

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 1 des Bundesfinanzgerichtes hat durch ***Ri***, den Richter ***8*** und die fachkundigen Laienrichter ***9*** und ***10*** und in den Finanzstrafsachen gegen

I.) den Beschuldigten ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, und

II.) gegen den belangten Verband Fa. X-GmbH

beide vertreten durch APP Steuerberatung GmbH, Schenkenstraße 4, 1010 Wien wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes](#) (FinStrG) und der Finanzordnungswidrigkeit gemäß [§ 49 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) über die Beschwerde des Beschuldigten und des belangten Verbandes vom 16. Oktober 2020 sowie der Amtsbeauftragten vom 15. September 2020 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 22. Juni 2020, SpS-Nr. ***1***, in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers K.F., der Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin C.D. zu Recht erkannt:

I.) Der Beschwerde des Beschuldigten ***Bf1*** wird teilweise Folge gegeben, der Schuldspruch I./1.) des angefochtenen Erkenntnisses wegen der ihm zur Last gelegten Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) an Umsatzsteuervorauszahlungen 10/2015 und 8-10/2016 i.H.v. insgesamt € 15.866,55 aufgehoben und das gegen den Beschuldigten anhängige Finanzstrafverfahren insoweit gemäß [§§ 136, 157 FinStrG](#) i.V.m. [§ 82 Abs. 3 lit. a FinStrG](#) eingestellt.

Der Beschwerde der Amtsbeauftragten wird teilweise Folge gegeben und die für den unverändert aufrecht bleibenden Schuldspruch I./2.) des angefochtenen Erkenntnisses wegen Finanzordnungswidrigkeit gemäß [§ 49 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) gemäß [§ 49 Abs. 2 FinStrG](#), unter Bedachtnahme auf [§ 21 Abs. 1 und 2 FinStrG](#), zu verhängende Geldstrafe mit € 4.400,00 sowie die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß [§ 20 Abs. 1 FinStrG](#) an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 11 Tagen neu bemessen.

Gemäß [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) hat ***Bf1*** die Kosten des verwaltungsbehördlichen und verwaltungsgerichtlichen Finanzstrafverfahrens i.H.v. € 440,00 zu ersetzen.

II.) Der Beschwerde des belangten Verbandes Fa. X-GmbH wird Folge gegeben und der Schuldspruch II.) des angefochtenen Erkenntnisses sowie der Ausspruch über die Verbandsgeldbuße sowie der Kostenausspruch aufgehoben und das gegen den belangten Verband Fa. X-GmbH anhängige Finanzstrafverfahren gemäß [§§ 136, 157 FinStrG](#) eingestellt.

Die auf Erhöhung der Verbandsgeldbuße gerichtete Beschwerde der Amtsbeauftragten wird demzufolge abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 22. Juni 2020, SpS ***1***, wurden

I.) der nunmehrige Beschwerdeführer ***Bf1*** (in der Folge kurz Bf1 genannt) für schuldig erkannt, er habe vorsätzlich

1.) als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen der X-GmbH verantwortlicher Geschäftsführer unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum 10/2015 und 08-10/2016 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, und zwar

Umsatzsteuer 10/2015 in Höhe von € 6.072,65

Umsatzsteuer 08/2016 in Höhe von € 4.212,40

Umsatzsteuer 09/2016 in Höhe von € 4.002,70

Umsatzsteuer 10/2016 in Höhe von € 1.578,80 und

2.) als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen der Y-GmbH verantwortlicher Geschäftsführer selbstzuberechnende Abgaben, nämlich

Lohnsteuer für 01-12/2017 in Höhe von € 20.443,45

Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für 01-12/2017 in Höhe von € 21.360,93

Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für 05/2018 in Höhe von € 2.165,86

Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen für 01-12/2017 in Höhe von € 1.703,51

nicht spätestens am 5. Tag nach jeweils eingetretener Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt.

Bf1 habe hiedurch das Finanzvergehen nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) sowie der Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) begangen und es werde nach §§ 33

Abs. 5, 49 Abs. 2 FinStrG auf eine Geldstrafe in der Höhe von € 8.000,00, an deren Stelle im Falle der Uneinbringlichkeit auf eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 20 Tagen trete, erkannt.

Gemäß [§ 185 Abs. 1 lit a FinStrG](#) sei er außerdem schuldig, einen Betrag von € 500,00 als Beitrag zu den Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

II.) der belangte Verband X-GmbH (Bf2) für schuldig erkannt, es treffe ihn gemäß [§ 3 Abs. 1 und Abs. 2 VbVG](#) die Verantwortung dafür, dass der Erstbeschuldigte als ihr Geschäftsführer, somit als Wahrnehmender ihrer steuerlichen Angelegenheiten, zu Gunsten des Verbandes X-GmbH vorsätzlich sowohl unter Verletzung den Verband treffender Verpflichtungen als auch zu Gunsten des Verbandes das oben unter Punkt I.) angeführte Finanzvergehen begangen hat.

Über die X-GmbH werde somit nach [§ 33 Abs. 5 FinStrG](#) i.V.m. [§ 28a Abs. 2 FinStrG](#) eine Geldbuße in der Höhe von € 4.000,00 verhängt.

Gemäß [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) sei sie außerdem schuldig, einen Betrag von € 400,00 als Beitrag zu den Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

Zur Begründung wurde ausgeführt, aufgrund des Inhaltes der Straf- und Veranlagungsakten wurde nachstehender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der am x.1979 geborene Bf1 sei verheiratet und finanzbehördlich unbescholten. Sein Einkommen betrage rund Euro 6.000,00 monatlich und er habe Sorgepflichten für vier Kinder. Der Beschuldigte sei seit dem 15.12.2015 Geschäftsführer der im Firmenbuch unter der FN ***2*** eingetragenen X-GmbH (Bf2) sowie seit dem 30.10.2105 Geschäftsführer der im Firmenbuch unter der FN ***3*** eingetragenen Y-GmbH und als solcher für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen beider Gesellschaften verantwortlich. Über die Y-GmbH sei am x.2018 das Konkursverfahren eröffnet worden.

Die Zweitbeschuldigte Bf2 sei bislang gerichtlich unbescholten und weise einen Umsatz für 2018 von ca. € 630.000,00, das bei einem Verlust von ca. € 290.000,00 auf.

Der Bf1 habe als der für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen der X-GmbH verantwortliche Geschäftsführer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum 10/2015 und 08-10/2016 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 15.866,55 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, und zwar

Umsatzsteuer 10/2015 in Höhe von € 6.072,65,
 Umsatzsteuer 08/2016 in Höhe von € 4.212,40,
 Umsatzsteuer 09/2016 in Höhe von € 4.002,70 und
 Umsatzsteuer 10/2016 in Höhe von € 1.578,80

sowie als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen der Y-GmbH verantwortlicher Geschäftsführer selbstzuberechnende Abgaben von insgesamt € 45.673,75, nämlich

Lohnsteuer für 01-12/2017 in Höhe von € 20.443,45,

Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für 01-12/2017 in Höhe von € 21.360,93,

Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für 05/2018 in Höhe von € 2.165,86 und

Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen für 01-12/2017 in Höhe von € 1.703,51 nicht spätestens am 5. Tag nach jeweils eingetretener Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt.

Dabei habe er die Verwirklichung des finanzstrafrechtlichen Tatbestandes ernsthaft für möglich gehalten und sich damit abgefunden.

Schadensgutmachung liege nicht vor.

Diese Feststellungen gründeten sich auf nachstehende Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen und zum Vorleben des Beschuldigten würden sich aus dem Straf- und Veranlagungsakt sowie seinen Angaben vor dem Spruchsenat ergeben.

Zu den Feststellungen hinsichtlich I.) und 1.) sowie II.) des Spruches:

Im Jahr 2017 sei eine abgabenbehördliche Prüfung durchgeführt worden, anlässlich derer festgestellt worden sei, dass sich im Rechenwerk des Unternehmens im Zeitraum Oktober 2015 bis Oktober 2016 Eingangsrechnungen für Reinigungsleistungen der Z-GmbH befunden hätten. Erhebungen hätten ergeben, dass es sich bei der Z-GmbH um eine Betrugsfirma handle, bei der am 26.08.2016 die UID-Nummer begrenzt worden sei. Seitens der Betriebsprüfung sei sowohl der Vorsteuerabzug versagt worden, als auch eine Abzugsfähigkeit als Betriebsausgabe, da die Reinigungsleistungen von Schwarzarbeitern durchgeführt worden seien. Für tatsächlich erbrachte Reinigungsleistungen seien im Schätzungswege 50% der Rechnungssumme als Aufwand anerkannt worden. Gegen die seitens der Betriebsprüfung ergangenen Bescheide sei Beschwerde erhoben worden, über die bis dato noch nicht entschieden worden sei.

Vor dem Spruchsenat hätten sich beide Beschuldigte nicht schuldig bekannt, mangels objektiver und jedenfalls mangels subjektiver Tatseite und es sei vorgebracht worden wie folgt: Der Bf1 müsse die österreichische Praxis nicht kennen und nicht wissen, dass er die Vorsteuer nicht abziehen könne, wenn gewisse Formerfordernisse nicht vorlägen. Es habe Leistungen der Z-GmbH gegeben und habe er in der Höhe der Leistung die Vorsteuer abgezogen. Hingewiesen werde speziell auf die neueste Judikatur zur USt, insbesondere auf die des EuGH, der ausdrücklich festhalte, dass die materiellen Voraussetzungen vorliegen müssten, dem

gegenüber würden die formellen Voraussetzungen in den Hintergrund treten, würden jedenfalls nicht gleich gewichtet. Im konkreten Fall sei es also unerheblich, ob die UID-Nr. noch nicht gültig gewesen sei, die Z-GmbH sei ein Unternehmen gewesen, als solches tätig geworden, habe eine Leistung erbracht und diese auch bezahlt worden. Nur das sei relevant.

Die Zweitbeschuldigte Bf2 sei nicht immer so liquid gewesen, dass die Rechnungen sofort bezahlt hätten werden können. So sei es dazu gekommen, dass oftmals, wenn Bargeld in der Hotelkassa vorhanden gewesen sei (weil z.B. Gruppen bei der Abreise bar bezahlt haben), dieses zur sofortigen Bezahlung der Reinigungsfirma verwendet worden sei, nicht zuletzt, damit die Firma Z-GmbH weiterhin geputzt habe. Beahlt sei an den Rezeptionisten geworden, die Kontrolle, ob die erbrachten Leistungen auch richtig verrechnet wurden, habe die Hausdame durchgeführt, wobei die Zahlung an sich letztendlich durch den Erstbeschuldigten abgesegnet worden sei. Mahnschreiben habe die Z-GmbH nicht geschickt, auch dann nicht, wenn Rechnungen erst bis zu einem halben Jahr später beglichen worden seien.

Der festgestellte Sachverhalt folge im Ergebnis der abgabenbehördlichen Prüfung und der Anschuldigung des Finanzamtes in Zusammenhalt mit den diesbezüglichen Angaben des Erstbeschuldigten, wonach die Firma Z-GmbH Leistungen erbracht habe, die auch teilweise in bar, soweit Geld in der Hotelkassa vorhanden gewesen sei, durch den Rezeptionisten bezahlt worden seien. Dass dem Finanzamt trotz Anfrage und dementsprechend genauer Anforderung genau jene Aufstellung aus dem Computerprogramm über Check-In/Check-Out, auf die sich der Bf1 bezogen habe, mit der Erklärung, diese Aufstellung sei nicht ausdrückbar, nicht vorgelegt habe und genau diese Aufstellung auch nicht der Abrechnung zugrunde gelegt worden sei, sondern nur eine pauschale Anführung von Leistungszeitraum und gereinigten Zimmern in Summe, in Zusammenhalt mit der Tatsache, dass die an die Z-GmbH ausgezahlten Beträge in keiner Relation zu den Umsätzen der Zweitbeschuldigten stünden, hätten den Spruchsenat vom Vorliegen der objektiven Tatbestandsmerkmale zu überzeugen vermocht. Dem entgegen stehende Angaben des Bf1 seien als reine Schutzbehauptungen zu werten, womit das vorgelegte Judikat des Bundesfinanzgerichts [RV/2101324/2017](#) (Beilage./I), das einen anderen Lebenssachverhalt beschreibe, nicht auf gegenständlichen Lebenssachverhalt zutreffe.

Die subjektive Tatseite sei einerseits aus dem objektiven Ablauf der Tathandlungen ableitbar und ergebe sich andererseits auch aus den schlechten finanziellen Verhältnissen der Bf2 und der nicht angeschuldeten Y-GmbH. Der Einwand, der Bf1 müsse die österreichische Praxis nicht kennen und nicht wissen, dass er die Vorsteuer nicht abziehen könne, wenn gewisse Formerfordernisse nicht vorliegen, gehe insofern ins Leere, weil nicht nur bloßes Fehlen von Formerfordernissen festgestellt worden sei, sondern tatsächlich die Geltendmachung von Schwarzarbeit. Der strafbestimmende Wertbetrag beruhe auf den bereits geschilderten und nachvollziehbaren Berechnungen/Schätzungen des Finanzamtes.

Diese Feststellungen würden dem Spruch des Erkenntnisses zugrunde gelegt.

Rechtlich ergebe sich aus dem festgestellten Sachverhalt:

Für die Verwirklichung einer Abgabenhinterziehung nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) sei die Schuldform der Wissentlichkeit (dolus principalis) hinsichtlich der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen und des Eventualvorsatzes in Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen erforderlich. Dazu sei ausgeführt, dass zum Tatbild der Steuerhinterziehung keineswegs eine endgültige Verkürzung der Abgaben gehöre; es genüge auch die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils. Verkürzt würden Steuereinnahmen nicht bloß dann, wenn sie überhaupt nicht eingingen, sondern auch dann, wenn sie, ganz oder teilweise, dem Steuergläubiger nicht in dem Zeitpunkt zukämen, in dem er nach dem betreffenden Steuergesetz darauf Anspruch gehabt hätte. Diese Voraussetzungen lägen beim Bf1 vor.

Für die Verwirklichung einer Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) sei zumindest die Schuldform des Eventualvorsatzes erforderlich, der bei ***Bf1*** beim festgestellten Sachverhalt vorgelegen sei, zumal er als im Wirtschaftsleben stehende Person die Verwirklichung des Sachverhaltes zumindest ernsthaft für möglich gehalten und sich offenbar damit abgefunden habe.

Somit habe der Bf1 aufgrund der getroffenen Feststellungen sowohl objektiv als auch subjektiv das Finanzvergehen nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) sowie die Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) zu verantworten.

Die Bf2 treffe gemäß [§ 3 Abs. 1 und Abs. 2 VbVG](#) die Verantwortung für das steuerunredliche Verhalten des Erstbeschuldigten.

Bei der Strafbemessung habe der Senat beim Bf1 als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel, die Sorgepflicht für vier Kinder und die Unschärfe bei der erfolgten Schätzung, als erschwerend hingegen keinen Umstand gewertet.

Bei der Bf2 sei mildernd die Unbescholtenheit, die angespannte wirtschaftliche Lage sowie das Vorliegen des Milderungsgrundes nach [§ 5 Abs. 2 Z. 6 VbVG](#), als erschwerend hingegen kein Umstand

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erscheine dem Senat die verhängte Geldstrafe schuld- und tatangemessen und es würden diese Strafzumessungserwägungen auch auf die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe zutreffen. Gleiches gelte für die über den Verband verhängte Geldbuße.

Die Kostenentscheidung gründe sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

In der dagegen fristgerecht am 16.10.2020 eingebrachten Beschwerde des Beschuldigten ***Bf1*** (Bf1) in, St.-Nr.: ***4***, StrafNr. ***5*** und des belangten Verbandes X-GmbH (Bf2) St.-Nr.: (***6***, StrafNr. ***7***, gegen das Erkenntnis Spruchsenat vom 22.6.2020, SpS ***1***, wird der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt und wie folgt ausgeführt:

„Das Erkenntnis wird betreffend den Beschuldigten Bf1 im Punkt Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum 10/2015 und 8-10/2016 und der damit verbundenen Bewirkung der Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer, somit im Punkt Finanzvergehen nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#), sowie im Punkt der Höhe der Geldstrafe angefochten und es wird ein Freispruch betreffend des Finanzvergehens nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) sowie die Herabsetzung der festgesetzten Strafe beantragt.

Weiters wird das Erkenntnis betreffend den Zweitbeschuldigten die X-GmbH im Punkt Verbandverantwortlichkeit gem. § 3 Abs. 1 u 2 VbVG sowie im Punkt Geldbuße angefochten und es wird ein Freispruch sowie die Nichtfestsetzung einer Geldbuße beantragt.

Begründung:

1. Bisheriger Auszug des Verwaltungsgeschehens Abgabeverfahren und Finanzstrafverfahren

Die X-GmbH wurde einem Außenprüfungsverfahren für die Jahre 2013 -2015 und einer Umsatzsteuernachschau für den Zeitraum 1-12 /2016 unterzogen. Im Rahmen dieser Prüfungshandlungen wurde festgestellt, dass sich im Rechenwerk des Unternehmens im Zeitraum Oktober 2015 bis Oktober 2016 Eingangsrechnungen für Reinigungsleistungen der Z-GmbH befanden. Die Außenprüfung erkannte die in Rechnung gestellten Leistungen des Reinigungsunternehmens Z-GmbH nicht an und führte aus, dass die Reinigungsleistungen nicht von dieser Gesellschaft erbracht wurden. Stattdessen wurde die Vermutung geäußert, dass die Reinigungsleistungen von „Schwarzarbeitern“ erbracht wurden und die Z-GmbH „konstruktiv missbraucht“ wurde. Ergänzend wurde u.a. umsatzsteuerlich vorgebracht, dass auf einigen Rechnungen die UID-Nummer nicht aufrecht war.

Gegen die seitens der Außenprüfung ergangenen Bescheide haben wir am 31.8.2017 Beschwerde erhoben, über welche bis dato noch nicht entschieden wurde.

Mit Schreiben vom 7.2.2018 und vom 19.2.2018 wurden die oben angeführten Finanzstrafverfahren wegen des Finanzvergehens nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) ursprünglich eingeleitet und erweitert. Hierzu wurden von uns schriftliche Rechtfertigungsschreiben verfasst und am 7.3.2018 sowie am 15.3.2018 an die Behörde übermittelt, in welchen um Einstellung des Finanzstrafverfahrens ersucht wurde.

Mit Schreiben vom 19.9.2018 wurde der Bf1 darüber informiert, dass das eingeleitete Finanzstrafverfahren dahingehend erweitert wird, dass er, als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Y-GmbH verantwortlicher Geschäftsführer, auf Basis der am 28.8.2018 abgeschlossenen GPLA-Prüfung, vorsätzlich L, DB und DZ nicht spätestens am 5. Tage nach jeweils eintretender Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt hat und hiermit eine Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) begangen hat. Dazu haben wir mit 8.11.2018 eine schriftliche Rechtfertigung abgegeben, in welcher ein Schuldeingeständnis abgegeben wurde.

Am 14.3.2019 wurde unser Klient Hr. ***Bf1*** von der Finanzstrafbehörde einvernommen, wobei er sich bei der Einvernahme der angelasteten Finanzordnungswidrigkeit betreffend die Lohnabgaben für schuldig bekannt hat.

Am 22.6.2020 fand die mündliche Verhandlung des Spruchsenates beim ***FA*** statt, worauf das bekämpfte Erkenntnis erging: Unser Klient ***Bf1*** wurde hinsichtlich des Finanzvergehens nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) sowie der Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von EUR 8.000,00 verurteilt. Die X-GmbH wurde wegen Verbandverantwortlichkeit gem. § 3 Abs. 1 u 2 VbVG für das vorgenannte Finanzvergehen nach [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) zu einer Geldbuße von EUR 4.000,00 verurteilt.

Nach der Verkündung des Erkenntnisses wurde sogleich am 22.6.2020 von unserer Seite eine Beschwerde gem. [§ 150 Abs. 4 FinStrG](#) angemeldet.

2. Nichtvorliegen eines Finanzvergehens gem. [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#)

Unser Klient Hr. ***Bf1*** sowie in weiterer Folge auch der Verband wurden des Finanzvergehens gem. [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) für schuldig befunden. Der diesbezügliche strafbestimmende Wertbetrag hat sich auf EUR 15.866,55 belaufen, wobei dieser Betrag der vorgeworfenen Hinterziehung an Umsatzsteuer ausschließlich aus jenen Rechnungen mit einem Datum vor Vergabe bzw. nach Begrenzung der UID-Nummer resultiert und somit die Nichtgültigkeit einer UID-Nummer als Grund für die Versagung des Vorsteuerabzuges sowie daraus folgend als Grund der Hinterziehung gesehen wird.

2.1. Rechtliche Beurteilung der Nichtgültigkeit einer UID-Nummer

Das UStG wurde in Österreich jahrzehntelang formalrechtlich ausgelegt. Die Umsatzsteuer ist zwar technisch als Verkehrsteuer konzipiert, es handelt sich jedoch wirtschaftlich um eine Verbrauchsteuer - der Verbrauch wird besteuert. Diese Ansicht der formalrechtlichen Auslegung stammt aus dem UStG 1972.

Die aktuelle Auslegung beruht allerdings auf der (hinsichtlich Zielsetzung zwingend) umzusetzenden Mehrwertsteuersystemrichtlinie, bei welcher das Prinzip „substance over form“

gilt und deshalb die materiellen Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug entscheidend sind. Die Steuerneutralität für Unternehmer ist integraler Bestandteil des Mechanismus der Mehrwertsteuer und kann grundsätzlich nicht eingeschränkt werden. Das ist ständige Rechtsprechung des EuGH (zB EuGH 13.2.2014, [C-18/13](#) Maks Pen EOOD). Wenn die materiellen Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug erfüllt sind, ist der Vorsteuerabzug zu gewähren, selbst wenn der Steuerpflichtige bestimmten formellen Voraussetzungen nicht genügt hat (siehe dazu Rz 37-41 in EuGH 21.11.2018, [C-664/16](#), Lucretiu Hadrian Vadan; Rz 37-40 in EuGH 15.11.2017, [C-374/16](#) u. C-375/16 Rochus Geissei). Diese Ansichten haben auch bereits Eingang in die österreichische Judikatur gefunden (siehe zB VwGH 25.4.2018, [2018/13/0001](#); VwGH 29.5.2018, [2016/15/0068](#) oder BFG 2.5.2019, [RV/2101324/2017](#)). Dabei wurde bereits klar judiziert, dass sich die Steuerverwaltung nicht auf die Prüfung der Rechnung selbst beschränken darf, sondern auch die vom Steuerpflichtigen beigebrachten zusätzlichen Informationen zu berücksichtigen hat (siehe VwGH 29.5.2018, [2016/15/0068](#)).

Die X-GmbH war Unternehmer iSd § 2 UStG/Art. 9 MwStSysRL und hat Dienstleistungen in Anspruch genommen, welche in unmittelbaren Zusammenhang mit den selbst erbrachten Leistungen standen. Bei der Leistungserbringerin handelt es sich selbst um einen Unternehmer iSd Bestimmungen.

Für den Vorsteuerabzug sind somit die materiellen Voraussetzungen entscheidend:

- * Unternehmer liefert/leistet an Unternehmer*
- * empfangender Unternehmer hat die Leistung im Rahmen seines Unternehmens tatsächlich erhalten*
- * empfangender Unternehmer ist selbst nicht vom Vorsteuerausschluss ausgeschlossen und verwendet Vorleistung zur Erzielung eigener umsatzsteuerpflichtiger Leistungen.*

Da an den materiellen Voraussetzungen keine Zweifel bestehen, stand der X-GmbH der Vorsteuerabzug für diese EUR 15.866,55 zu.

2.2. Nichterfüllung der objektiven und subjektiven Tatseite

Ausgehend von der rechtlichen Beurteilung der Nichtgültigkeit einer UID-Nummer ist somit festzuhalten, dass bereits die objektive Tatseite, nämlich das Bewirken einer Verkürzung von Umsatzsteuer unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen (somit Tathandlung und Tatmodalität), als nicht erfüllt anzusehen ist.

Selbst wenn diese jedoch als erfüllt anzusehen wäre, ist jedoch jedenfalls die subjektive Tatseite klar als nicht erfüllt zu betrachten. Es wurden zu Recht Vorsteuerbeträge geltend gemacht und es war unserem Klienten nicht bekannt (noch musste er wissen), dass die Finanzverwaltung einerseits die Umsatzsteuer kassiert und andererseits ein Kernprinzip des EU-weiten MwSt-Systems, nämlich die Steuerneutralität innerhalb der Unternehmerkette, alleine aufgrund

formeller Mängel ignoriert. Es läge somit auch weder Wissentlichkeit hinsichtlich der Tathandlung, noch ein Eventualvorsatz hinsichtlich der Tatmodalität vor.

Im Erkenntnis wird diesbezüglich zusätzlich behauptet, dass nicht nur das bloße Fehlen von Formerfordernissen festgestellt, sondern tatsächlich die Geltendmachung von Schwarzarbeit festgestellt wurde. Wie die Finanzstraßbehörde jedoch bereits zu Recht erkannte (siehe Teil-Einstellungsbescheide vom 14.1.2020), war genau das nicht erwiesen. Somit kann diesbezüglich für den Spruchsenat nicht die volle Überzeugung vorgelegen haben. Jedenfalls kann dies nicht als Argument angeführt werden, da sich die vorgeworfene Hinterziehung lediglich auf das Nichtvorliegen von Formalkriterien stützt.

Weiters liegt auf der Schuldebene auch kein schuldhaftes Verhalten vor, da sich unser Klient nicht für das Unrecht und gegen rechtskonformes Handeln entschieden hat, da es gar kein Unrecht gab und er jederzeit rechtskonform gehandelt hat.

Aus den genannten Gründen kann keinesfalls ein Finanzvergehen gem. [§ 33 Abs. 2 lit a FinStrG](#) vorliegen, weshalb unsere Klienten davon freizusprechen sind.

3. Strafbemessung für Finanzordnungswidrigkeit gem. [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) und

Milderungsgründe

Bezüglich der Finanzordnungswidrigkeit gem. [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) war unser Klient bereits geständig.

Bei der Gesellschaft lagen Liquiditätsengpässe vor weshalb sie es verabsäumt hat, spätestens nach 5 Tagen nach Fälligkeit die Abgabenschuld zu entrichten. Dem Geschäftsführer war nicht bekannt, dass er im Fall der Nichtentrichtung die Höhe des geschuldeten Betrages spätestens nach 5 Tagen nach Fälligkeit der Behörde bekanntgegeben muss.

Hinsichtlich der Finanzordnungswidrigkeit gem. [§ 49 Abs. 1 lit a FinStrG](#) waren bei Hrn.

****Bf1*** somit folgende Milderungsgründe zu berücksichtigen:*

- die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit*
- die Unbesonnenheit der Tatbegehung (aufgrund von Liquiditätsengpässen)*
- das reumütige Geständnis*

Wie bereits im Erkenntnis ausgeführt, waren keine Erschwerungsgründe zu berücksichtigen, weshalb daraus folgend die Milderungsgründe überwiegen.

Somit ist jedenfalls maximal die gesetzliche Mindeststrafe von 10% des Höchstmaßes gem. [§ 49 Abs. 2 FinStrG](#), sohin rund EUR 2.300,00, als Strafe festzusetzen.

Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung

Wir beantragen

- die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gem. [§ 160 FinStrG](#).

Mit den am 15.9.2020 eingebrachten Beschwerden der Amtsbeauftragten führt diese wie folgt aus:

*„Mit Erkenntnis des Spruchsenates wurde über den Beschuldigten ***Bf1*** wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 (2) a FinStrG sowie einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 (1) a FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von 8.000,00 (NEF 20 Tage) verhängt, wobei mildernd der ordentliche Lebenswandel, die Sorgepflicht für vier Kinder und die Unschärfe bei der erfolgten Schätzung, erschwerend kein Umstand gewertet wurde.*

Der strafbestimmende Wertbetrag beträgt € 61.540,30 und entfällt mit einem Betrag von € 15.866,55 auf die Abgabenhinterziehung nach § 33 (2) a FinStrG und mit € 45.673,75 auf die Finanzordnungswidrigkeit. Bei einem Strafraumen von insgesamt € 54.569,95 (€ 31.733,10 für § 33 (2) a FinStrG und € 22.836,88 für § 49 (1) a FinStrG) wurde die Strafe mit 14,66 % des Strafraumens bemessen. Bereits die gem. § 23 (4) FinStrG zu verhängende Mindeststrafe würde mit € 5.457,00 zu bemessen sein. Aus spezialpräventiven Gründen erscheint die verhängte Geldstrafe als zu gering bemessen, zumal durch die Aufnahme ungerechtfertigter Ausgaben eine nicht nur vorübergehende, sondern endgültige Abgabenverkürzung hätte eintreten sollen. Überdies liegt weder eine geständige Verantwortung vor noch ist Schadensgutmachung gegeben. Überdies wurde der mehrfache Tatentschluss nicht als erschwerend berücksichtigt.

*Es wird daher beantragt, die Geldstrafe für ***Bf1*** in Höhe von € 10.000,00 (NEF 25 Tage) zu bemessen, um eine entsprechende angemessene pönalisierende Wirkung zu gewährleisten.*

Mit Erkenntnis des Spruchsenates wurde über den Verband X-GmbH wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 (1) a FinStrG eine Geldbuße in Höhe von 4.000,00 verhängt, wobei mildernd die Unbescholtenheit, die angespannte wirtschaftliche Lage sowie das Vorliegen des Milderungsgrundes nach [§ 5 Abs. 2 Z. 6 VbVG](#) (wohl gemeint [§ 5 Abs. 3 Z. 6 VbVG](#)), erschwerend kein Umstand gewertet wurde.

Der strafbestimmende Wertbetrag beträgt € 45.673,75 und entfällt zur Gänze auf die Finanzordnungswidrigkeit. Bei einem Strafraumen von € 22.836,88 wurde die Strafe mit 17,52% des Strafraumens bemessen. Nicht berücksichtigt wurde der mehrfache Tatentschluss über einen Zeitraum von einem Jahr.

Es wird daher beantragt, die Geldbuße für die X-GmbH in Höhe von € 4.500,00 zu bemessen, um eine angemessene pönalisierende Wirkung zu gewährleisten.“

In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat des Bundesfinanzgerichtes am 12.1.2021 brachte der Bf1 ergänzend vor, die abgabenrechtliche Beschwerde sei bislang unerledigt. Verwiesen werde - wie schon schriftlich - auf die EuGH-Rechtsprechung zu den Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug „substance over form“ dahingehend, dass immer mehr auf die materiell rechtlichen Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug abzustellen und eine formell ordnungsgemäße Rechnung auch nach Judikatur des VwGH (wie schriftlich zitiert) nicht mehr Voraussetzung für den Vorsteuerabzug sei. Die objektive Tatseite sei im gegenständlichen Fall seitens des Bf. nicht verwirklicht worden, und zwar weder Tathandlung noch Tatmodalität.

In subjektiver Hinsicht sei auszuführen, dass der Bf1 keine Kenntnisse des Steuerrechtes in Bezug auf Geltendmachung des Vorsteuerabzuges gehabt habe und ihm Vorsatz in Bezug auf die Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. Wissentlichkeit in Bezug auf die Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen nicht berechtigt vorgeworfen werden könne.

Das angefochtene Erkenntnis weise keine – dem Gesetz entsprechende – Beweiswürdigung auf, aufgenommene Beweise seien der Beweiswürdigung nicht zugrunde gelegt worden, sodass keine gesetzeskonforme Wahrheitsfindung stattgefunden habe. Verwiesen werde auch auf § 98 Abs. 3 FinStrG (Zweifelsgrundsatz) und auf Art. 6 Abs. 2 EMRK (Unschuldsvermutung).

Zu § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG werde eine geständige Rechtfertigung abgegeben und auf das schriftliche Vorbringen verwiesen.

Zur materiellen Leistungserbringung führte der Verteidiger aus, dass ihm persönlich seitens eines Vertreters der Firma Z-GmbH die verrechneten Leistungen gezeigt worden seien, auch die Buchungen der Umsatzsteuervorauszahlungen am Finanzamtskonto inklusive der Zahlungen bzw. des Umstandes, dass seitens des Finanzamtes Exekution geführt worden sei.

Der Vorsteuerabzug sei für die hier relevanten Zeiträume wegen formeller Rechnungsmängel gestrichen worden und es seien keine Beweise in Bezug auf die Leistungserbringung aufgenommen bzw. derartige Feststellungen getroffen worden.

Der Geschäftsführer der Z-GmbH habe bei einer Vorsprache beim steuerlichen Vertreter drei Arbeiter mitgehabt, die bestätigen hätten können, dass Leistungen tatsächlich erbracht worden seien.

Zu den aktuellen Einkommens- und Vermögensverhältnissen gab der Bf. an, er beziehe als Geschäftsführer der Fa. X-GmbH einen monatlichen Bezug in Höhe von € 6.000,00 netto und es gebe kein nennenswertes Privatvermögen. Es bestünden Sorgepflichten für vier Kinder im Alter zwischen 5,5 und 14 Jahren. Die Ehefrau sei selbst berufstätig.

Für die Erstellung der Buchhaltung bzw. für die Verbuchung der Belege im Rahmen der Fa. X-GmbH sei Herr M. zuständig gewesen, alle Rechnungen seien ihm übermittelt worden.

Der Bf. selbst habe keine Kenntnisse des Steuerrechtes, dafür habe er sich eben eines Buchhalters und einer steuerlichen Vertretung bedient.

Die Hausdame Fr. B. habe überprüft, ob die verrechneten Leistungen auch ordnungsgemäß erbracht worden seien.

Über die Beschwerden wurde erwogen:

Rechtslage:

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem [§ 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994](#) entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiß hält.

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, insbesondere Vorauszahlungen an Umsatzsteuer nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermins für sich allein nicht strafbar.

Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde 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.

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.

§ 161 Abs. 3 FinStrG: Eine Änderung des angefochtenen Erkenntnisses zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten ist nur bei Anfechtung durch den Amtsbeauftragten zulässig.

Mit der gegenständlichen Beschwerde des Beschuldigten Bf1 und des belangten Verbandes Bf2 wird der Schuldspruch des Bf1 zu Punkt I./1.) des angefochtenen Erkenntnisses wegen Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) an Umsatzsteuervorauszahlungen 10/2015 und 8-10/2016 in Höhe von insgesamt € 15.866,55 sowie der Ausspruch über die Höhe der Strafe sowie weiters der Schuldspruch des belangten Verbandes zu Punkt II./ und auch der Ausspruch einer Verbandsgeldbuße bekämpft.

Dem Erkenntnis des Spruchsenates liegen in Bezug auf den Schuldspruch zu Punkt I./1.) des angefochtenen Erkenntnisses die Feststellungen einer mit Bericht vom 21.7.2017 abgeschlossenen Außenprüfung gemäß [§ 150 BAO](#) betreffend die Jahre 2013 - 2015 sowie einer Umsatzsteuernachschau für die Monate 1-12/2016 zugrunde. Die Außenprüfung erkannte den Vorsteuerabzug aus in Rechnung gestellten Leistungen des Reinigungsunternehmens Z-GmbH nicht an und führte aus, dass die Erbringung von Reinigungsleistungen durch dieses Unternehmen nicht nachgewiesen wurde. Aus diesem Grund ging die Prüfung davon aus, dass die Reinigungsleistungen nicht von der Fa. Z-GmbH, sondern von „Schwarzarbeitern“ geleistet wurden.

Mit Teil-Einstellungsbescheid der Finanzstrafbehörde vom 14.1.2020 wurde das gegen den Bf1 anhängige Verfahren wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 FinStrG](#) betreffend Körperschaftsteuer 2015 sowie Umsatzsteuer 1-9/2015, 11-12/2015 und 1-7/2016 gemäß [§ 82 Abs. 3 lit. a FinStrG](#) eingestellt, weil die angelasteten Tat (Anmerkung: ungerechtfertigte Geltendmachung des Betriebsausgaben- und Vorsteuerabzuges aus Eingangsrechnungen der Firma Z-GmbH) nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit erwiesen werden konnte.

In der Stellungnahme der Amtsbeauftragten an den Spruchsenat vom 4.1.2020 wurde dem Bf1 eine Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) an Umsatzsteuervorauszahlungen 10/2015 und 8-10/2016 in einer Gesamthöhe von € 15.866,55 angelastet und ausgeführt, dieser Betrag resultiere ausschließlich aus jenen Rechnungen mit einem Datum vor Vergabe bzw. nach Begrenzung der UID-Nummer der Fa. Z-GmbH.

Im angefochtenen Erkenntnis wird ausgeführt, der Spruchsenat folge im Ergebnis der abgabenbehördlichen Prüfung und der Anschuldigung des Finanzamtes im Zusammenhalt mit den diesbezüglichen Angaben des Bf1, wonach die Fa. Z-GmbH sehr wohl Leistungen erbracht habe, die auch (teilweise in bar durch den Rezeptionisten, soweit Geld in der Hotelkasse vorhanden war) bezahlt wurden. Da jedoch jene Aufzeichnungen aus dem Computerprogramm über Check-In/Check-Out, welche den Pauschalrechnungen (keine Angabe des Leistungszeitpunktes und der gereinigten Zimmer) laut Vorbringen des Bf1 zugrunde gelegt

worden seien, nicht vorgelegt wurden, ging der Spruchsenat vom Vorliegen der objektiven Tatseite aus.

Aus der Verpflichtung zur amtswegigen Sachverhaltsermittlung und ferner auch aus dem für das Finanzstrafverfahren geltenden Anklageprinzip ergibt sich, dass die Beweislast die Behörde trifft. Allfällige Zweifel daran, ob eine Tatsache als erwiesen angenommen werden kann oder nicht, kommen im Finanzstrafverfahren dem Beschuldigten zugute (VwGH 20.10.2004, [2002/14/0060](#); VwGH 24.6.2004, [2001/15/0134](#); VwGH 14.12.1994, [93/16/0191](#)).

Die Lage und die vorliegenden Beweisergebnisse bieten in objektiver Hinsicht nach Ansicht des erkennenden Senates des Bundesfinanzgerichtes keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei der Fa. Z-GmbH in den tatgegenständlichen Zeiträumen um eine Scheinfirma gehandelt, die keine Leistungen an den belangten Verband Fa. X-GmbH erbracht hat. Im Gegenteil gehen sowohl die Finanzstrafbehörde (siehe Teil-Einstellungsbescheid vom 14.1.2020 und Stellungnahme der Amtsbeauftragten an den Spruchsenat) als auch der Spruchsenat im angefochtenen Erkenntnis davon aus, dass die Fa. Z-GmbH sehr wohl Leistungen an den belangten Verband Bf2 erbracht hat, welche teilweise im Überweisungswege und teilweise in bar bezahlt wurden, deren Höhe jedoch im Verhältnis zu den erklärten Umsätzen in keiner wirtschaftlich logischen Relation stünde.

Zutreffend wird in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht, dass die Finanzstrafbehörde die erhobene Anschuldigung nach [§ 33 FinStrG](#) in der Stellungnahme der Amtsbeauftragten an den Spruchsenat vom 14.1.2020, welche inhaltlich auch vom Spruchsenat übernommen und der Bestrafung zugrunde gelegt wurde, nur noch für Zeiträume vor Erteilung bzw. nach Begrenzung der UID-Nummer aufrecht erhält und somit auf formelle Rechnungsmerkmale (Nichtvorhandensein einer UID-Nummer auf den Rechnungen und Nichtvorliegen der Rechnungsmerkmale im Sinne des § 11 UStG) abstellt.

Zu Recht wird in der gegenständlichen Beschwerde des Beschuldigten und des belangten Verbandes auf die dort zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung und jene des EuGH verwiesen, dass bei Nachweisbarkeit einer tatsächlichen Leistungserbringung durch einen Unternehmer nicht allein auf die formalen Rechnungsmerkmalen abzustellen ist. Es bestehen somit schon berechnete Zweifel am Vorliegen der objektiven Tatseite, welche nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit erwiesen werden kann, sodass gemäß [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#) im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten und des belangten Verbandes zu Schuldspruch I./1.) mit Verfahrenseinstellung gemäß [§§ 136, 157 FinStrG](#) vorzugehen war.

Selbst wenn man keine Zweifel am Vorliegen der objektiven Tatseite hätte, würden aus Sicht des erkennenden Senates derartige Bedenken auch am Vorliegen der subjektiven Tatseite des Bf1 gegeben sein. Der Bf1 hat sich als verantwortlicher Geschäftsführer der Fa. X-GmbH zur Erstellung der Buchhaltung (zum Einbuchen der Eingangsrechnungen) eines Erfüllungsgehilfen in der Person des Herrn M. (Assistent der Geschäftsleitung) bedient. Dieser gab im Rahmen

eine Zeugeneinvernahme vom 13.1.2020 vor der Finanzstrafbehörde zu Protokoll, von 11/2013 bis 07/2019 bei der Fa. X-GmbH als Assistent der Geschäftsleitung angestellt gewesen zu sein. Seine Tätigkeit im Unternehmen lag auch in der buchhalterischen Erfassung sämtlicher Belege während des Jahres bis zu den Abschlussbuchungen am Jahresende gewesen. Die fraglichen Eingangsrechnungen kamen entweder per Post oder per Mail, wurden von Frau B. auf deren Richtigkeit kontrolliert, und dann von ihm eingebucht.

Bedient sich ein Steuerpflichtiger zur Besorgung seiner steuerlichen Angelegenheiten dritter Personen, ist er gehalten, bei der Auswahl dieser Personen sorgsam vorzugehen und sie auch entsprechend zu beaufsichtigen. Das Ausmaß der notwendigen Überwachung wird durch den Grad der Zuverlässigkeit und die Fachkunde des Erfüllungsgehilfen bestimmt. Weiters trifft den Abgabepflichtigen - ungeachtet einer beruflichen Beanspruchung - die Pflicht zur vollständigen und wahrheitsgemäßen Information der mit den abgabenrechtlichen Agenden betrauten Person (VwGH 20.11.2000, [89/13/0051](#)).

Zunächst sind aus der Aktenlage keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Bf1 sich zur Erledigung seiner steuerlichen Belange als verantwortlicher Geschäftsführer der Fa. X-GmbH sich eines unzuverlässigen und nicht fachkundigen Buchhalters, der unter anderem auch die Eingangsrechnungen der Fa. Z-GmbH eingebucht hat, bedient hätte. Selbst wenn man von einem Überwachungsverschulden des Bf1 ausgehen würde, könnte ein solches nur im Fahrlässigkeitsbereich angesiedelt sein. Eine vorsätzliche Handlungsweise des Bf1 dahingehend, dass es dieser zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hätte (Eventualvorsatz), dass zu Unrecht der Vorsteuerabzug geltend gemacht wurde, konnte nach Ansicht des erkennenden Senates nicht erwiesen werden. Ein eventuell im Fahrlässigkeitsbereich liegendes Auswahl- oder Überwachungsverschulden des Bf1 war keiner näheren Überprüfung zu unterziehen, weil bei einem Vorauszahlungsdelikt, wie hier vorliegend, nur vorsätzliche Handlungsweise unter gesetzlicher Sanktion steht.

Es war daher mit Verfahrenseinstellung gemäß [§§ 136, 157 FinStrG](#) i.V.m. [§ 82 Abs. 3 lit. a FinStrG](#) in Bezug auf die den Bf1 unter Schuldspruch I./1.) zur Last gelegte Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) an Umsatzsteuervorauszahlungen 10/2015 und 8-10/2016 vorzugehen.

Somit war auch der Beschwerde des belangten Verbandes Bf2 Folge zu geben und der Schuldspruch II.) des angefochtenen Erkenntnisses sowie auch der Ausspruch über die Verbandsgeldbuße und auch der Kostenausspruch aufzuheben und das gegen den belangten Verband Fa. X-GmbH anhängige Finanzstrafverfahren gemäß [§§ 136, 157 FinStrG](#) einzustellen.

Strafbemessung:

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist Grundlage für die Strafbemessung die Schuld des Täters.

§ 23 Abs. 2 FinStrG: Bei Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist darauf Bedacht zu nehmen, ob die Verkürzung oder der Abgabenausfall endgültig oder nur vorübergehend hätte eintreten sollen. Im Übrigen gelten die [§§ 32 bis 35 StGB](#) sinngemäß.

§ 23 Abs. 3 FinStrG: Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

§ 23 Abs. 4 FinStrG: Bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, hat die Bemessung der Geldstrafe mit mindestens einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe zu erfolgen. Die Bemessung einer diesen Betrag unterschreitenden Geldstrafe aus besonderen Gründen ist zulässig, wenn die Ahndung der Finanzvergehen nicht dem Gericht obliegt.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wird die Finanzordnungswidrigkeit mit einer Geldstrafe geahndet, deren Höchstmaß die Hälfte des nicht oder verspätet entrichteten oder abgeführten Abgabebetrages oder der geltend gemachten Abgabengutschrift beträgt.

Aufgrund der teilweisen Verfahrenseinstellung zu Schuldspruch I./1.) des angefochtenen Erkenntnisses war in Bezug auf den unverändert aufrecht bleibenden Schuldspruch I./2.) wegen Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) mit einem Verkürzungsbetrag in Höhe von insgesamt € 45.673,75 mit einer Strafneubemessung vorzugehen.

Ausgehend von der Schuldform des Eventualvorsatzes in Bezug auf die nicht zeitgerecht im Sinne des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG entrichteten lohnabhängigen Abgaben waren zugunsten des Bf1 als mildernd die bisherige finanzstrafbehördliche Unbescholtenheit, die mittlerweile erfolgte volle Schadensgutmachung, die insoweit geständige Rechtsfertigung des Bf1 und sein Handeln aus einer wirtschaftlichen Notlage der Fa. X-GmbH heraus, als erschwerend hingegen die monatlichen Tatentschlüsse für einen Zeitraum von insgesamt 13 Monaten anzusehen.

Der Bf1 bezieht als Geschäftsführer ein überdurchschnittliches Einkommen von ca. € 6.000,00, dies bei Sorgepflichten für vier Kinder. Es ist daher von einer sehr guten wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Beschuldigten auszugehen, die für den erkennenden Senat des Bundesfinanzgerichtes die Grundlage dafür war, in teilweise stattgebender Erledigung der Beschwerde der Amtsbeauftragten über das prozentuelle Strafausmaß, welches der Spruchsenat verhängt hat, geringfügig hinauszugehen. Während vom Spruchsenat die Strafe mit 14,66 % des Strafrahmens bemessen wurde, wird sie nunmehr mit 19,27 % der Höchststrafe gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG bemessen.

Diese Strafzumessung entspricht nach Dafürhalten des erkennenden Senates der sehr guten wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Bf1, welche gemäß [§ 23 Abs. 3 FinStrG](#) zu berücksichtigen war, unter Berücksichtigung der genannten Milderungs- und

Erschwerungsgründe. Zutreffend ist, dass im gegenständlichen Fall die Milderungsgründe den Erschwerungsgrund sowohl in der Anzahl als auch in der Gewichtung bei weitem überwiegen, was nach Ansicht des erkennenden Senates mit einer Strafzumessung von unter 20 % des Strafrahmens zugunsten des Bf1 seinen Ausdruck gefunden hat.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten von € 440,00 gründen sich auf [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#), wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10% der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

Zahlungsaufforderung:

Die Geldstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens werden gemäß § 171 Abs. 1 und [§ 185 Abs. 4 FinStrG](#) mit Ablauf eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und sind auf das Finanzamts-Konto der Finanzstrafbehörde zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste. Ein Ansuchen um eine allfällige Zahlungserleichterung wäre bei der Finanzstrafbehörde (nunmehr Amt für Betrugsbekämpfung) einzubringen.

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.

Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens war die Beurteilung der objektiven und subjektiven Tatseite im Einzelfall, somit die Klärungen von Sachverhaltsfragen und nicht einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof war daher nicht zuzulassen.

Wien, am 12. Jänner 2021