

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin ***Ri*** in der Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, wegen des Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 24. Juni 2016 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 8. Juni 2016, Strafnummer***, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und die angefochtene Entscheidung in ihrem Ausspruch über Schuld, Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat:

I.a. ***Bf1*** (in Folge: der Beschuldigte) ist schuldig, vorsätzlich durch Abgabe einer unrichtigen Voranmeldung (§ 21 des Umsatzsteuergesetz 1994) eine ungerechtfertigte Abgabengutschrift geltend gemacht und dadurch die Finanzordnungswidrigkeit gemäß **§ 49 Abs. 1 lit. b FinStrG** begangen zu haben.

I.b. Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wird dafür über ihn eine **Geldstrafe in Höhe von 1.250 Euro** und gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen verhängt.

I.c. Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG werden die Kosten des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen **Finanzstrafverfahrens in Höhe von 125 Euro** festgesetzt.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Im gegen den Beschuldigten eingeleiteten Finanzstrafverfahren wurde er am 7. März 2016 aufgefordert, sich hinsichtlich einer „vorsätzlichen, unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe gemäß § 21 UStG entsprechenden Voranmeldung, Verkürzung von Umsatzsteuer für 05/2015 in Höhe von 14.100 Euro, die er nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten

hat“ zu rechtfertigen. In der am 8. April 2016 beim Finanzamt Wien eingegangenen **Rechtfertigung** wies der Beschuldigte die vorsätzliche Umsatzsteuerverkürzung insbesondere die absichtliche Steuerverkürzung von sich: „Hier hatte ich auf Freunde gehört, dass man sich bei einem innergemeinschaftlichen Fahrzeugkauf die Umsatzsteuern spart. Die NOVA wurde ja auch vorgeschrieben - nicht jedoch die Umsatzsteuer. Erst die - leider erst im Nachhinein erfolgte - Besprechung mit meinem steuerlichen Vertreter hat mich auf den Boden der Tatsachen gebracht. Ich wusste nicht, dass diese „Umsatzsteuerersparnis“ lediglich bei LKW möglich ist. Sie können sich vorstellen, dass ich viel Geld gespart hätte, wenn ich das Fahrzeug hier in Österreich erworben hätte. Ich habe das Fahrzeug letztendlich mit einem riesigen Verlust verkauft. Ich habe leider sehr viel Lehrgeld für diesen Irrglauben zahlen müssen. Aber wie gesagt, das Ziel war nicht, Umsatzsteuern absichtlich zu verkürzen.“

Die am 18. April 2016 erlassene **Strafverfügung** wurde von der Strafbehörde hinsichtlich der zu Unrecht geltend gemachten Vorsteuern des Porsche Macan S damit begründet, dass es eine Schutzbehauptung des Beschuldigten sei, auf Freunde gehört zu haben und dass er nicht gewusst habe, dass für Luxusfahrzeuge der Vorsteuerabzug ausgeschlossen sei. Es würde der allgemeinen Lebenserfahrung widersprechen, dass Luxusautos steuerfrei erworben werden können und es sich bei einem Wert von mehr als 70.000 Euro in keiner Weise um ein Firmenfahrzeug handeln könne. Es sei davon auszugehen, dass dies dem Beschuldigten als Unternehmer auch bekannt gewesen ist und sehe es die Finanzstraßbehörde als erwiesen an, dass der Beschuldigte im Monat 05/2015 eine Verkürzung von Umsatzsteuer bewirkt habe, und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe. Demnach habe die Behörde nach Bedachtnahme auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten sowie unter Berücksichtigung der Milderungsgründe der Unbescholtenheit und der teilweisen Schadensgutmachung aufgrund von § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von 7.000 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 35 Tagen und Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 500 Euro zu verhängen.

Im gegen die Strafverfügung bei der Strafbehörde am 3. Mai 2016 eingelangten **Einspruch** führte der Beschuldigte erneut an, dass die Nichtzahlung der Umsatzsteuer auf das Fahrzeug zu keiner Zeit auch nur ansatzweise von einem Vorsatz getragen worden sei. „Die NOVA, bei der für mich klar war, dass diese gezahlt werden musste, habe ich auch entrichtet. Es wurde mir nicht mitgeteilt, dass ich die Umsatzsteuer auch noch schulde. Wie gesagt, hätte ich im Vorhinein meinen steuerlichen Berater von meinem Vorhaben erzählt, hätte ich definitiv diesen Wagen im Ausland nicht gekauft, sondern im Inland. Mit allen Abgaben ist dieses Fahrzeug für mich zu einer finanziellen Katastrophe geworden. Ich hatte hier leider auch nicht gut genug im Vorhinein recherchiert, sondern habe meinem Bekannten Glauben geschenkt. Ich habe nun auch den steuerlichen Vertreter bzgl. Ihrer Aussage, dass Luxusautos nicht als Firmenfahrzeuge angeschafft werden können, kontaktiert. Dieser hat geäußert, dass es die steuerliche Angemessenheitsgrenze von 40.000 Euro für die Anschaffungskosten von

Fahrzeugen gibt; es sei jedoch nicht verboten, Firmenfahrzeuge anzuschaffen, die teurer sind, allerdings werden die Aufwendungen, die über die Angemessenheitsgrenze hinausgehen, nur anteilig steuerlich anerkannt (sog. Luxustangente). Sie sehen, dass ich nun deutlich schlauer bin als vorher und das wird mir eine Lehre sein, vor solchen bedeutsamen Investitionen, alle relevanten Informationen von den richtigen Stellen einzuholen, und nicht von irgendwelchen Bekannten. Ich hatte bei dem Aufkommen dieses Problems sogar anfangs meinen steuerlichen Berater beschuldigt, er läge mit dieser Meinung falsch, da ich so sehr an die Ausführungen meines Bekannten geglaubt habe. Ich verstehe nach wie vor nicht, wie man Meinungen äußern kann, die so gravierend falsch sein können. Bitte glauben Sie mir auch in diesem Fall, dass ein Vorsatz zur Abgabenverkürzung nicht vorgelegen ist.“

Mit **Erkenntnis** des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 8. Juni 2016, wurde der Beschuldigte nach am 7. Juni 2016 durchgeführter mündlicher Verhandlung für schuldig befunden, vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe gemäß § 21 Umsatzsteuergesetz 1994 (UStG) der entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlung oder Gutschrift) in der Höhe von 14.100 Euro im Zusammenhang mit der Umsatzsteuervoranmeldung (UVA) Mai 2015 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten zu haben. Er habe dadurch das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen. Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wurde über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 3.600 Euro verhängt. Gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG wurde die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Freiheitsstrafe mit 18 Tagen sowie gemäß § 185 FinStrG der Ersatz der Kosten des Strafverfahrens in Höhe von 360 Euro festgesetzt.

Zur Begründung wurde dazu ausgeführt, dass im Zuge einer beim Beschuldigten im Kalenderjahr 2016 durchgeführten Außenprüfung für das erste Halbjahr 2015 festgestellt worden sei, dass der vom Beschuldigten in Deutschland erworbene Porsche Macan S um 70.500 Euro netto unrechtmäßig dem Vorsteuerabzug unterworfen worden sei. In der mündlichen Verhandlung sei vom Beschuldigten die Rechnung des Personenkraftwagens vorgelegt worden. Darauf sei explizit eine Mehrwertsteuer von 0 Euro ausgewiesen. Auch werde auf der Rechnung auf eine innergemeinschaftliche Lieferung hingewiesen, mit dem Hinweis, dass „das Fahrzeug in das übrige Gemeinschaftsgebiet verbracht wird und dort der Erwerbssteuer unterzogen wird“. Als Geschäftsmann gehöre es in diesem Fall zur Pflicht des Beschuldigten sich entsprechend über steuerliche Auswirkungen bei qualifizierten Kennern des Steuersystems (Steuerberater) zu informieren. Der Beschuldigte habe für eine inhaltlich korrekte und fristgerechte Abgabengebarung Sorge zu tragen. Es handle sich weder um einen Lastkraftwagen noch um einen vorsteuerabzugsberechtigten Personenkraftwagen. Das Modell „Porsche MACAN S“ sei ein Personenkraftwagen auf Luxuspreisniveau. Die Finanzstrafbehörde war der Auffassung, der Beschuldigte habe sich durch diesen Geschäftsvorgang die Umsatzsteuer in Höhe von 14.100 Euro sparen und folglich auch wissentlich, sprich mit qualifiziertem Vorsatz hinterziehen wollen. Bei der Strafbemessung ist als mildernd die

teilweise Schadensgutmachung und die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit, als erschwerend kein Umstand berücksichtigt worden und auf die Ausführungen über das Einkommen und über die Sorgepflichten des Beschuldigten sei Bedacht genommen worden.

In der dagegen fristgerecht am 27. Juni 2016 eingebrachten **Beschwerde** des Beschuldigten wird wie folgt ausgeführt:

„Bezüglich Ihrer Ausführungen zur Umsatzsteuervoranmeldung 05/2015 gebe ich Ihnen recht, dass ich als ordentlicher Geschäftsmann dafür Sorge tragen muss, dass die von mir durchgeführten Geschäftsvorgänge ordentlich abgewickelt und steuerlich korrekt dargestellt werden. Leider kam es aber in diesem Fall dazu, dass alle Mechanismen, die die falsche Würdigung dieses Autokaufs aufgedeckt hätten, zumindest bis zum Zeitpunkt der Außenprüfung versagt haben. Einerseits hatte ich zu der Aussage eines langjährigen Freundes größtes Vertrauen, dass er mir einen korrekten Tipp gegeben hat. Ich habe hier noch einmal nachrecherchiert und die Ursache für seine falsche Empfehlung gefunden: er hatte sich leider fälschlicherweise auf einen Gebrauchtwagenkauf durch Private in der EU bezogen, nach der in Österreich keine Umsatzsteuer mehr zu entrichten ist. Andererseits habe ich dann erst im Nachhinein den Kontakt zum steuerlichen Vertreter gesucht, der mich bzgl. meines falschen Verständnisses aufgeklärt hat. Auf jeden Fall widerspreche ich deutlich dem Vorwurf, ich hätte von vornherein die Absicht gehabt, die Umsatzsteuer auf diesen Autokauf zu hinterziehen. Auch der Bilanzbuchhalter hatte mitgeteilt, dass spätestens bei der Erstellung des Jahresabschlusses bzw. der Jahreserklärungen dieser Fehler intern aufgedeckt worden wäre. Hätte ich mit Vorsatz gehandelt, hätte ich bei der steuerlichen Außenprüfung auch Selbstanzeige erstattet, hätte ich von der falschen Würdigung des Sachverhalts gewusst. Wie gesagt, hoffe ich sehr, dass Sie meinen Ausführungen glauben und auf die Strafe verzichten, da ich auch an Eides statt erkläre, dass der von mir geschilderte Vorgang der Wahrheit entspricht. Ich hatte definitiv in diesem Fall nicht sorgfältig genug recherchiert, aber gegen den Vorwurf dahinter Vorsatz zu sehen, trete ich entschieden entgegen. Wie auch schon ausgeführt, bedeutete dieser fehlerhaft geplante Autokauf ein finanzielles Desaster für mich, was schon Strafe genug ist, das können Sie mir glauben. Aber weder in diesem Fall noch in der Vergangenheit möchte ich mir nachsagen lassen, eine Straftat begangen zu haben.“

In der am 13.6.2023 durchgeführten **mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht** gab der Beschuldigte zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen an, dass er ein Einkommen in Höhe von 1.000 Euro monatlich beziehe. Er habe eine Wohnung und derzeit keine Mieteinkünfte. Er habe vor Jahren Mieteinnahmen gehabt und zugleich einige Kredite abzahlen gehabt. Inzwischen habe er das Geschäftslokal verkauft und die Schulden beglichen. Es bestehen nach Angaben des Beschuldigten Sorgepflichten für drei minderjährige Kinder. Er habe seit 24 Jahren Kebab und Pizza verkauft aber pandemiebedingt das Geschäft am 1. Juni 2022 geschlossen und ist jetzt im Angestelltenverhältnis tätig, seine Frau sei in Karenz.

Über Vorhalt, ob er die UVA selbst eingereicht hat oder er sich auch unterjährig eines Steuerberaters oder Bilanzbuchhalters bediente und wer den Jahresabschluss erstellte, gab der Beschuldigte an, dass der Bilanzbuchhalter dies für ihn erledigt habe. Der Beschuldigte habe damals alles nur unterschrieben, auch die UVA 05/2015. Der Bilanzbuchhalter zu diesem Zeitpunkt sei ein gewisser ***BilBH*** gewesen, welcher auch aktuell noch in der ***Unternehmensort*** tätig sei. Den Jahresabschluss habe der Bilanzbuchhalter gemacht sowie die monatliche Einreichung der UVA beim Finanzamt. Der Beschuldigte habe dem Bilanzbuchhalter auch zumeist die Rechnungen übergeben, allerdings sind in der Zwischenzeit mehr als sieben Jahre vergangen und der Beschuldigte könne sich nicht mehr ganz genau erinnern, wann er die Rechnung dem Bilanzbuchhalter übergeben habe und wer das Formular U30 beim Finanzamt eingereicht hat.

Über Vorhalt, weshalb er den Passus der Rechnung „Der Käufer versichert eidesstattlich, das Fahrzeug auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung für unternehmerische Zwecke zu erwerben. Das Fahrzeug wird durch einen vom Käufer bevollmächtigten Abholer in das übrige Gemeinschaftsgebiet verbracht und dort der Erwerbsteuer unterworfen.“ nicht hinterfragt hat, gab der Beschuldigte an, sich aufgrund der sprachlichen Barriere nicht jede Rechnung im Detail durchgelesen zu haben.

Über Vorhalt, ob der Beschuldigte bereits vor dieser UVA 05/2015 Waren aus dem EU-Ausland bezogen hat, gab der Beschuldigte an, nur in dieser Sache und nur ein einziges Mal in seinem Leben etwas aus dem EU-Ausland und zwar den gegenständlichen PKW angekauft zu haben, was rückblickend ein Fehler gewesen sei. Seine gewöhnliche Geschäftstätigkeit bestand aus Einkäufen in Österreich für das Kebablokal.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt

Am 15. Juli 2015 hat der Beschuldigte die Umsatzsteuervoranmeldung für Mai 2015 eingereicht wobei in Kennzahl 070 als Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage für innergemeinschaftliche Erwerbe 70.500 Euro angegeben wurden und demnach 70.500 Euro mit 20 % Normalsteuersatz in Höhe von 14.100 Euro zu versteuern sind (Kennzahl 072). Ebenso machte der Beschuldigte in Kennzahl 065 die geltend gemachte Erwerbsteuer in Höhe von 14.100 Euro als Vorsteuern aus dem innergemeinschaftlichen Erwerb geltend.

Bei der am 4. Februar 2016 durchgeführten Außenprüfung des Finanzamt Wien für den Zeitraum 1/2015 bis 6/2015 hinsichtlich der Umsatzsteuer wurde von der Behörde festgestellt, dass der für den am 19. Mai 2015 von einem deutschen KFZ-Handelsunternehmen um 70.500 Euro netto angeschaffte Porsche Macan S geltend gemachte Vorsteuerabzug nicht zusteht. Mit Bescheid vom 15. Februar 2016 wurde vom Finanzamt Wien die Umsatzsteuer für den

Zeitraum 05/2015 mit 12.339,50 Euro festgesetzt worin u.a. der Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage der innergemeinschaftlichen Erwerbe mit 70.500 Euro und die Erbsteuer in Höhe von 14.100 Euro festgesetzt wurde.

Nicht strittig ist, dass eine Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldung und demnach eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt wurde (§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG) bzw. durch die Abgabe einer unrichtigen Voranmeldung (§ 21 Umsatzsteuergesetz 1994) eine ungerechtfertigte Abgabengutschrift geltend gemacht wurde (§ 49 Abs. 1 lit. b FinStrG).

Strittig ist die subjektive Tatseite, ob der Beschuldigte vorsätzlich und bejahendenfalls mit qualifiziertem Vorsatz gehandelt hat.

2. Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ergibt sich aus den von der Finanzstrafbehörde elektronisch vorgelegten Aktenteilen. Zur Beweiswürdigung herangezogen wurde der finanzstrafbehördliche Akt sowie das Vorbringen und die Aussagen des Beschuldigten.

3. 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 § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung 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 vier Jahren zu erkennen.

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. b FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer durch Abgabe unrichtiger Voranmeldungen (§ 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994) ungerechtfertigte Abgabengutschriften geltend macht.

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.

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 § 9 FinStrG wird dem Täter weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zugerechnet, wenn ihm bei einer Tat ein entschuldbarer Irrtum unterlief, der ihn das Vergehen oder das darin liegende Unrecht nicht erkennen ließ; ist der Irrtum unentschuldbar, so ist dem Täter grobe Fahrlässigkeit zuzurechnen. Dem Täter wird Fahrlässigkeit auch dann nicht zugerechnet, wenn ihm bei der Tat eine entschuldbare Fehlleistung unterlief.

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.

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

4. Rechtliche Beurteilung objektiver Tatbestand

Die für die Beurteilung des vorliegenden Falles maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen des Umsatzsteuergesetzes (UStG) bzw. der Binnenmarktregelung (BMR) lauten:

Gemäß § 21 des Umsatzsteuergesetz 1994 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 § 21 Abs. 1 und Abs. 2 des Umsatzsteuergesetz 1994 und des § 16 Umsatzsteuergesetz 1994 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung.

Nach § 12 Abs. 2 Z 2 lit. b Umsatzsteuergesetz 1994 gelten als nicht für das Unternehmen ausgeführt ua. Lieferungen, die im Zusammenhang mit der Anschaffung von

Personenkraftwagen stehen. Gemäß Art. 1 Abs. 2 Z 2 lit. a Anhang (Zu § 29 Abs. 8) Binnenmarktregelung liegt ein innergemeinschaftlicher Erwerb (ig Erwerb) gegen Entgelt vor, wenn die Ware von einem Mitgliedstaat in den anderen gelangt, wenn der Erwerber ein Unternehmer ist, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwirbt, und wenn der Lieferer Unternehmer ist. Nach Art. 12 Abs. 4 Anhang (Zu § 29 Abs. 8) Binnenmarktregelung gilt die Fiktion des § 12 Abs. 2 Z 2 Umsatzsteuergesetz 1994 nicht für den ig Erwerb. Das bedeutet, dass auch ein Erwerb, der im Zusammenhang mit der Anschaffung eines Kraftfahrzeuges steht, als für das Unternehmen ausgeführt gilt, wenn dieses zumindest zu 10 % (§ 12 Abs. 2 Z 1 lit. a Umsatzsteuergesetz 1994) unternehmerischen Zwecken dient. Derartige ig Erwerbe sind gemäß Art. 1 BMR der Erwerbsteuer zu unterziehen. Art. 12 Abs. 1 Z 1 Anhang (Zu § 29 Abs. 8) Binnenmarktregelung bestimmt, dass der Unternehmer neben den in § 12 Abs. 1 und 2 Umsatzsteuergesetz 1994 genannten Vorsteuerbeträgen die Steuer für den ig Erwerb von Gegenständen für sein Unternehmen abziehen kann. Das gilt nicht für die sich auf Grund des Abs. 4 ergebende Steuer für den ig Erwerb. Erwirbt daher ein österreichischer Unternehmer aus dem Gebiet eines Mitgliedstaates ein Kraftfahrzeug, das er zu mindestens 10 % betrieblich nützt, so gilt dieser ig Erwerb als für das Unternehmen ausgeführt und unterliegt der Erwerbsteuer. Diese darf jedoch nicht als Vorsteuer abgezogen werden.

Unstrittig ist, dass eine Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der gemäß § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldung vorliegt und demnach eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt wurde.

Nach § 49 Abs. 1 FinStrG ist der Täterkreis unbestimmt („wer“). Tatsächlich kann aber nur derjenige Täter sein, der zur Abgabe einer Umsatzsteuervoranmeldung als Unternehmer (§ 2 Abs 1 UStG 1994) verpflichtet ist (§ 21 Abs. 1 UStG 1994) oder der dessen Angelegenheiten wahrnimmt.

Die UVA 05/2015 wurde nicht elektronisch, sondern händisch unterschrieben beim Finanzamt eingebracht.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht brachte der Beschuldigte erstmalig vor, nicht selbst, sondern sein steuerlicher Vertreter habe die UVA eingereicht.

Dieses Vorbringen ist als Schutzbehauptung zu werten, da der Beschuldigte sich einerseits in seinen schriftlichen Ausführungen darauf stützt, dass es zur Abgabe der UVA mit falschen Zahlen gekommen ist, weil er dem Bilanzbuchhalter die Rechnung nicht vorgelegt hat und sich von diesem nicht beraten hat lassen. Andererseits liegt es außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung, dass ein steuerlicher Vertreter eine UVA in Papierform beim Finanzamt einreicht.

Somit wurde im gegenständlichen Fall eine ungerechtfertigte Abgabengutschrift gemäß § 49 Abs. 1 lit. b FinStrG durch den Beschuldigten als Täter geltend gemacht.

5. Rechtliche Beurteilung subjektiver Tatbestand

Strittig ist die subjektive Tatseite, ob der Beschuldigte vorsätzlich und bejahendenfalls mit qualifiziertem Vorsatz gehandelt hat.

Vorsätzlich handelt, 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 (§ 8 Abs. 1 FinStrG). Vorsatz bedeutet demnach eine zielgerichtete subjektive Einstellung des Täters, auf deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein nur aus einem nach außen in Erscheinung tretenden Verhalten unter Würdigung aller sonstigen Sachverhaltselemente geschlossen werden kann (VwGH 29.3.2007, 2006/16/0062).

Gemäß **§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG** macht sich ein Unternehmer einer **Hinterziehung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer** schuldig, wenn er vorsätzlich unter Verletzung der genannten Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hielt. Die Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG kann demnach nur mit qualifiziertem Vorsatz, nämlich nur **wissentlich** (dolus principalis) in Bezug auf das Bewirken einer Abgabenverkürzung begangen werden. Dies entspricht der Definition des § 5 Abs. 3 StGB. Der Täter muss wissen, nicht nur für möglich halten, dass er durch die Tathandlung den verpönten Erfolg bewirkt. Dass er diesen auch anstrebt, ist nicht gefordert. Auch wenn der Täter ein anderes, strafrechtlich unbedenkliches Ziel verfolgt, aber weiß, dass durch die Art, wie er es zu erreichen sucht, der unter Strafdrohung stehende Erfolg verbunden ist, handelt er mit Wissentlichkeit (VwGH 15.9.1986, 84/15/0134). Die Wissentlichkeit muss sich nur auf das Bewirken der Verkürzung richten, für die Pflichtverletzung genügt nach jüngerer ständiger Rechtsprechung bedingter Vorsatz (dolus eventualis).

Um sich einer **Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. b FinStrG** (durch Abgabe unrichtiger Voranmeldungen und dadurch ungerechtfertigte Abgabengutschrift geltend macht) schuldig zu machen muss der Beschuldigte mit zumindest **bedingtem Vorsatz** handeln. Der sogenannte bedingte Vorsatz (dolus eventualis), der eine Untergrenze des Vorsatzes darstellt, ist dann gegeben, wenn der Täter die Verwirklichung des Unrechtes des Sachverhaltes zwar nicht anstrebt, ja nicht einmal mit Bestimmtheit mit dem Eintritt des verpönten Erfolges rechnet, dies jedoch für möglich hält, d.h. einen solchen Erfolg hinzunehmen gewillt ist (VwGH 18.5.2006, 2005/16/0260).

Der Beschuldigte brachte vor, die Information der abzugsfähigen Erwerbsteuer bei gebrauchten PKW aus dem EU-Binnenmarkt von einem Bekannten, welcher keine steuerliche Berufsausbildung vorweisen kann, erhalten und diesen Ausführungen Glauben geschenkt zu haben. Weder erkundigte sich der Beschuldigte bei seinem Parteienvertreter noch bei der Abgabenbehörde ob diese Vorgehensweise den geltenden Rechtsvorschriften entspricht. Beim

Beschuldigten liegt demnach ein Fehlverhalten vor, allerdings ist für die Erfüllung der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG die Schuldform der Wissentlichkeit gefordert, die mit der für das Finanzstrafverfahren geforderten Sicherheit hier nicht vorliegt bzw nicht nachgewiesen werden kann. Allenfalls verbleibende Zweifel müssen hierbei in Ansehung des Rechtsgrundsatzes „in dubio pro reo“ zugunsten des Beschuldigten wirken.

Nachdem der Beschuldigte allerdings die Erfassung der Rechnung in der UVA 05/2015 weder mit einem beruflich befugten Parteienvertreter noch mit der Abgabenbehörde abgestimmt hat, sondern den Ausführungen seines Bekannten Glauben geschenkt hat, hat er es zumindest ernstlich für möglich gehalten, dass einer Zahlungspflicht hinsichtlich der Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entsprochen werde. Es liegt innerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung, dass man aufgrund laienhafter Erläuterungen („Stammtischjuristerei“) keine rechtlich verbindlichen Erklärungen erhält und darauf auch keine Umsatzsteuervoranmeldung stützen kann. Auch aufgrund der Höhe von 70.500 Euro des Kaufpreises des PKW ist davon auszugehen, dass sich ein gewissenhaft handelnder Unternehmer hinsichtlich der rechtlichen Bestimmungen nicht auf Hören-Sagen verlässt. Der Beschuldigte nahm demnach die Möglichkeit der Unrichtigkeit der von ihm gewählten Vorgangsweise in Kauf und machte Vorsteuern aus dem innergemeinschaftlichen Erwerb geltend. Es liegt im gegenständlichen Fall somit Eventualvorsatz vor und ist Fahrlässigkeit ausgeschlossen ist.

Gemäß § 161 FinStrG ist die Änderungsbefugnis des Rechtsmittelgerichts durch die „Sache“ begrenzt (VwGH 12.6.2019, Ro 2017/13/0016). Die Sache, die dem BFG zur Entscheidung vorliegt, ist die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen, unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung (zB VwGH 22.5.1996, 96/16/0023 [R 161(1)/14]; VwGH 17.12.2009, 2009/16/0122 [R 161(1)/3]). Keine Auswechslung der Tat liegt vor, wenn der gleiche Sachverhalt anstelle dem § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG dem § 49 Abs. 1 lit. b FinStrG unterstellt wird (VwGH 30.5.1995, 93/13/0217 [R 161(1)/17]) da kein Austausch der Identität der Tat vorliegt und im vorliegenden Fall die Tat bedingt vorsätzlich und nicht wissentlich begangen wurde.

Schuldausschließungsgrund

Der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Irrtum über die Rechtsvorschriften kann nicht als schuldausschließend gewertet werden. Die Unkenntnis des Gesetzes ist nur dann als unverschuldet anzusehen, wenn dem Beschuldigten die Rechtsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist (VwGH 16.12.1993, 92/16/0163). Das Maß der vom Täter zu beobachtenden Sorgfalt bestimmt sich nach subjektiven Gesichtspunkten. In jedem Falle muss der Betroffene zumindest so sorgfältig verfahren, wie er es in seinen sonstigen Angelegenheiten beruflicher oder geschäftlicher Art zu halten pflegt. Die mangelnde Erkundigung ist dem Beschuldigten vorzuwerfen, wenn ihm zumindest Zweifel über die Rechtslage kommen mussten (VwGH 17.9.1986, 83/13/0033).

Mussten dem Beschuldigten Zweifel über die Rechtmäßigkeit seines Handelns aufkommen, so haben ihn die Zweifel zu veranlassen, hierüber bei der zuständigen Behörde oder rechtskundigen Auskunftsperson anzufragen (VwGH 8.2.1990, 89/16/0044). Der Erkundigungspflicht ist allerdings dann nicht entsprochen, wenn diese bei einer rechtsunkundigen Person eingeholt wird.

Grundsätzlich muss es für jede am wirtschaftlichen Verkehr teilnehmende Person zumindest zweifelhaft erscheinen, bei Ankauf eines PKW keine Umsatzsteuer entrichten zu müssen bzw den vollen Vorsteuerabzug geltend machen zu können. Dieser Maßstab ist vor allem bei einem Unternehmer, welcher wie im gegenständlichen Fall gewerbsmäßig umsatzsteuerpflichtige Leistungen erbringt, anzusetzen.

Die Unkenntnis dieser Abgabenvorschrift ist somit nicht entschuldbar, da dem Beschuldigten die betreffenden Vorschriften trotz Anwendung der nach seinen persönlichen Verhältnissen erforderlichen (und zumutbaren) Sorgfalt unbekannt geblieben ist (VwGH 23.1.1970, 1338/69; 1.12.1987, 87/16/0131; 19.11.1998, 96/15/0153 [R 9/64, 34, 18]). Bezugspunkt des Vergleichs in objektiver Hinsicht ist ein gewissenhafter, einsichtiger und besonnener Mensch aus dem Verkehrskreis des Täters (vgl Kienapfel/Höpfel/Kert, AT 1 5, Z 25 Rz 9). Unterlässt der Täter die ihm subjektiv zumutbare Erkundigung, handelt er schuldhaft; ein entschuldbarer Irrtum ist folglich ausgeschlossen (VwGH 22.11.1967, 275/67; 28.3.1969, 597/68 und zuletzt 22.1.1988, 86/17/0258 [R 9/68, 67 u 32]). Erkundigt er sich nicht, stellt selbst guter Glaube keinen Schuldauusschließungsgrund dar (VwGH 16.11.1984, 83/17/0063 [R 9/40]. Insbesondere muss von einem Gewerbetreibenden verlangt werden, dass er sich über die Rechtsvorschriften, die er bei der Ausübung seines Gewerbes zu beachten hat, informiert (VwGH 16.11.1984, 82/17/0040; 20.2.1987, 85/17/0005; 22.1.1988, 86/17/0258 [R 9/41, 35 u 32]).

Die Verantwortung des Beschuldigten, er sei der Meinung gewesen, dass die von ihm eingeschlagene Vorgangsweise den bestehenden Vorschriften entspreche, kann daher nicht als entschuldbar angesehen werden (OGH 8.5.1969, 9 Os 18/69 [R 9/66]). Mussten dem Täter Zweifel über die Richtigkeit seiner Auslegung aufkommen, war er zu entsprechenden Erkundigungen verpflichtet (VwGH 23.1.1970, 1338/69; 17.9.1986, 83/13/0033 [R 9/64, 38]).

Das Vorbringen eines Verbotsirrtums ist als Schutzbehauptung zu werten und daher weder geeignet den Vorsatzverdacht zu entkräften noch einen Entschuldigungsgrund zu begründen.

Strafbemessung:

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

§ 23 Abs. 2 FinStrG: Bei der 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 es dem Täter darauf angekommen ist, sich oder einem Verband, als dessen Entscheidungsträger er gehandelt hat, durch die

wiederkehrende Begehung der Tat eine nicht nur geringfügige fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Eine wiederkehrende Begehung liegt vor, wenn der Täter bereits zwei solche Taten begangen hat oder einmal wegen einer solchen Tat bestraft worden ist. Ebenso ist bei der Bemessung der Strafe 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 Strafraum 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. [...]

§ 20 Abs. 1 FinStrG: Wird auf eine Geldstrafe oder auf Wertersatz erkannt, so ist zugleich die für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen.

§ 20 Abs. 2 FinStrG: [...] Bei Finanzvergehen, deren Ahndung in den Fällen des § 58 Abs. 2 lit. a dem Spruchsenat vorbehalten ist, dürfen die Ersatzfreiheitsstrafen das Höchstmaß von je drei Monaten und bei den übrigen Finanzvergehen das Höchstmaß von je sechs Wochen nicht übersteigen.

Bei der Strafbemessung wurden die vom Beschuldigten vorgebrachten niedrigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse berücksichtigt. Als Milderungsgründe wurden die bisherige Unbescholtenheit sowie die Begehung der Tat vor längerer Zeit und das Wohlverhalten des Beschuldigten seit Tatbegehung gewertet. Auch wurde die volle Schadensgutmachung als Milderungsgrund berücksichtigt. Als erschwerend wurde kein Grund gewertet.

Die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe entspricht den spezial- und generalpräventiven Erfordernissen und ist unter Berücksichtigung des Umstandes, dass zahlreiche Milderungsgründe vorliegen im unteren Bereich der gesetzlichen Strafdrohung angesiedelt. Einer weiteren Strafherabsetzung standen insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten von 125 Euro 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.

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 von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Linz, am 7. Juli 2023