

SO_GERICHTE STBER.2022.24 vom 16. August 2022

SO Obergericht, 2022-08-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_STBER.2022.24

FR: SO_GERICHTE STBER.2022.24 du 16 août 2022

IT: SO_GERICHTE STBER.2022.24 del 16 agosto 2022

Erwägungen

E. 1

Das erstinstanzliche Gericht hielt zunächst die (unbestrittene) Tatsache fest, dass der Beschuldigte die Mehrwertsteuerabrechnung für das 2. Quartal 2020 nicht fristgerecht, d.h. bis 31. August 2020 (Art. 71 MWSTG) eingereicht hatte.

E. 2

Sodann hielt die Vorinstanz folgendes weiteres Beweisergebnis fest (Urteil Ziff. IV./3.4.; AS 093:)

«Bei objektiver Betrachtung der gesamten Beweislage, insbesondere auch gestützt auf die Aussagen von B.____, bestehen für das Gericht keine Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt wie in der Überweisung umschrieben zugetragen hat. Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist demnach insbesondere als erstellt zu erachten, dass

E. 2.1

Es ergibt sich aus den Akten nicht, wie das Schlussprotokoll versandt wurde. Offenbar wurde es weder «eingeschrieben» noch mit «A-Post-Plus» verschickt, so dass weder eine Empfangsbestätigung des Adressaten noch ein Track&Trace-Auszug, wonach die Postsendung beim Adressaten im Briefkasten abgelegt worden ist, vorliegt. Ein direkter Beweis einer Zustellung liegt somit nicht vor.

E. 2.2

B.____ führt als Zeuge anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung aus, er habe das Schlussprotokoll nirgends gesehen und auch der Beschuldigte habe gesagt, dass er dieses nicht gesehen habe.

Die Argumentation der Vorinstanz im Zusammenhang mit dieser Aussage (vgl. lit. B./3. hiervor) ist nicht schlüssig und geht von einer falschen Ausgangslage aus. Der Zeuge B.____ erwähnte zwar den Umzug des Beschuldigten Mitte Dezember 2020 nach [Ort2] und er erwähnte auch, dass die Strafverfügung vom 13. Januar 2021 trotzdem noch mit der (früheren) Adresse in [Ort1] versehen gewesen sei (was zutrifft, vgl. AS 016). Der Zeuge stellte aber den Umzug des Beschuldigten in keinen Zusammenhang mit dem Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020. Er sagte also (zu Recht) nicht aus, die ESTV habe das Schlussprotokoll mit «[Ort1]» adressiert, obwohl der Beschuldigte bereits nach [Ort2] umgezogen sei; der Beschuldigte zog erst im Dezember 2020 nach [Ort2] um. Zudem haben weder der Zeugen noch der Beschuldigte jemals behauptet, es sei auch die Strafverfügung vom 13. Januar 2021 nicht zugestellt worden.

Die Vorinstanz unterschied somit in ihrer Argumentation nicht zwischen den beiden Dokumenten und führte abgekürzt aus, der Zeuge habe geltend gemacht, der Beschuldigte

habe das Schlussprotokoll und die Strafverfügung nicht erhalten, weil er nach [Ort2] gezogen, die Post von der ESTV aber nach [Ort1] versandt worden sei (Urteil S. 6 letzter Absatz; AS 092). Da dies nicht zutrefte und das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 deshalb korrekt adressiert gewesen sei, könne der Beschuldigte «aus der angeblich nicht ordnungsgemässen Zustellung des Schlussprotokolls und der Strafverfügung nichts zu seinen Gunsten ableiten.» Diese Argumentation ist demnach unzutreffend, weil sie die Zeugenaussagen von B.____ mit nicht gemachten Äusserungen ergänzt.

Festzuhalten ist vielmehr, dass aus einer korrekten Zustellung der Strafverfügung vom 13. Januar 2021 (die eingeschrieben erfolgte) nicht abgeleitet werden kann, dass auch das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 korrekt zugestellt worden ist. Diese Frage ist gesondert zu prüfen.

E. 2.3

In der Berufungserklärung vom 18. März 2022 führte der Beschuldigte aus, er habe das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 nicht erhalten. Diese Aussage ist aus zwei Gründen nicht glaubhaft:

Der Strafbescheid vom 8. November 2020 enthält in Ziff. 1 des Dispositivs tatsächlich den vom Beschuldigten zitierten Wortlaut (AS 051). In Klammer angefügt ist diesem Wortlaut jedoch folgender Zusatz: «(vgl. Schlussprotokoll vom 19.10.2020).»

Wenn der Beschuldigte das im Strafbescheid erwähnte Schlussprotokoll tatsächlich nicht erhalten hätte, so hätte er diesen Umstand mit grösster Wahrscheinlichkeit in seiner Eingabe vom 15. Dezember 2020 an die ESTV erwähnt. Der Beschuldigte hat im erstinstanzlichen Verfahren sowie im Verwaltungsstrafverfahren bewiesen, dass er in der Lage ist, die Akten aufmerksam zu studieren und seine Rechte wahrzunehmen. Entsprechend wäre ihm aufgefallen, wenn im Strafbescheid ein Dokument erwähnt wird, von welchem er keine Kenntnis hat. Dies hätte der Beschuldigte geltend gemacht. Der Wortlaut seiner Eingabe vom 15. Dezember 2020 und die dort fehlende Rüge, er habe keine Kenntnis eines Schlussprotokolls, sprechen deshalb für den Erhalt des Schlussprotokolls vom 20. Oktober 2020.

Aufgrund der widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten und der Tatsache, dass er den Empfang des Schlussprotokolls im Verlauf des Berufungsverfahrens nicht (mehr) bestritt, ist erstellt, dass ihm dieses Dokument zugestellt worden ist. Insoweit ist das Beweisergebnis der Vorinstanz zu stützen.

E. 3

Der Beweis der Zustellung des Schlussprotokolls vom 20. Oktober 2020 an den Beschuldigte begründete die Vorinstanz mit den Aussagen des Zeugen B.____. Der Zeuge habe ausgesagt, dass der Beschuldigte Mitte Dezember 2020 nach [Ort2] gezogen sei. Das Schlussprotokoll datiere jedoch vom 20. Oktober 2020, so dass die Adressierung mit [Ort1] korrekt gewesen sei. Die Strafverfügung vom 13. Januar 2021 sei ebenfalls mit der Adresse «[Ort1]» versehen (AS 024 ff.). Es sei aber erstellt, dass dem Beschuldigten die Strafverfügung zugestellt worden sei, dieser habe die am 21. Januar 2021 am Schalter in [Ort1] in Empfang genommen (AS 028). Mithin könne der Beschuldigte aus der angeblich nicht ordnungsgemässen Zustellung des Schlussprotokolls und der Strafverfügung nichts zu seinen Gunsten ableiten.

C. Die Rügen des Beschuldigten

1. In der Berufungserklärung vom 18. März 2022 führte der Beschuldigte aus, dass er von der ESTV nie ein Schreiben mit dem Hinweis auf eine Busse erhalten habe, wenn die Mehrwertsteuerabrechnung nicht innerhalb von 10 Tagen erfolge. Das Gericht verkenne, dass er die Mehrwertsteuerabrechnung eingereicht habe, wenn auch verspätet. Hierfür würden aber Zinsen verrechnet, so dass der Staat keine Nachteile erlitten habe.

2. Mit Eingabe vom 24. Mai 2022 liess der inzwischen anwaltlich vertretene Beschuldigte die Berufungserklärung ergänzen. Dabei liess er eine verspätete und strafbare Einreichung der Mehrwertsteuerabrechnung bestreiten. Es sei nicht erstellt, wann dem Beschuldigten das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 zugestellt worden sei. Da dieses Schreiben nicht eingeschrieben versandt worden war, stehe nicht fest, wann es bei der Post aufgegeben und insbesondere, wann es vom Beschuldigten empfangen worden sei. Gemäss Angaben der ESTV sei die Abrechnung am 12. November 2020 eingegangen. Die Abrechnung datiere vom 5. November 2020, so dass zu Gunsten des Beschuldigten angenommen werden müsse, dass es an diesem Tag verschickt worden und am 6. November 2020 bei der ESTV eingegangen sei. Zu Gunsten des Beschuldigten müsse deshalb davon ausgegangen werden, dass die zehntägige Frist mit Einreichung der Abrechnung zwischen dem 5. und 11. November 2020 eingehalten worden sei. Der objektive Tatbestand von Art. 98 lit. b MWSTG sei deshalb nicht erfüllt; der Sachverhalt sei durch die Vorinstanz falsch interpretiert worden bzw. es habe in gesetzeswidriger Weise und zu Ungunsten des Beschuldigten eine Umkehr der Beweislast stattgefunden.

Sofern der objektive Tatbestand als erfüllt erachtet werde, sei in subjektiver Hinsicht entgegen der Vorinstanz nicht von Eventualvorsatz, sondern allenfalls von der Verletzung einer Sorgfaltspflicht und damit von einer fahrlässigen Tatbegehung auszugehen.

Bei einer Bejahung des objektiven und subjektiven Tatbestandes sei festzustellen, dass die Vorinstanz mit einer Busse in der Höhe von CHF 2'000.00 ihr Ermessen überschritten habe. Die Busse wäre mit Blick auf den geringen Betrag von CHF 685.55 für die Mehrwertsteuer und der nur geringfügig verspäteten Einreichung der Abrechnung wie in vergleichbaren Verfahren üblich auf CHF 500.00 zu reduzieren.

D. Der rechtsrelevante Sachverhalt

1. In sachverhaltlicher Hinsicht ist zu prüfen, ob und gegebenenfalls wann dem Beschuldigten das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 zugestellt worden ist. Mit dem Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 wurde dem Beschuldigten mitgeteilt, dass er die Mehrwertsteuerabrechnung für das 2. Quartal trotz Mahnung nicht eingereicht habe. Es wurde dem Beschuldigten eine nicht verlängerbare Frist von 10 Tagen gesetzt, um die Abrechnung einzureichen. Gleichzeitig wurde ihm mitgeteilt, dass er mit einer Einhaltung dieser Frist eine Busse abwenden könne. Wenn er die Frist aber ungenutzt verstreichen lasse, würde er einen Strafbescheid (Busse) erhalten (AS 036).

E. 3.1

In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, ob der Beschuldigte die Mehrwertsteuerabrechnung innerhalb der Frist von 10 Tagen, die ihm gemäss Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 gesetzt worden war, eingereicht hat und damit die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Strafbescheids und Ausfällung einer Busse weggefallen sind.

E. 3.2

Zum Datum der Einreichung der Mehrwertsteuerabrechnung ist Folgendes festzuhalten:

Der Zeuge B.____ führte aus, dass die Abrechnung vom 5. Dezember 2020 datiere. Diese Aussage beruht auf einem offensichtlichen Irrtum, den auch die Vorinstanz feststellte (Urteil S. 6, zweiter Absatz, AS 092): Der Zeuge meinte den 5. November 2020. B.____ führte weiter aus, er habe mit dem Verschicken der Abrechnung noch zugewartet, weil er sie habe kontrollieren müssen. Sie müsse in der «Grössenordnung zwischen dem 5. und dem 11. eingereicht worden sein.» (AS 079).

Gemäss Strafverfügung vom 13. Januar 2021 (Ziff. 5 a.E.) ging die streitige Abrechnung bei der ESTV am 12. November 2020 ein (AS 044). Die Abrechnung selbst und damit auch der Poststempel befinden sich offenbar nicht in den Akten der Vorinstanz.

Der Tag der Erstellung der Abrechnung (5. November 2020) war ein Donnerstag. Zu Gunsten des Beschuldigten ist davon auszugehen, dass B.____ die Abrechnung über das Wochenende des 7. / 8. November 2020 kontrollierte und diese am Montag, 9. November 2020 verschickt wurde.

E. 3.3

Zum Datum des Erhalts des Schlussprotokolls ist Folgendes festzustellen:

E. 3.3.1

Verfügungen gelten als eröffnet, sobald sie ordnungsgemäss zugestellt sind und die betroffene Person davon Kenntnis nehmen kann. Dass sie davon tatsächlich Kenntnis nimmt, ist nicht erforderlich. Was für materiellrechtliche Verfügungen gilt, trifft auch auf prozessleitende Verfügungen oder Dokumente ohne eigentlichen Verfügungscharakter zu. Für die ordnungsgemässe Zustellung aller dieser Schriftstücke ist die Verwaltungsbehörde beweisbelastet (Urteil des Bundesgerichts 2C_16/2019 vom 10.1.2019 E. 3.2.2.).

E. 3.3.2

Die ESTV hat somit den Nachweis zu erbringen, in welchem Zeitpunkt das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 in den Machtbereich des Beschuldigten gekommen ist. Wie erwähnt, liegt hierfür kein direkter Beweis vor, da das Schlussprotokoll weder eingeschrieben noch als A-Post-Plus-Sendung, sondern mit A-Post oder mit B-Post versandt worden war (vgl. Ziff. 2.1. hiervor).

E. 3.3.3

Wird die Zustellung selbst oder das Datum der Zustellung uneingeschriebener Sendungen bestritten, muss im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden (Urteil des Bundesgerichts 9C_156/2017 vom 12.6.2014 E. 4.1.).

Der Beschuldigte liess in der ergänzenden Begründung seiner Berufung vom 24. Mai 2020 ausführen, dass das Schlussprotokoll nicht vor dem 2. November 2020 bei ihm eingegangen sei.

Das Schlussprotokoll datiert vom 20. Oktober 2020. Der 20. Oktober 2020 war ein Dienstag; es ist damit davon auszugehen, dass das Schlussprotokoll am nächsten Arbeitstag, d.h. dem 21. Oktober 2020, verschickt worden ist. Jedenfalls hat die ESTV sowohl den Strafbescheid vom 8. November 2020 als auch die Strafverfügung vom 13. Januar 2021 am Tag der Datierung bzw. am Folgetag der Post übergeben (AS 016 und 028, 032 und 035). Sofern das Schlussprotokoll mit A-Post zugestellt worden ist, müsste es beim Beschuldigten am Folgetag, d.h. am 22. Oktober 2020 (Donnerstag) eingetroffen sein.

Nun ist aber nicht erstellt, ob die Zustellung mit A-Post oder mit B-Post erfolgte. Aber selbst wenn die Zustellung mit A-Post erfolgt ist, besteht bei dieser Versandart ■ im Gegensatz zur Zustellung mit A-Post-Plus ■ keine Vermutung für eine korrekte Zustellung (Urteil des Bundesgerichts 2C_684/2019 vom 11.11.2020, E. 2.2.1.). Es kann also nicht vermutungsweise davon ausgegangen werden, dass dem Beschuldigten das Schlussprotokoll «normal» am 22. Oktober 2020 zugestellt worden ist.

E. 3.3.4

Wenn davon ausgegangen wird, dass der Beschuldigte die Abrechnung am 9. November 2020 verschickt hat (vgl. Ziff. 3.2. hiervor) müsste er, um damit die Frist von 10 Tagen eingehalten zu haben, das Schlussprotokoll am 30. Oktober 2020 oder später zugestellt erhalten haben. Den Beweis, dass der Beschuldigte das Schlussprotokoll in einem früheren Zeitpunkt zugestellt erhielt und er deshalb die zehntätige Frist nicht eingehalten hat, kann die ESTV nicht erbringen. Es liegen weder Hinweise für das Datum der Postaufgabe noch die Zustellung des Schlussprotokolls vor, zudem ist auch unklar, welche Versandart die ESTV gewählt hat. Ohne entsprechenden Nachweis kann aber eine Zustellung des Schlussprotokolls an den Beschuldigten vor dem 30. Oktober 2020 nicht angenommen werden.

E. 3.4

Damit muss das vorinstanzliche Beweisergebnis, wonach dem Beschuldigten das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 fristgerecht zugestellt worden ist und dieser die Mehrwertsteuerabrechnung für das 2. Quartal 2020 innert der gesetzten Frist von 10 Tagen nicht einreichte, als offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts i.S.v. Art. 398 Abs. 4 StPO bezeichnet werden. Die Sachverhaltsfeststellung geht von einer unzutreffenden Würdigung der Zeugenaussage von B.____ aus. Zudem hat die Vorinstanz aus einer ordnungsgemäss zugestellten Strafverfügung vom 13. Januar 2021 abgeleitet, dass auch das Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 ordnungsgemäss zugestellt worden sei, obwohl die ESTV bei diesen beiden Dokumenten unterschiedliche Zustellungsformen wählte. Schliesslich vermochte die ESTV für das Datum des Empfangs des Schlussprotokolls durch den Beschuldigten keinerlei Nachweise zu erbringen. Die Annahme einer fristgerechten Zustellung des Schlussprotokolls und einer verspäteten Einreichung der Abrechnung durch den Beschuldigten stellt eine Verletzung der Beweisregeln gemäss Ziff. 3.3.1. hiervor und damit eine Verletzung von Bundesrecht dar. Der erstinstanzliche Entscheid muss deshalb aufgehoben werden.

E. 4

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Mehrwertsteuerabrechnung für das 2. Quartal 2020 innert der gemäss Schlussprotokoll vom 20. Oktober 2020 gesetzten Frist von 10 Tagen eingereicht hat. Entsprechend den Ausführungen im Schlussprotokoll konnte er damit die Ausfällung einer Busse und ein strafbares Verhalten i.S.v. Art. 98 lit. b MWSTG abwenden. Der Beschuldigte ist deshalb von diesem Vorhalt freizusprechen.

V. Kosten

Die Kosten des Verwaltungsverfahrens hat der Bund zu tragen. Die Verfahrenskosten des erst- und zweitinstanzlichen gerichtlichen Verfahrens hat der Kanton Solothurn zu übernehmen (Art. 97 VStrR i.V.m. Art. 423 StPO). Von einer Rückforderung beim Bund

(Art. 98 Abs. 1 VStrR) wird praxisgemäss abgesehen.

Der Beschuldigte wurde im Berufungsverfahren anwaltlich vertreten. Der Verteidiger des Beschuldigten machte mit Eingabe vom 24. Mai 2022 eine Parteientschädigung von CHF 1'411.85 inkl. Auslagen und MwSt. geltend (Stundenansatz: CHF 220.00). Der geltend gemachte Aufwand erscheint angemessen. Der Bund, v.d. die ESTV, hat dem Beschuldigten deshalb für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'411.85 zu bezahlen, zahlbar durch die Staatskasse des Bundes (Art. 101 Abs. 1 VStrR i.V.m. Art. 99 Abs. 3 VStrR).

Demnach wird in Anwendung von Art. 97 ff. VStrR, Art. 335 ff. StPO, Art. 416 ff. StPOerkannt:

1. Der Beschuldigte wird vom Vorhalt der Verletzung der Verfahrenspflichten i.S.v. Art. 98 lit. b MWSTG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 VStrR freigesprochen.

2. Die Kosten des Verfahrens trägt der Bund.

3. Dem Beschuldigten A. ____, vertreten durch Rechtsanwalt Roland Graf, wird für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'411.85 (inkl. Auslagen und MwSt.) zugesprochen, zahlbar durch die Staatskasse des Bundes.

4. Die Kosten des kantonalen erst- und zweitinstanzlichen Gerichtsverfahrens trägt der Staat Solothurn.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tagen seit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Strafsache eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist beginnt am Tag nach dem Empfang des begründeten Urteils zu laufen und wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen der Strafkammer des Obergerichts

Der Präsident
von Felten

Die Gerichtsschreiberin
Schenker

E. 5

Mit Strafverfügung vom 13. Januar 2021 wies die ESTV die Einsprache des Beschuldigten ab (AS 024 ff.).

E. 6

Am 29. Januar 2021 stellte der Beschuldigte Antrag auf gerichtliche Beurteilung (AS 021).

E. 7

Am 10. Februar 2021 überwies die ESTV die Akten dem Richteramt Olten-Gösgen zur Beurteilung (AS 011 ff.).

E. 8

Am 1. Dezember 2021 fällt die a.o. Amtsgerichtsstatthalterin von Olten-Gösgen folgendes Urteil:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.