

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat durch die Senatsvorsitzende***Ri***, den Richter ***24*** und die fachkundigen Laienrichter ***25*** und ***26*** in der Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Mag. Birgit Kravagna, Bakk.LL.M., RA, Hamburgerstraße 11, 1050 Wien wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 6.8.2021 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Amt für Betrugsbekämpfung als Finanzstrafbehörde als Organ des Amtes für Betrugsbekämpfung als Finanzstrafbehörde vom 31. Mai 2021, ***27***, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 7.12.2021, in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidigerin, des Amtsbeauftragten Ing. Florian Marc-Christian Seger sowie der Schriftführerin zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, dass gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 20.000,00 ausgesprochen wird.

Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG werden die Kosten des Verfahrens in unveränderter Höhe mit € 500,00 festgesetzt.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Amt für Betrugsbekämpfung als Finanzstrafbehörde als Organ des Amtes für Betrugsbekämpfung als Finanzstrafbehörde vom 31. Mai 2021 wurde der Beschuldigte schuldig erkannt, er habe 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 gehalten und zwar betreffend

Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 7-9/2019 in Höhe von € 63.841,67.

Bf1 habe hiedurch das Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen und werde hiefür nach § 33 Abs. 5 FinStrG auf eine Geldstrafe in der Höhe von € 22.000,- an deren Stelle im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 88 Tagen trete, erkannt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurde ein Betrag von € 500,- als Beitrag zu den Kosten des Finanz Strafverfahrens festgesetzt.

Zur Begründung wurde im Erkenntnis ausgeführt:

„Trotz ordnungsgemäß hinterlegter Ladung erschien der Beschuldigte nicht zur Verhandlung vor dem Spruchsenat, so dass in seiner Abwesenheit nach § 126 FinStrG zu verhandeln und entscheiden war. Aufgrund des Inhaltes der Straf- und Veranlagungsakten wird nachstehender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der am ***1*** geborene Beschuldigte ***Bf1*** ist wohnhaft in ***2***, verwitwet und finanzstrafrechtlich vorbestraft (ein Delikt nach § 33 Abs.2 lit. a FinStrG). Sein Vermögen ist unbekannt, er bezieht monatlich € 980 Arbeitslosengeld. An Verbindlichkeiten zahlt er eine Strafe in der Höhe von monatlich € 800 sowie eine weitere Finanzstrafe. Er hat Sorgepflichten für zwei Kinder (laut Angaben des Amtsbeauftragten ist das in der E-Mail angekündigte Kind mittlerweile bereits auf der Welt). Entgegen der den Beschuldigten diesbezüglich treffenden und ihm auch bekannten Verpflichtung unterließ er es, die Umsatzsteuervoranmeldungen für den im Spruch genannten Zeitraum iHv insgesamt € 63.841,67 abzugeben, womit die Umsatzsteuer für diesen Zeitraum nicht vorangemeldet war, welchen Umstand er nicht nur für möglich, sondern für gewiss hielt.

Der Schaden haftet nach wie vor offen aus.

Diese Feststellungen gründen sich auf nachstehende Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen sowie jene zu den Einkommensverhältnissen ergeben sich aus dem Straf- und dem Veranlagungsakt sowie der E-Mail des Beschuldigten vom 16.2.2021.

Im Rahmen der Umsatzsteuersonderprüfung mit Bericht vom 26.08.2020 wurde festgestellt, dass die Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 7-9/2019 nicht eingereicht wurde.

Der Beschuldigte äußerte sich dazu im bereits genannten E-Mail dahingehend, dass es aufgrund privater Probleme (Tod seiner Frau und seither Alleinerzieher) zum Finanzvergehen gekommen sei.

Als erfahrene und im Wirtschaftsleben stehende Person ist beim Beschuldigten jedenfalls von der Kenntnis der bestehenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen auszugehen und lässt sich diesbezüglich auch die Wissentlichkeit ableiten. Er wurde bereits am 01.06.2016 das erste Mal mit einem Erinnerungsschreiben der Abgabenbehörde auf seine Pflicht hingewiesen, der Höhe nach richtige Umsatzsteuervoranmeldungen rechtzeitig einzureichen. Seitdem sind bis zur Tat vier weitere Erinnerungen zu verschiedenen Zeiträumen an den Beschuldigten ergangen. Weiters wurde er mit Strafverfügung vom 06.07.2018 wegen § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (für den UVA-Zeitraum 7-9/2017) rechtskräftig verurteilt. Spätestens zu diesem Zeitpunkt war dem Beschuldigten bewusst, dass die Nichtabgabe bzw. Abgabe einer unrichtigen UVA strafrechtliche Konsequenzen nach sich zieht.

Die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ergibt sich aus den nachvollziehbaren Ermittlungen des Finanzamtes, die als qualifizierte Vorprüfung dem Verfahren zugrunde zu legen sind, nämlich aus § 109a EStG Kontrollmaterial und damit in Verbindung stehende Ausgangsrechnungen des Beschuldigten. Im strafbestimmenden Wertbetrag sind keinerlei Sicherheitszuschläge enthalten.

Rechtlich ergibt sich aus dem festgestellten Sachverhalt:

Nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer unter Verletzung der Verpflichtung zur rechtzeitigen 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. Somit ist 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.

Somit hat ***Bf1*** aufgrund der getroffenen Feststellungen sowohl objektiv als auch subjektiv das Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Bei der Strafbemessung wertete der Senat als mildernd das im E-Mail abgelegte Geständnis und die Sorgepflicht für mittlerweile zwei Kinder sowie die angespannte persönliche Lage, als erschwerend hingegen die einschlägige Vorstrafe.

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erschien dem Senat die verhängte Geldstrafe schuld- und tatangemessen und treffen diese Strafzumessungserwägungen auch für die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe zu.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.“

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde v. 6.8.2021 des Beschuldigten wird wie folgt ausgeführt:

„1. Sachverhalt und Gang des Verfahrens

Der Beschwerdeführer war bis Anfang Februar 2020 unter der Firma „***3***,“ zu Firmenbuchnummer ****4**** im Firmenbuch eingetragener Einzelunternehmer. Die Gültigkeit der UID ***5*** war mit dem 13.02.2020 begrenzt. Aufgrund einer Kontrollmitteilung des Finanzamtes 1/23 vom 12.09.2019 wurde am 26.11.2019 eine Außenprüfung über den Beschwerdeführer eingeleitet.

Bis zur Schlussbesprechung am 16.7.2020 seien weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht, noch Vorauszahlungen geleistet (Anmerkung: Es fehlt „worden“).

Unterlagen zur Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlage seien nicht offengelegt worden, sodass eine Schätzung der Umsatzsteuervoranmeldung vorgenommen wurde.

Anhand von Kontrollmaterial der ***6*** wurde eine Besteuerungsgrundlage für den Zeitraum 07-09/2019 iHv EUR 319.208,33 und eine Zahllast iHv EUR 63.841,67 geschätzt.

Aufgrund dieser Schätzung wurde ein Finanzstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer wegen des Finanzvergehens nach § 33 Abs. 2 lit. a) FinStrG eingeleitet. Der strafbestimmende Wertbetrag iHv EUR 63.841,67 wurde dem Ergebnis der Außenprüfung entnommen. Ohne Anhörung des Beschwerdeführers vor dem erkennenden Spruchsenat wurde dieser wie im Spruch ersichtlich verurteilt. Über den Beschwerdeführer wurde wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a) FinStrG eine Geldstrafe iHv EUR 22.000,- bzw für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 88 Tagen verhängt.

2. Zulässigkeit der Beschwerde

Gemäß § 151 Abs. 1 lit. a FinStrG ist zur Erhebung einer Beschwerde gegen Erkenntnisse, soweit das Erkenntnis nicht auf Einstellung lautet, der Beschuldigte berechtigt. Der Beschwerdeführer ist mit Verständigung über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens des Finanzamts Wien 9/18/19 Klosterneuburg (FA07) vom 11.11.2020 über seinen Status als Beschuldigter in Kenntnis gesetzt worden. Eine Einstellung des Finanzstrafverfahrens ist nicht erfolgt. Der Beschwerdeführer ist Beschuldigter iSd § 151 Abs. 1 lit. a) FinStrG und daher zur Beschwerde legitimiert.

Der Beschwerdeführer ist durch die im angefochtenen Erkenntnis verhängte Strafe in seinen subjektiven Rechten verletzt. Der Beschwerdeführer hat im gegenständlichen Verfahren uneingeschränkte Parteistellung. Der Beschwerdeführer ist aus den genannten Gründen zur Beschwerde legitimiert.

Gemäß § 150 Abs. 1 FinStrG ist das Rechtsmittel im Finanzstrafverfahren die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

3. Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde im Finanzstrafverfahren beträgt gem. § 150 Abs. 2 FinStrG einen Monat. Sie beginnt mit der Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses. Das angefochtene Erkenntnis wurde dem Beschwerdeführer mit dem ersten Tag der Abholfrist am 09.07.2021 hinterlegt. Der letzte Tag der Frist ist somit der 09.08.2021.

Gem § 150 Abs. 2 FinStrG ist die Beschwerde bei der Behörde einzubringen, die das angefochtene Erkenntnis erlassen hat. Sie gilt auch als rechtzeitig eingebracht, wenn sie innerhalb der Beschwerdefrist beim Bundesfinanzgericht eingebracht worden ist, dh an dieses adressiert wurde. Die gegenständliche Beschwerde wurde rechtzeitig am heutigen Tag, den 06.08.2021 eingeschrieben an das Bundesfinanzgericht versandt.

4. Beschwerdegründe

Das Erkenntnis wird in seinem gesamten Inhalt aus den Beschwerdegründen

- der Rechtswidrigkeit des Inhalts und
- der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften

angefochten.

Dazu wird im Einzelnen ausgeführt wie folgt.

4.1. Rechtswidrigkeit des Inhalts

Die belangte Behörde legte den strafbestimmenden Wertbetrag in der gleichen Höhe fest wie er in der Vorprüfung geschätzt wurde ohne sich mit dem Sachverhalt in eigenen Ermittlungen auseinanderzusetzen.

Das Erkenntnis lässt nicht erkennen, auf Grund welcher tatsächlichen Umstände und rechtlichen Überlegungen die Abgabenschuld, deren Verkürzung dem Beschuldigten vorgeworfen wird, entstanden ist. Auch ein solcher Bescheid bedarf der Feststellung, welche finanzstrafrechtlich zu verantwortenden Vorgänge zu den festgestellten Abgabenverkürzungen geführt haben: die Finanzstraßbehörde trifft die Beweislast für die Richtigkeit einer im vorangegangenen Abgabungsverfahren vorgenommenen Schätzung, ohne dass Mängel der Aufzeichnungen für sich allein schon dazu ausreichen, den objektiven und erst recht den subjektiven Tatbestand iSd § 8 Abs. 2 FinStrG als verwirklicht annehmen zu dürfen (VwGH 28.05.1997. 94/13/0257).

Die Tatsache, dass Geschäftsvorgänge nicht in die Buchhaltung aufgenommen wurden oder Mängel der Aufzeichnungen festzustellen waren, reicht für sich allein noch nicht, um einen Verkürzungsvorsatz anzunehmen, weil es vielmehr der Feststellung bedarf, welche finanzstrafrechtlich zu verantwortenden Vorgänge zu den festgestellten Abgabenverkürzungen geführt haben (VwGH 17.10.2012, 2009/16/0190). Das angefochtene Erkenntnis lässt diese Umstände vermissen.

Zudem ist die Schätzung der Abgabenbehörde, die die Finanzstrafbehörde ungeprüft übernahm, unrichtig. So hat die Abgabenbehörde den Auftrag der ***6*** für die Veranstaltung ***7*** mit einem Auftragsvolumen von EUR 3.650,- zur Gänze dem Zeitraum 07-09/2019 zugeordnet. Der Subunternehmervertrag vom 23.05.2019 sieht jedoch einen Auftragszeitraum von 31.05. bis 05.06.2019 vor. Der Rechnungsbetrag war vertragsgemäß nach ordentlicher erfolgter Abnahme nach 20 Werktagen zur Zahlung zu bringen (Punkt 4 Abs. 1 des Vertrags). Die Abnahme hat innerhalb von 8 Werktagen zu erfolgen (Punkt 2, Abs. 1 des Vertrags).

Wenngleich eine Bezahlung vertragsgemäß bis zum 03.07.2019 möglich gewesen wäre, ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit der Rechnungsbetrag noch im Juni 2019 bezahlt worden, sodass eine Zuordnung zum Zeitraum 07-09/2019 unrichtig ist.

4.2. Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften

Das angefochtene Erkenntnis ist mangels Ermittlung des vollständigen Sachverhalts rechtswidrig. Gem. § 57 Abs. 2 FinStrG haben die Finanzstrafbehörden die zur Belastung und zur Verteidigung des Beschuldigten dienenden Umstände mit der gleichen Sorgfalt zu ermitteln. Der Beschwerdeführer wurde vom Spruchsenat nicht vernommen. Dieser schöpfte sein Erkenntnis nur mittelbar aufgrund des Akteninhalts, der wiederum mittelbar der Vorprüfung der Abgabenbehörde entspringt. Die belangte Behörde hat Angaben der Vorprüfung ungeprüft übernommen.

Hätte die belangte Behörde die Verfahrensvorschriften eingehalten, indem sie den maßgeblichen Sachverhalt vollständig und rechtskonform von Amts wegen ermittelt und festgestellt hätte, wäre sie nicht zu dem Ergebnis wie dargelegt gelangt und hätte die Umsätze des Beschwerdeführers und damit den strafbestimmenden Wertbetrag nicht in der Höhe von EUR 63.841.67 angenommen, sondern hätte einen wesentlich niedrigeren Betrag angenommen.

Da die soeben dargelegten Feststellungen für die Qualifizierung als Finanzvergehen wesentlich gewesen wären, handelt es sich um entscheidungsrelevante Tatsachen.

5. Zur Strafbemessung

Bei vollständiger und rechtskonformer Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts hätte sich ein nur geringerer Verkürzungsbetrag ergeben, was den Schuldgehalt des Beschwerdeführers mindert.

Die belangte Behörde hat es zudem unterlassen, folgende Umstände als Milderungsgründe heranzuziehen:

Der Beschwerdeführer zeigte sich mit seinem E-Mail vom 16.02.2021 an die Finanzstrafbehörde geständig dazu, die UVA für den Zeitraum 07-09/2019 nicht eingereicht zu haben. Seine Rechtfertigung wurde von der Finanzstrafbehörde zunächst sogar als Selbstanzeige in Betracht gezogen. Der Beschwerdeführer gestand, aufgrund des Todes seiner Ehefrau und dem Umstand, dadurch alleinerziehender Vater geworden zu sein, mit der Selbstständigkeit überfordert gewesen zu sein. Die private Lebenssituation des Beschuldigten hat diesen nachvollziehbar derart beeinträchtigt, dass die Umstände der Tat einem Schuldausschließungsgrund nahekommen.

Der Beschwerdeführer bedauert die Tat sehr. Die belangte Behörde hätte dem Milderungsgrund des reumütigen Geständnisses sowie der Beeinträchtigung durch den Tod der Frau des Beschwerdeführers ein höheres Gewicht zumessen müssen. Stellt man die Milderungsgründe dem Erschwerungsgrund der einschlägigen Vorstrafe gegenüber, so kann gesagt werden, dass die Milderungsgründe beträchtlich überwiegen, sodass – mit Rücksicht auf die angespannte persönliche und wirtschaftliche Lage des Beschwerdeführers – die Verhängung einer wesentlich geringeren Geldstrafe gerechtfertigt ist.

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

Die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers wurden in ihrer tatsächlichen Schwere nicht gewürdigt. Der Beschwerdeführer ist Vater zweier minderjähriger Kinder im Alter von 0 und 7 Jahren, für die er sorgepflichtig ist (Geburtsurkunden, Beilage ,/2 und ,/3). Er ist derzeit arbeitslos und erhält etwa EUR 980,- pro Monat an Notstandshilfe (Mitteilung über die Anpassung des Leistungsanspruchs, Beilage /4). Gleichzeitig bemüht sich der Beschwerdeführer um eine Anstellung (Bewerbungsliste, Beilage ,/5). Er zeigt damit deutlich seine Resozialisierungsbemühungen.

Nachdem der Beschwerdeführer seine selbständige Tätigkeit aufgeben musste, sind ihm Forderungen in Höhe von über EUR 400.000 - fällig gestellt worden. Er war nicht in der Lage diese zu bedienen, jedoch entschlossen, seine Schulden zu bezahlen. Aus diesen Gründen wurden dem Beschwerdeführer auch die Wohltat des Abschöpfungsverfahrens gewährt, gegen dessen Einleitung sich die Abgabenbehörde zunächst aussprach. Über den Beschwerdeführer wurde mit rechtskräftigem Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 07.07.2021 zu

Gz ***8*** das Abschöpfungsverfahren eingeleitet (Beschluss des BG innere Stadt Wien vom 07.07.2021 zu Gz ***8***, Beilage ./1).

Zudem bezahlt der Beschwerdeführer monatlich EUR 800- in Raten für eine Geldstrafe. Die nunmehr verhängte Geldstrafe in Höhe von EUR 22.000 – zwingt den Beschwerdeführer geradewegs zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe.

Die Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 88 Tagen für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist aber nicht schuld- und tatangemessen.

Bemessen am Höchstmaß einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Monaten (§ 20 Abs. 2 FinStrG) bedeutet dies für den Beschwerdeführer praktisch die Höchststrafe. Eine solche ist für das vorliegende Finanzvergehen unter Berücksichtigung der Milderungsgründe sowie den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers jedoch nicht angezeigt.

Beweis: BV des Beschwerdeführers; Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 07.07.2021 zu Gz ***8***

Beilage ./1; Geburtsurkunde von ***10***, geb. ***9***, Beilage ./2; Geburtsurkunde von ***11***, geb. ***12***, Beilage ./3, Mitteilung über die Anpassung des Leistungsanspruchs, Beilage /4; Bewerbungsliste, Beilage /5

Es werden daher die ANTRÄGE gestellt, das Bundesfinanzgericht möge

1. im Verfahren über diese Beschwerde eine mündliche Verhandlung durchführen,
2. die Entscheidung durch den gesamten Senat fällen (§ 62 Abs. 2 lit. a) FinStrG).
- 3a. das angefochtene Erkenntnis ersatzlos beheben und das Verfahren gem. § 136 Abs. 1 FinStrG einstellen,

in eventu

- 3b. aufgrund des geringfügigen Verschuldens des Beschwerdeführers und der nur unbedeutenden Folgen der Tat gem. § 25 Abs. 1 FinStrG von der Verhängung einer Strafe absehen und den Beschwerdeführer allenfalls mit Bescheid eine Verwarnung erteilen,

in eventu

- 3c. die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabsetzen.

Die Finanzstrafbehörde führte zur Beschwerde im Vorlagebericht vom 16.8.2021 wie folgt aus:

„Im Rahmen der Umsatzsteuersonderprüfung mit Bericht vom 26.8.2020 wurde festgestellt, dass die Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 7-9/2019 nicht eingereicht wurde. Da dem Prüforgang der Außenprüfung auch keine Unterlagen vorgelegt wurden, hat dieses anhand von Kontrollmaterial (Ausgangsrechnungen des Beschuldigten sowie Auftragsschreiben, welche den betraglichen Umfang des Auftrages beziffern) die Umsatzsteuer für diesen Zeitraum ermittelt und unter Ansatz eines Sicherheitszuschlages die Umsatzsteuer für den Zeitraum 7-9/2019 festgesetzt. Die Finanzstrafbehörde würdigte den Bericht entsprechend und nahm die Umsatzsteuer aus den Ausgangsrechnungen des Beschuldigten als strafbestimmenden Wertbetrag. Der im Abgabungsverfahren angesetzte Sicherheitszuschlag wurde im Finanzstrafverfahren nicht in den strafbestimmenden Wertbetrag mit einbezogen. Es wurde am 11.11.2020 das Finanzstrafverfahren gegen den Beschuldigten wegen des Tatvorwurfes der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG eingeleitet. Nach Verstreichen einer einmonatigen Frist ohne Rechtfertigung des Beschuldigten eine Vorlage an den Spruchsenat getätigt. Der strafbestimmende Wertbetrag beläuft sich insgesamt auf € 63.841,67. Die Rechtfertigung des Beschuldigten erfolgte per E-Mail am 16.02.2021, welcher an den Spruchsenat weitergeleitet wurde. Der Beschuldigte wurde zu einem ersten Verhandlungstermin geladen, welcher jedoch coronabedingt auf den 31.5.2021 verschoben wurde. Die Zustellung der Ladung für den Termin 31.5.2021 an den Beschuldigten ist nachweislich erfolgt. Am 31.5.2021 wurde in Abwesenheit des Beschuldigten und unter Berücksichtigung der Aktenlage sowie (hinsichtlich der Strafbemessung) aus dem Akt zu entnehmenden Milderungs- und Erschwerungsgründen und der aus dem Akt hervorgehenden persönlichen und wirtschaftlichen Lage des Betroffenen eine Strafe in Höhe von € 22.000,00, Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 500,00 festgesetzt. Die Ersatzfreiheitsstrafe beläuft sich auf 88 Tage. Es wurde innerhalb der Rechtsmittelfrist durch den Vertreter des Beschuldigten Akteneinsicht beantragt und am 6.8.2021 eine Beschwerde gegen das Erkenntnis des Spruchsenates vom 31.5.2021 beim BFG eingebracht, welche an die belangte Behörde weitergeleitet wurde.

Beweismittel: Strafakt zur Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, insbesondere -die Niederschrift zur Schlussbesprechung der Außenprüfung -Bericht (und Anhang zu Tz. 2 Schätzung der Umsatzsteuervoranmeldungen Auflistung der Auftragssummen) -Rechnungen + Auftragsschreiben (Punkt 4 "Preise und Zahlungsmodus") -Niederschrift - Stellungnahme ***Bf1*** (Außenprüfung) -Stellungnahme des Beschuldigten zum Finanzstrafverfahren (E-Mail vom 16.2.2021) -Ladung mündliche Verhandlung 31.5.2021 + Rückschein -Erkenntnis des Spruchsenats 31.5.2021

Stellungnahme: Zu den Aussagen des Beschuldigten zu den Beschwerdegünden führt die Finanzstrafbehörde wie folgt aus:

zu 4.1. Rechtswidrigkeit des Inhalts: Nach § 115 FinStrG sind die Abgabenstrafbehörden verpflichtet, die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes und die rechtliche Beurteilung,

ob und in welchem Ausmaß eine Abgabe verkürzt wurde, nicht nur in Bezug auf die subjektive, sondern auch auf die objektive Tatseite in Wahrung der Grundsätze der Amtswegigkeit des Verfahrens und der materiellen Wahrheit ohne jede Einschränkung vorzunehmen.

Gemäß § 119 FinStrG kann zur Untersuchung des Sachverhaltes die Finanzstrafbehörde Ermittlungen und Beweisaufnahmen jeder Art selbst durchführen oder andere Dienststellen der Bundesfinanzverwaltung um deren Durchführung ersuchen. Nach Ansicht der Finanzstrafbehörde inkludieren diese beiden Vorgaben des FinStrG, dass im Rahmen der finanzstrafrechtlichen Ermittlungen die bereits vorliegenden Ergebnisse der Außenprüfung hinsichtlich der wahrheitsgemäßen Wiedergabe des Sachverhalts geprüft werden sowie es in diesem Fall erfolgt ist. Die Prüfung des Berichts sowie der Unterlagen aus dem Arbeitsbogen ergaben für die Finanzstrafbehörde ein gesamtheitliches Bild, das den Sachverhalt realistisch und die Gesamthöhe der betroffenen Umsätze zweifelsfrei wiedergibt. Deswegen wurde durch die Finanzstrafbehörde im Rahmen der freien Beweiswürdigung die Schätzung der Abgabenbehörde als im Ergebnis richtig bewertet. In weiterer Folge mussten keine weiteren Schritte zur Ermittlung der Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages vorgenommen werden. Die Schätzung der Abgabenbehörde ergab sich aus den Beträgen gemäß der durch den Beschuldigten angenommenen Aufträge und der vorliegenden Rechnungen bzw. aus den Auftragsschreiben ("Punkt 4 Preise und Zahlungsmodus"). Die Zusammenstellung der Beträge ist im Anhang zu Tz. 2 des Prüfungsberichtes ersichtlich. Der im Abgabenverfahren festgesetzte Sicherheitszuschlag wurde im Finanzstrafverfahren in der Berechnung NICHT in den strafbestimmenden Wertbetrag eingerechnet. Umso mehr ist dadurch erkennbar, dass die Ermittlung des strafbestimmenden Wertbetrages durch die Finanzstrafbehörde eigenständig erfolgt ist und damit in Abweichung zu den Beträgen des Bescheides der Abgabenbehörde. Im Erkenntnis wurde explizit auf die nachvollziehbaren Ermittlungen der Abgabenbehörde hingewiesen, womit die in freier Beweiswürdigung erfolgte Bewertung bestehender Unterlagen zum Sachverhalt eindeutig dokumentiert ist. Alleine anhand dieser Vorgänge ist erkennbar, dass die Finanzstrafbehörde der Pflicht nachgekommen ist, die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages anhand der vorliegenden Beweisen zu ermitteln und dies auch im Erkenntnis entsprechend zu begründen. Zur Behauptung des Beschuldigten, dass die Rechnung mit "überwiegender Wahrscheinlichkeit" noch im Juni 2019 bezahlt worden sei, wurden keine Belege vorgebracht, die diese Behauptung beweisen könnten. Sollte sich im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens herausstellen, dass bei vom Tatvorwurf umfassten Beträgen Periodenverschiebungen zu tätigen sind, wird die Finanzstrafbehörde ernstlich erwägen, ein neues Finanzstrafverfahren für diese von der Verschiebung umfassten UVA-Zeiträume einzuleiten. Weiters bezieht sich der Tatvorwurf der Abgabenhinterziehung nicht (wie vom Beschuldigten behauptet) alleine auf die Mängel der Aufzeichnungen als Begründung, dass sowohl die objektive als auch die subjektive Tatseite tatsächlich vorliegen. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite wurde klar ausgeführt, warum die Wissentlichkeit vorliegt. Hier wurde auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Wissentlichkeit sich auf das

grundsätzliche Entstehen einer Zahllast bezieht, während für die Pflichtverletzung der bedingte Vorsatz ausreicht. Es wurde auch auf eine Vorstrafe (§ 33 Abs. 2 lit. a) Bezug genommen, womit auch das Wissen des Beschuldigten um die abgabenrechtlichen Verpflichtungen im Tatzeitraum im Erkenntnis angeführt ist. Hinsichtlich der Höhe der Umsätze im Vergleich zu den geltend gemachten Vorsteuern im betroffenen UVA-Zeitraum ist kein anderer Schluss möglich, als dass Wissentlichkeit bezüglich des grundsätzlichen Entstehens einer Zahllast vorliegt. Es wurde somit ausreichend im Erkenntnis ausgeführt, warum aus Sicht der Finanzstrafbehörde das Vorliegen der objektiven und der subjektiven Tatseite zum Delikt gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG vorliegt.

zu 4.2. Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften

Gemäß § 121 FinStrG wird der weitere Ablauf des Untersuchungsverfahrens nicht gehindert, wenn der Beschuldigte im Verlauf des Untersuchungsverfahrens einer Vorladung oder sonstigen amtlichen Aufforderung nicht nachkommt. Nachweislich wurde die Ladung zur mündlichen Verhandlung (31.5.2021) am 30.04.2021 übernommen. Der Ladung ist der Beschuldigte nicht nachgekommen, weswegen in Abwesenheit des Beschuldigten verhandelt wurde. Dem Beschuldigten wurde bereits zuvor die Möglichkeit gegeben, sich im Verfahren zum Tatvorwurf zu äußern. Davon hat er auch Gebrauch gemacht und sich per E-Mail am 16.02.2021 geäußert. Die Schuld an seinem Fernbleiben von der mündlichen Verhandlung ist nicht der Finanzstrafbehörde zuzurechnen. Da der Beschuldigte während der mündlichen Verhandlung unentschuldigt abwesend und damit zur Befragung nicht verfügbar war, konnte die Entscheidung nur anhand der zu dem Zeitpunkt gegebenen Aktenlage erfolgen. Auch die Strafbemessung sieht die Finanzstrafbehörde anhand der Aktenlage zu dem Zeitpunkt der Entscheidung (31.5.2021) als richtig an, da alle Milderungs- und Erschwerungsgründe sowie die persönliche Lage entsprechend berücksichtigt wurden. Es wurde sogar die Sorgepflicht für das zweite minderjährige Kind berücksichtigt, welches erst drei Wochen vor der mündlichen Verhandlung geboren wurde. Das zeigt, dass der Spruchsenat die Lebensumstände des Beschuldigten sehr genau im Rahmen des ihm Bekannten berücksichtigt hat. Die angespannte persönliche Lage war dem Spruchsenat bekannt und wurde bei der Strafbemessung berücksichtigt. Weiters ist die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit bei der Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe außer Acht zu lassen (vgl. VwGH 29.6.1999, 98/14/0177 [R 20/21]), womit nachvollziehbar ist, warum aufgrund der sehr geringen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Beschuldigten die Geldstrafe verhältnismäßig mild im Vergleich zur Ersatzfreiheitsstrafe ausfiel. Das vom Beschuldigten am 16.2.2021 eingebrachte Geständnis zeigte keine vom Beschuldigten behauptete Reumütigkeit, womit auch hier die Berücksichtigung des Geständnisses durch den Spruchsenat richtig erfolgt ist. Zur nicht erfolgten Schadensgutmachung ist zu erwähnen, dass, allen vom Beschuldigten in der Beschwerde eingebrachten Beteuerungen zum Trotz, bis dato keine Entrichtung erfolgt ist. Die Finanzstrafbehörde beantragt die Abweisung der Beschwerde, da diese unbegründet ist.“

Mit Schreiben der Vorsitzenden vom 12. Oktober 2021 wurde die ***6*** zu einer schriftlichen Zeugenaussage aufgefordert:

„In der Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, ***2***, betreffend Beschwerde gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Amtes für Betrugsbekämpfung als Finanzstraßbehörde vom 31. Mai 2021 wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG wurde vorgebracht, dass im Rahmen einer abgabenbehördlichen Prüfung eine Zurechnung eines mit Ihrem Unternehmen erzielten Umsatzes in einem unrichtigen Zeitraum vorgenommen wurde und die Bezahlung wohl bereits im Juni 2019 erfolgt sein sollte.

Es handelt sich um das in der Beilage angeführte Geschäft.

Sie werden ersucht, innerhalb von drei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens folgende Frage zu beantworten:

Wann wurde der Betrag von € 3.650,00 Euro tatsächlich überwiesen, im Juni oder im Juli 2019?

Mit bestem Dank für Ihre Mühewaltung.“

Der Zeuge ***22***, Geschäftsführer der ***6***, beantwortete die Anfrage unter Wahrheitspflicht stehend mit Schreiben vom 22.11.2021, dass seine Firma die verfahrensgegenständliche Rechnung erst im August 2019 erhalten und auch im August 2019 den Rechnungsbetrag überwiesen habe.

In der mündlichen Verhandlung vom 7.12.2021 wurde wie folgt festgestellt und erhoben:

„Die Vorsitzende begrüßt die anwesenden Parteien, ruft die aktuellen Corona-Schutzmaßnahmen in Erinnerung, alle Anwesenden tragen FFP2 Masken (der Bf. kann nicht den nach der Hausordnung des Gebäudes geforderten 3 g Nachweis erbringen und hat auch keinen Ausweis mit, wird aber von seiner Verteidigerin als ihr Mandant identifiziert) und erteilt dem Berichterstatter das Wort, der den Sachverhalt und die Ergebnisse des bisherigen Verfahrens vorträgt.

Bf.: Ich habe nunmehr einen Kurs beim Wifi als Fassaden- und Gebäudereiniger machen wollen. Dieser Kurs wurde jedoch abgesagt, weil es zu wenig Anmeldungen gegeben hat. Ich bin weiterhin arbeitslos gemeldet.

Mit der Mutter meines ersten Kindes bestand eine Lebensgemeinschaft. Wir wollten heiraten, dann kam aber ihre schwere Erkrankung, daher haben wir in der Folge nicht geheiratet. Sie ist am ***28***2018 verstorben.

Verteidigerin: Der Bf. sieht sein Fehlverhalten ein, bekennt sich reumütig für schuldig. Er war in Folge des Ablebens seiner Lebensgefährtin völlig durch den Wind und hat daher die Abgabe der Voranmeldung gänzlich übersehen. Er ersucht unter Berücksichtigung seiner schwierigen finanziellen wie persönlichen Lage um eine Strafreduktion.

Vorsitzende: Zum Sachverhalt wird auf die Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung verwiesen. Auf eine Verlesung der Tz1 und 2 des Prüfberichtes wird verzichtet.

Die Vorsitzende gibt bekannt:

Zum Einwand, dass der strafbestimmende Wertbetrag zu hoch angenommen worden sei, wird auf die ergänzende Beweisaufnahme durch das BFG verwiesen. Der Gf. der ***6*** hat unter Wahrheitspflicht angegeben, dass die Bezahlung im August erfolgt ist. Wir haben im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren keinen Unmittelbarkeitsgrundsatz, daher genügt auch die schriftliche Angabe eines Zeugen. Wollen Sie dazu etwas sagen?:

Vertr.: Nein.

Vorsitzende stellt fest, dass die Abgabenschuldigkeiten weiterhin aushaften. Es liegt eine einzige zu beurteilende Tat, die Nichtabgabe einer Quartalsvoranmeldung für 7-9/2019 und die Nichtentrichtung der auf diesen Zeitraum entfallenden Vorauszahlungen, vor.

AB: Ja. Die Abgabennachforderung haftet noch weiterhin aus.

Der Amtsbeauftragte beantragt die Abweisung der gegenständlichen Beschwerde.

Die Verteidigerin beantragt eine möglichst geringe Strafe.

Bf. ergänzend: Es tut mir leid, ich war damals in einer sehr schweren Lage, da ich nach dem Tod meiner Lebensgefährtin mit einem 5 Jahre alten Sohn zurückgeblieben bin und auch noch sehr jung war. Ich hatte auch jetzt gerade wieder einen Trauerfall in meiner engsten Umgebung, das heißt, dass mein bester Freund im November verstorben ist.“

Über die Beschwerde 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 § 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.

Zum objektiven Tatbestand ist auf die Ergebnisse der abgabenbehördlichen Prüfung zu verweisen, die im Bericht vom 26.8.2020 festgehalten sind.

„Feststellungen

Tz. 1 Sachverhaltsdarstellung

Aufgrund einer Kontrollmitteilung des Finanzamtes 1/23 vom 12.09.2019, weitergeleitet durch das Finanzamt Gänserndorf am 21.11.2019, wurde der Akt am 26.11.2019 der Außenprüfung übergeben.

Der schriftlich und nachweislich zugestellten Ankündigung der Umsatzsteuersonderprüfung (für den Prüfungsbeginn am 12.12.2019) für den Zeitraum 01-09/2019 vom 26.11.2019, versendet am 27.11.2019, in Abgabeeinrichtung hinterlegt am 29.11.2019, wurde weder vom Abgabepflichtigen, noch von einem bevollmächtigten Vertreter gefolgt. Am 12.12.2019 meldete sich ein Anrufer mit unterdrückter Rufnummer beim Prüfer und gab sinngemäß an, Herr ***13*** zu sein. Er halte sich zurzeit im Ausland auf und könne daher der Ladung betreffend Prüfungsbeginn nicht folgen. Von der schriftlichen Prüfungsankündigung wurde er telefonisch informiert. Wenn er wieder in Österreich sei, dann würde er sich wieder beim

Prüfer melden. Er könne es aber noch nicht genau sagen, wann es sein werde. Es würde jedenfalls nach dem 7. Jänner 2020 sein, da in seinem Heimatland Weihnachten erst später gefeiert werde.

Am 04.02.2020 wurde die Eintragung des Einzelunternehmers ***Bf1*** unter dem Namen "****3***." Firmenbuchnummer ****4*** aus dem Firmenbuch gelöscht.

Da keine wirtschaftliche Tätigkeit festgestellt werden konnte, wurde die Gültigkeit der UID ****5*** mit dem 13.02.2020 begrenzt.

Es folgte eine schriftliche Ladung zur Schlussbesprechung mit Ankündigung der beabsichtigten Feststellungen am 05.03.2020, nachweislich zugestellt (von der Tante übernommen) am 11.03.2020, für den 19.03.2020. Aufgrund der Maßnahmen im Zuge der COVID-19 Problematiken war kein Parteienverkehr, und somit auch keine Schlussbesprechung zum geplanten Termin möglich. Es erfolgte eine telefonische Kontaktaufnahme unter der Rufnummer ***14***. Es wurde vereinbart, dass der Abgabepflichtige informiert werde, sobald seitens der Abgabenbehörde eine Prüfungstätigkeit möglich sei.

Nach telefonischer Rücksprache mit Hrn. ***Bf1*** wurde eine Schlussbesprechung am 16.07.2020 im Finanzzentrum Wien-Mitte vereinbart. Herr ***Bf1*** zeigte sich mit dem Prüfungsabschlusstermin einverstanden und stimmte dem Prüfungsabschluss ausdrücklich zu.

Für den Prüfungszeitraum 01-09/2019 wurden bisher weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht, noch Vorauszahlungen geleistet. Unterlagen zur Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlagen im Prüfungszeitraum wurden bisher nicht offengelegt. Davon ausgehend ergeben sich folgende Feststellungen.

Tz. 2 Schätzung der Umsatzsteuervoranmeldungen

Siehe Anhang zu Tz. 2 Schätzung der Umsatzsteuervoranmeldungen

Steuerliche Auswirkungen

Umsatzsteuer Zeitraum 7-9/2019

[000] steuerbarer Umsatz 319.208,33

[022] 20% Normalsteuersatz 319.208,33

[094] Abgaben betrag lt. BP € 63.841,67

Basierend auf der Tatsache, dass eine Überprüfung auf Richtigkeit und Vollständigkeit aufgrund der Vorenthaltung sämtlicher Unterlagen und Informationen nicht möglich ist, wird dem Prüfer somit die Grundlage zur Überprüfung der Besteuerungsgrundlagen entzogen. Die Befugnis und

Verpflichtung zur Schätzung beruht allein auf der objektiven Voraussetzung der Unmöglichkeit der Ermittlung oder Berechnung der Besteuerungsgrundlagen.

Schätzungsberechtigung

Gemäß § 184 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) hat die Abgabenbehörde, soweit sie die Grundlagen für die Abgabenerhebung nicht ermitteln oder berechnen kann, diese zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.

Gemäß § 184 Abs. 2 BAO ist insbesondere dann zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen (Abs. 1) wesentlich sind.

Gemäß § 184 Abs. 3 ist ferner zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.

Schätzungsberechtigung besteht für die Behörde sowohl bei materiellen als auch bei formellen Unzulänglichkeiten der Aufzeichnungen. Der Umstand, dass Grundaufzeichnungen nicht vorgelegt werden, stellt einen gravierenden Verstoß gegen die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung dar, wodurch die Schätzungsbefugnis der Behörde begründet wird.

Die Besteuerungsgrundlagen sind zu schätzen, wenn aus welchem Grund immer die Geschäftsbücher, die Belegsammlung und die Hilfsaufzeichnungen der Abgabenbehörde nicht vorgelegt werden (können). Die Schätzungsberechtigung setzt kein Verschulden z. B. am Fehlen von Aufzeichnungen voraus.

Die Bemessungsgrundlagen müssen daher von der Außenprüfung gemäß § 184 BAO im Schätzungswege ermittelt werden.

Folgende Rechnungen wurden zur Berechnung der Umsatzsteuernachforderung für die Monate 7-9/2019 herangezogen:

Datum	Empfänger	Projekt	Gesamtbetrag in €	USt in €
10.7.2019	***6***	***15***	96.000,00	16.000,00
15.7.2019	***6***	***16***	24.000,00	4.000,00
15.7.2019	***6***	***15***	20.400,00	3.400,00
19.8.2019	***6***	***17***	60.000,00	10.000,00

Aus dem Vorhalt zur geplanten Schätzung vom 5.3.2020 ergibt sich weiters zur Berechnung der Verkürzungsbeträge:

Leistung	Gesamtbetrag in €	Ust in €
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***16*** EUR 120.000,- somit Restbetrag iHv. EUR 96.000	96.000,00	16.000,00
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***28*** 2019 EUR 2.500	2.500,00	416,67
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***18*** 2019 EUR 7.000,-	7.000,00	1.166,67
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***19*** 2019 EUR 3.650,-	3.650,00	608,33
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***20*** und ***21*** Festival 2019 EUR 3.500,-	3.500,00	583,33
Gesamtpreis lt. Auftragsschreiben der ***6*** ***17*** 2019 EUR 130.000,- somit Restbetrag iHv. EUR 70.000,	70.000,00	11.666,67

Summe Ust € 63.841,67

Zum objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG:

Aus dem Aktenvermerk des Prüfers vom 12. Dezember 2019 zum Prüfungsbeginn „Betreff: AV Prüfungsbeginn ABNr.: 226058/19, der schriftlich- und nachweislich zugestellten Ankündigung der Umsatzsteuersonderprüfung für den Zeitraum 07-09/2019, versendet am 27.11.2019 in der Abgabeneinrichtung hinterlegt am 29.11.2019, wurde weder von Herrn ***13*** noch von einem bevollmächtigten Vertreter gefolgt“ zum Telefonat mit dem Bf. sowie dem Schätzungsvorhalt vom 5.3.2020 ergibt sich, dass der Bf. bereits vor Ablauf der Erklärungsfrist zur Einreichung der Jahresumsatzsteuererklärung 2019 von der Prüfung Kenntnis hatte.

Im Umfang des vorhandenen Kontrollmaterials konnte er demnach eine Verkürzung der Jahresumsatzsteuer in Folge Nichtabgabe der Jahreserklärung 2019 nicht mehr ernstlich für möglich halten. Es wurde daher zu Recht von Finanzvergehen im Voranmeldungsstadium ausgegangen und nicht von einem Versuch der Verkürzung der Jahresumsatzsteuer nach §§ 33 Abs. 1, 3 lit. a i.V. 13 FinStrG, begangen durch nachfolgende Nichteinreichung einer Jahreserklärung, die ebenfalls eine Schätzung der Behörde nach sich zog.

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Abs. 2: Für Unternehmer, deren Umsätze nach § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 im vorangegangenen Kalenderjahr 100 000 Euro nicht überstiegen haben, ist das Kalendervierteljahr der Voranmeldungszeitraum; der Unternehmer kann jedoch durch fristgerechte Abgabe einer Voranmeldung für den ersten Kalendermonat eines Veranlagungszeitraumes mit Wirkung für den ganzen Veranlagungszeitraum den Kalendermonat als Voranmeldungszeitraum wählen.

Der Bf. hat für 2018 keine Umsatzsteuerjahreserklärung abgegeben. Die Schätzung erfolgte mit € 100.000,00, daher hätte er für 2019 Quartalsmeldungen zur Umsatzsteuer abzugeben gehabt.

Unbestritten ist, dass er für den Zeitraum 7-9/2019 weder eine Umsatzsteuervoranmeldung eingereicht hat noch bei Fälligkeit eine Entrichtung der Vorauszahlung erfolgt ist.

Eine abgabenbehördliche Prüfung ist eine qualifizierte Vorprüfung, deren Feststellungen regelmäßig auch für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens übernommen werden können. Eine konkretisierte Anfechtung zur Höhe des angenommenen Verkürzungsbetrages erfolgte lediglich im Umfang des Geschäftsbezuges mit der ***6***, deren Geschäftsführer im durch das BFG ergänzend vorgenommenen Beweisverfahren unter Wahrheitspflicht als Zeuge angegeben hat, dass die Bezahlung im August 2019 erfolgt ist, womit sich die Aufnahme in die steuerliche Bemessungsgrundlage für das Quartal 7-9/2019 durch die Abgabenbehörde als richtig erwiesen hat und daher auch im Rechtsmittelverfahren unverändert vom bereits vom Spruchsenat bei Entscheidungsfällung angenommenen Verkürzungsbetrag ausgegangen wird.

Der objektive Tatbestand liegt in der Nichtabgabe einer UVA für das dritte Quartal 2019 und der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate 7-9/2019 in der Höhe von € 63.841,67.

Zur subjektiven Tatseite:

Der Bf. war als Unternehmer tätig und weist eine einschlägige Vorstrafe nach § 33 Abs. 2 lit a FinStrG für den Zeitraum 7-9/2017 vom 6.7.2018 auf, er hat es demnach in Kenntnis der gesetzlichen Vorgaben unterlassen seinen Verpflichtungen nachzukommen und damit bei Nichtentrichtung der Vorauszahlung bei deren Fälligkeit die Verkürzung für gewiss gehalten und hat zumindest mit bedingtem Vorsatz auch eine Meldungserstattung bei Fälligkeit unterlassen. Der Tatbestand ist demnach auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

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.

§ 33 Abs. 5 FinStrG: Die Abgabenhinterziehung wird mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafraumen maßgeblichen Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Dieser umfasst nur jene Abgabebeträge (ungerechtfertigte Gutschriften), deren Verkürzung im Zusammenhang mit den Unrichtigkeiten bewirkt wurde, auf die sich der Vorsatz des Täters bezieht. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Bei der Strafbemessung wertete der Spruchsenat als mildernd das im E-Mail abgelegte Geständnis und die Sorgepflicht für mittlerweile zwei Kinder sowie die angespannte persönliche Lage, als erschwerend hingegen die einschlägige Vorstrafe.

Bei einer Strafdrohung von € 127.683,34 wurde die Strafe durch den Spruchsenat mit 17,23 % der Strafdrohung ausgesprochen. Die Abgabennachforderung haftet weiterhin aus.

Die ausgemessene Geldstrafe entspricht zwar der ständigen Judikatur der Spruchsenate, der erkennende Senat des BFG ist jedoch trotz der einschlägigen Vorstrafe und der raschen

Tatwiederholung wegen des jugendlichen Alters des Bf. und seines Schicksalsschlages, so jung als alleinerziehender Vater zurückzubleiben, mit einer weiteren dem Einzelfall gerecht werdenden Strafreduktion vorgegangen.

Die nach § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe lag, wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wurde, gänzlich außerhalb der Spruchpraxis und beruhte offensichtlich auf einem gedanklichen Blackout bei der Berechnung. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde daher an die übliche Spruchpraxis und die neu bemessene Geldstrafe angepasst.

Gemäß § 25 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde von der Einleitung oder von der weiteren Durchführung eines Finanzstrafverfahrens und von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn das Verschulden des Täters geringfügig ist und die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat. Sie hat jedoch dem Täter mit Bescheid eine Verwarnung zu erteilen, wenn dies geboten ist, um ihn von weiteren Finanzvergehen abzuhalten.

Bei einem Verkürzungsbetrag von € 63.841,67 kann nach der Judikatur des VwGH nicht von unbedeutenden Folgen gesprochen werden. Unbedeutende Folgen wurden z.B. in folgenden Rechtssachen des UFS verneint: FSRV/0154-W/03 v. 6.5.2004, € 5.651,00 FSRV/0049-L/04 v. 5.4.2010 € 13.925,57. Dazu ist auch auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, der im Erkenntnis vom 28.1.1993, 91/16/0097, ausgesprochen hat, dass bei einem festgestellten Verkürzungsbetrag von öS 42.755,00 (entspricht € 3.107,13) der Abgabepflichtige nichtmehr bloß "unbedeutende" Folgen zu vertreten hat.

Im Erkenntnis vom 27.09.1990, 89/16/0046, hat der VwGH ausgesprochen, dass bei einem Verkürzungsbetrag von ca. 26.000,00 öS (entspricht ca. € 1.889,50) von unbedeutenden Folgen iSd § 25 Abs. 1 FinStrG keine Rede sein kann. Die Voraussetzungen des § 25 FinStrG liegen verfahrensgegenständlich demnach nicht vor.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten in unveränderter Höhe von € 500,00 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 (Amt für Betrugsbekämpfung Bereich Finanzstrafsachen) 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.

Wien, am 7. Dezember 2021