefährdend bzw. -vernichtend einzustufen. Es werde nicht nur der einzelne Fall, sondern generell die Art der Verfahren in verfassungsmäßiger, menschenrechtlicher und europarechtlicher Hinsicht bekämpft. Ein Strafverfahren unter Zugrundelegung von „Schätzungen“ (begründungsleere und willkürliche Festsetzungen) der auch im Strafverfahren entscheidenden Ämter und eine Nichtermittlung objektiver Tatbestände durch unabhängige Gerichte sei rechtswidrig und ergäbe sich rein aus der von der Finanzstrafbehörde genannten oberstgerichtlichen Rechtsprechung die Notwendigkeit der Beigabe eines (unentgeltlichen) Verteidigers.

Des Weiteren wurde auch für das gegenständliche Beschwerdeverfahren (allfällige weitere Begründungsausführungen) die Beigabe eines (unentgeltlichen) Verteidigers beantragt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 77 Abs. 3 FinStrG ist in (verwaltungsbehördlichen) Finanzstrafverfahren, in denen die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses (§ 58 Abs. 2) einem Spruchsenat obliegt, in denen der Beschuldigte außerstande ist, ohne Beeinträchtigung des für ihn und allenfalls seine Familie, für deren Unterhalt er zu sorgen hat, zu einer einfachen Lebensführung notwendigen Unterhaltes die Kosten der Verteidigung zu tragen, von der Finanzstrafbehörde, auf Antrag des Beschuldigten, wenn und soweit dies im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich ist, dem Beschuldigten für das gesamte Verfahren bzw. für einzelne Verfahrenshandlungen ein Verteidiger beizugeben (zur weiteren Vorgangsweise für den Fall der Bewilligung eines „Amts- bzw. Verfahrenshilfeverteidigers“ vgl. Abs. 4 bzw. zum – allfälligen – Widerruf einer erfolgten Bewilligung Abs. 7 leg. cit.).

Das FinStrG sieht somit für die Bewilligung einer sog., mittels entsprechendem Parteiantrag geltend zu machenden, Maßnahme der „Verfahrenshilfe“ drei (kumulative)

Voraussetzungen, nämlich die Zuständigkeit eines Spruchsenates im konkreten Finanzstrafverfahren; die Beeinträchtigung des notwendigen einfachen Unterhaltes des Antragstellers durch auflaufenden Verteidigungskosten, sowie auch ein (ebenfalls) bestehendes Interesse der Rechtspflege an einer solchen Maßnahme, vor.

Ein derartiges, iSd Art. 6 Abs. 3 lit. c der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (MRK) verfassungsmäßig auch iZm § 77 Abs. 3 FinStrG objektiv gebotenes „Interesse der Rechtspflege“ kann sowohl bei besonderer Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage bzw., bei entsprechend verfahrens- oder materiell-rechtlicher Komplexität, etwa bei der sich anhand des bisherigen Verfahrensstandes erschließender Erforderlichkeit eines umfangreichen Beweis- und Ermittlungsverfahrens; bei zur Klärung anstehenden diffizilen Rechtsfragen, als auch auch bei sonstigen, mit der Person des Beschuldigten oder der/ den Tat(en) verknüpften gewichtigen Gründen, so beispielsweise auch bei drohenden, sich für den Beschuldigten in seiner aktuellen Lage als schwerwiegend darstellenden Sanktionen vorliegen (vgl. etwa VwGH 26.1.2001, 2001/02/0012, bzw. VwGH 25.11.2010, 2008/16/0070, jeweils mwN), vor. Im Zuge der daher für eine Entscheidung gemäß § 77 Abs. 3 FinStrG vorzunehmenden Abwägung der Sach- und Rechtslage im Hinblick auf ein sich daraus ergebendes Interesse der Rechtspflege ist anhand der zum jeweiligen Entscheidungszeitpunkt vorliegenden Umstände, im Rahmen einer Prognose, so z. B. hinsichtlich des Umfanges der bei einem – allenfalls anhand der bisherigen Verdachtslage zu erwartenden – Schulterspruch dem Bewilligungswerber konkret drohenden Sanktionen, eine Beurteilung darüber zu treffen, ob die sich als möglich bzw. als wahrscheinlich darstellenden Sanktionen bzw. daraus resultierenden Beeinträchtigungen als so schwerwiegend einzustufen sind, dass bereits daraus ein Interesse der Rechtspflege an einer unentgeltlichen Verfahrenshilfe ableitbar ist.

Unbestrittenmaßen liegt im Beschwerdefall die (erste) Voraussetzung des § 77 Abs. 3 FinStrG, nämlich die Zuständigkeit eines Spruchsenates gemäß § 58 Abs. 2 FinStrG, durch einen entsprechenden, vom Bf. in seinem Einspruch gegen die gegen ihn erlassene Strafverfügung gestellten Antrag, vor.

Ebenso kann anhand der, nach der Beschwerdevorlage durch (nachträgliche) Erhebungen des genannten Finanzamtes vom September 2017 (Vermögensverzeichnis gemäß § 31a Abgabenexekutionsordnung; Abfrage der Sozialversicherungsdaten; diverse Abfragen betr. allfällige – weitere – berufliche Tätigkeiten des Bf.) entsprechend ergänzten Aktenlage, wonach der vermögenslose, gemeinsam mit seiner, berufstätigen Ehegattin (erzielte nsA-Einkünfte 2016: ca. € 15.600,00) für einen (gemeinsamen) Sohn (geb. 11.3.1999; HTL-Schüler), diverse Verbindlichkeiten (vgl. dazu den im Finanzstrafakt StrNr. 34 aufliegenden Erhebungsbogen, bzw. eine Kontenabfrage zur StNr. des Bf., wonach das Abgabekonto derzeit einen – vollstreckbaren – Rückstand von € 17.375,81 ausweist) aufweisende Bf. aktuell über kein eigenes Erwerbseinkommen (mehr) verfügt und bis zur Erledigung eines 04/2017 gestellten Pensionsantrages vom Einkommen seiner

Ehegattin lebt, die vom Gesetz geforderte Unterhaltsbeeinträchtigung durch allfällige Verteidigungskosten, als gegeben angesehen werden.

Die dem bereits mit Erkenntnis des Spruchsenates als Organ des genannten Finanzamtes vom 3.7.2013, StrNr. 34, wegen Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung gemäß §§ 33 Abs. 1 iVm 38 Abs. 1 FinStrG (begangen dadurch, dass vom Bf. vorsätzlich und gewerbsmäßig unter Verletzung der abgabenrechtlichen Pflichten, nämlich durch die Nichterklärung bzw. zu niedrige Erklärung von Umsätzen und Einkünften für die Jahre 2008, 2009 und 2010, Abgabenverkürzungen iHv. insgesamt € 52.799,38 bewirkt worden waren), rechtskräftig für schuldig erkannten und dafür zu einer Geldstrafe von € 30.000,00 bzw. zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Monaten verurteilten Bf. im gegenständlichen Finanzstrafverfahren aufgrund der im finanzstrafbehördlichen Einleitungsbescheid vom 23.4.2014 (§ 83 Abs. 1 FinStrG) anhand eines sich aus der im Abgabenverfahren festgestellten Nichterklärung steuerlich relevanter Einkünfte im genannten Zeitraum und Umfang abzuleitenden Verdachtes im Hinblick auf die erhobenen Tatvorwürfe für den Fall eines zu treffenden (neuerlichen) Schulterspruches wegen der Begehung von Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG drohenden Sanktionen ergeben sich aus den bei entsprechendem Nachweis der genannten Handlungsweisen zur Anwendung gelangenden Strafausmessungsbestimmungen des FinStrG, und reichen hinsichtlich der auszusprechenden Geldstrafe, grundsätzlich bis zum Zweifachen des als erwiesen anzusehenden Verkürzungsbetrages (Geldstrafe; somit – ausgehend vom genannten Einleitungsbescheid – maximal bis zu € 9.402,00; §§ 33 Abs. 5 iVm 21 FinStrG), bzw., für die im Grunde des § 20 FinStrG auszusprechende Ersatzfreiheitstrafe, bis zu einem Freiheitsentzug von maximal sechs Wochen.

Dazu wird allerdings angemerkt, dass die (derzeitige) Aktenlage, der zufolge der Bf. im Verdacht steht, offenbar (erneut) unter Missachtung seiner ihm bereits hinlänglich bekannten abgabenrechtlichen Erklärungs- und Offenlegungspflichten, für die Veranlagungsjahre 2011 und 2012 Einkommensteuerverkürzungen im genannten Ausmaß bewirkt zu haben, darüber hinaus auch Anhaltspunkte dafür bestehen, dass es dem über die Tragweite und die Konsequenzen seiner (neuerlichen) pflichtenwidrigen Handlungsweisen schon aus früheren Finanzstrafverfahren hinreichend informierten Bf., offenbar (erneut) darum gegangen ist, die von ihm gegenüber der Abgabenbehörde nicht offen gelegten erzielten Einkünfte dem Zugriff des Finanzamtes zu entziehen und so sich (zumindest vorläufig) einen zusätzlichen finanziellen Mittelzufluss zu verschaffen, und so jeweils (auch) in gewerbsmäßiger Absicht iSd § 38 Abs. 1 FinStrG gehandelt hat, sodass sich oa., dem Bf. im Falle eines Schulterspruches drohende, obere Rahmenbetrag für die auszusprechende Geldstrafe entsprechend auf das Dreifache des Verkürzungsbetrages erhöht.

Stellt man nun – vorausschauend – die im Falle eines Schulterspruches bei der Ermessensentscheidung hinsichtlich der innerhalb der genannten Grenzen vorzunehmenden Strafbemessung anzulegenden Kriterien des § 23 Abs. 1 bis 4, sowie jene des § 21 Abs. 1 bis 3 FinStrG (beim Zusammentreffen mehrerer Finanzvergehen bzw.

beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 Abs. 3 1. Satz FinStrG und den allenfalls dabei noch zusätzlich bei der Strafausmessung zu beachtenden Grundsätzen; vgl. etwa *Tannert*, FinStrG<sup>9</sup> MTK, § 21 Anm 6 ff) in Rechnung, so wird neben der, schon insofern nicht als bloß durchschnittlich zu qualifizierenden Schuld, als der Bf., offensichtlich völlig unbeeindruckt von dem zum Zeitpunkt der neuerlichen Tatbegehung gegen ihn zur StrNr. 34 wegen ähnlich gelagerter Sachverhalte (betreffend die Veranlagungsjahre 2008, 2009 und 2010) anhängigen, noch nicht abgeschlossenen, in weiterer Folge (am 3.7.2013) auch mit entsprechendem Schuld- und Strafausspruch beendeten Finanzstrafverfahren, sein ihm somit bereits hinlänglich behördlich vorgehaltenes steuerliches Fehlverhalten nahtlos fortgesetzt hat, jeweils als straferschwerend iSd § 23 Abs. 2 FinStrG zu berücksichtigen sein, dass der Bf. nicht nur zwei weitere strafbare Handlungen gesetzt [vgl. § 33 Abs. 1 Z 1 Strafgesetzbuch (StGB)], sondern darüber hinaus auch eine einschlägige, auf die gleiche schädliche Neigung zurückzuführende finanzstrafrechtliche Vorstrafe wegen Finanzvergehen nach §§ 33 Abs. 1 iVm 13 in Bezug auf Umsatz- und Einkommensteuern für die Veranlagungsjahre 2005, 2006 und 2007; Verkürzungsbetrag insgesamt € 27.781,73; StrNr. 56, aufweist (vgl. dazu § 33 Abs. 1 Z 2 StGB iVm § 23 Abs. 2 FinStrG).

Selbst wenn man im Falle eines voraussichtlichen Schulterspruches nun davon ausgeinge, dass, infolge einer bereits zu den Zeitpunkten des § 134 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) gegebenen abgabenbehördlichen Kenntnis von den Abgabenentstehungsansprüchen für 2011 und 2012 (dem Grunde nach), die (neuerlichen) Taten des Bf. lediglich als relativ untaugliche bzw. technisch missglückte Versuche gewerbsmäßiger Abgabenhinterziehungen darstellten (vgl. dazu im Hinblick auf die Bewirkung der Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG *Reger/Nordmeyer/Hacker/Kuroki*, FinStrG Bd. 1<sup>4</sup> Seite 613 ff), und diesen Umstand gemäß § 34 Abs. 1 Z 13 StGB iVm § 23 Abs. 2 FinStrG als – lediglich geringfügig – strafmildernd wertete (vgl. etwa *Ebner*, WK<sup>2</sup> § 34 StGB Rz 31), so geböte dennoch allein schon das aus den nunmehr vorgeworfenen Taten zu Tage tretende, beharrliche Festhalten des Bf. an seinem deliktischen Verhalten die Festsetzung einer, deutlich über den zuletzt gegen ihn im Verfahren zur StrNr. 34 bzw. – im gegenständlichen Verfahren – in der Strafverfügung vom 14.7.2014 festgesetzten Strafe gelegenen Geldstrafen, um den ja auch präventive Zwecke verfolgenden gesetzlichen Zielsetzungen des FinStrG zum Durchbruch zu verhelfen. Solchermaßen erschiene, trotz Berücksichtigung einer möglicherweise auch noch zum (künftigen) Beurteilungszeitpunkt vorliegenden, sich als angespannt einzustufenden wirtschaftlichen Gesamtlage iSd § 23 Abs. 3 FinStrG (vgl. dazu etwa VwGH 25.6.1998, 96/15/0041), aus derzeitiger (Prognose-)Sicht jedenfalls eine deutlich höhere Geldstrafe (als die vormals ausgesprochenen Strafen) tat- und schuldangemessen bzw. angebracht. Angesichts der dargestellten derzeitigen wirtschaftlichen Ausgangssituation des Bf. würde aber ein dermaßen jedenfalls gerechtfertigter, Ausspruch einer Geldstrafe von ca. 40 bis 50 % der möglichen Strafobergrenze, zweifellos eine gravierende Sanktion für den Bf. darstellen, die den in der höchstgerichtlichen Judikatur angesprochenen

und abgesteckten „Rahmen“ jedenfalls übersteigen würde, sodass sich alleine schon daraus für den Anlassfall ein entsprechendes begründetes rechtliches Interesse an der Bewilligung der (vom Bf. beantragten) Verfahrenshilfe ergibt.

Was den (weiteren) Beschwerdeeinwand betreffend die Heranziehung von (abgabenbehördlichen) Schätzungen für finanzstrafrechtliche Zwecke bzw. ein sich allenfalls schon daraus ergebendes rechtliches Interesse iSd § 77 Abs. 3 FinStrG angeht, ist grundsätzlich darauf hinzuweisen, dass durchaus auch die Ergebnisse im Abgabenverfahren durchgeföhrter Schätzungen der Besteuerungsgrundlagen gemäß § 184 BAO eine tragfähige Entscheidungsgrundlage für das Finanzstrafverfahren bieten können, wobei dies v. a. dann von Bedeutung sein wird, wenn der Abgabepflichtige bzw. der Verdächtige/Beschuldigte sich, so wie bisher auch hier, jedweder Mitwirkung an der Ermittlung der (richtigen) Besteuerungs- bzw. Bemessungsgrundlagen enthalten hat. Im Unterschied allerdings zum Abgabenverfahren, in welchem den Steuerpflichtigen, dessen Aufzeichnungen mangelhaft sind bzw. der sich – trotz entsprechender Aufforderung – überhaupt jedweder dem Zweck zutreffender Besteuerung dienlicher Angaben enthält, stets das Risiko allfälliger (unvermeidbarer) Schätzungsungenauigkeiten trifft, obliegt der Finanzstrafbehörde die Beweislast für die Richtigkeit der (auch) von ihr herangezogenen Schätzungen, sodass ein darauf Bezug nehmender Schulterspruch daher jedenfalls konkret zu bezeichnender Anhaltspunkte bedarf, aus denen – nachvollziehbar und mit hoher Wahrscheinlichkeit – im Gegensatz zur leugnenden Verantwortung des Verdächtigen/Beschuldigten (vgl. § 98 Abs. 3 FinStrG), auch auf entsprechende finanzstrafrechtliche Handlungsweisen geschlossen werden kann (vgl. dazu etwa *Fellner*, FinStrG<sup>6</sup>, § 33 Rz 52c f mwN). Ein bloß pauschaler Hinweis auf die Aktenlage wird auch bei nicht erfolgter Reaktion des Verdächtigen/Beschuldigten auf einen gegen ihn ergangenen Einleitungsbescheid bzw. auf die, ohne jedwede parteiliche Mitwirkung erfolgte, jedoch unbeeinsprucht in Rechtskraft erwachsene Abgabenfestsetzungen, diesem Erfordernis nicht ausreichend entsprechen. Dennoch vermöge selbst ein solcher „Mangel“ allein, beim Vorliegen entsprechender, allerdings im bisherigen Verfahren nicht genannter konkreter Anhaltspunkte, insbesondere dann, wenn auch der (unvertretene) Verdächtige/Beschuldigte die vorgeworfenen Taten einfach pauschal in Abrede stellt, ohne aber ein weiteres Sach- oder Beweisvorbringen dazu zu erstatten, im Beschwerdeverfahren betreffend eine (nicht bewilligte) Verfahrenshilfe wohl noch kein rechtliches Interesse iSd § 77 Abs. 3 FinStrG zu begründen, zumal ja auch erst in einer allenfalls das genannte Begehren abweisenden Beschwerdeentscheidung derartige vorhandene, lediglich bisher nicht genannten Anhaltspunkte (so z. B. der Abgabenbehörde vorliegendes Kontrollmaterial bzw. andere, der jeweiligen Schätzung zugrundeliegende Anhaltspunkte) „nachgeliefert“ werden könnten.

## 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.

Linz, am 18. Oktober 2017