

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen H.E. (Bf.1) und die F.GmbH (Bf. 2), beide vertreten durch die CRM Steuerberatung, Mag, Christian Roth, Ludwig Boltzmann-Str. 2, 7100 Neusiedl am See, wegen der Finanzvergehen der Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerden des Beschuldigten und des belangten Verbandes vom 10. März 2014 und die Strafbeschwerden der Amtsbeauftragten vom 14.2.2014 gegen das Erkenntnis des Spruchsenats beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 15. Jänner 2014, SpS 337/13-II, nach Abhaltung einer mündlichen Verhandlung am 13. Jänner 2015 in Anwesenheit des Beschuldigten in eigener Sache sowie als Vertreter des belangten Verbandes, seines Verteidigers und des Verteidigers des belangten Verbandes Mag. Roth, der Amtsbeauftragten Mag. Heidemarie Winkler sowie der Schriftführerin E folgendes Erkenntnis gefällt:

I) Den Beschwerden des Bf.1 und der Bf.2 wird insoweit stattgegeben, dass der Spruch hinsichtlich der Höhe der strafbestimmenden Wertbeträge zur Umsatzsteuer wie folgt berichtigt wird:

1/2010	€ 4.353,90
2/2010	€ 16.978,56
3/2010	€ 14.161,27
11/2011	€ 11.953,05
1/2012	€ 2.884,21
2/2012	€ 2.301,36
3/2012	€ 2.375,27
5/2012	€ 2.258,02
6/2012	€ 3.777,79
7/2012	€ 2.916,09
8/2012	€ 1.221,98

9/2012	€ 2.373,77
10/2012	€ 3.199,56
11/2012	€ 2.949,16
12/2012	€ 5.296,21
1/2013	€ 3.061,82

zusammen € 82.062,01.

II) Im Übrigen wird die Beschwerde des Bf. 1 als unbegründet abgewiesen.

III) Der Beschwerde der Amtsbeauftragten hinsichtlich des Bf.1 wird stattgegeben und mit einer Strafneubemessung hinsichtlich des Schuldspruches zur Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu den unter Punkt I) genannten Zeiträumen mit einem gesamten strafbestimmenden Wertbetrag von € 82.062,01 nach § 49 Abs. 2 FinStrG eine Geldstrafe von € 7.600,00 ausgesprochen.

Für den Nichteinbringungsfall wird gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 19 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG werden die Kosten des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens mit € 500,00 bestimmt.

IV) Der Beschwerde der Bf. 2 wird insoweit stattgegeben, als für deren Verbandsverantwortlichkeit hinsichtlich der durch den Bf.1 begangenen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu den unter Punkt I) genannten Zeiträumen mit einem gesamten strafbestimmenden Wertbetrag von € 82.062,01 eine Neubemessung der Geldbuße mit € 4.400,00 erfolgt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG werden die Kosten des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens mit € 440,00 bestimmt.

V) Die Amtsbeauftragte wird mit ihrer Strafbeschwerde zur Bf. 2 auf die Strafneubemessung zu Punkt IV) verwiesen.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 15. Jänner 2014 hat der Spruchsenat beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde den Bf.1 schuldig gesprochen, im Bereich des Finanzamtes 9/18/19 Klosterneuburg, als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Bf.2 verantwortlicher Geschäftsführer, vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für

01-03/2010	€ 35.493,73
11/2011	€ 11.953,05
01-03/2012	€ 7.560,84
05-12/2012	€ 26.367,84
01/2013	€ 3.061,82

nicht spätestens am 5. Tage nach jeweils eingetretener Fälligkeit entrichtet zu haben.

Wegen dieser Vergehen nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG wurde über den Bf.1 gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des § 23 Abs. 3 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 4.800,- verhängt und im Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG in der Dauer von 12 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die vom Bf.1 zu ersetzenden Kosten des Strafverfahrens mit Euro 480,00 bestimmt.

Zugleich wurde festgehalten, dass die Bf.2 als belangter Verband die Verantwortung dafür treffe, dass der Bf.1 als deren Geschäftsführer - sohin als Entscheidungsträger im Sinne des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes, vorsätzlich zu Gunsten des belangten Verbandes die genannten Finanzordnungswidrigkeiten und dadurch das Finanzvergehen nach dem § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Gemäß §§ 28a Abs. 2, § 49 Abs. 2 FinStrG i.V. § 3 Abs. 2 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) wurde über die Bf.2 eine Verbandsgeldbuße von € 4.800,00 verhängt und gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG die von der Bf.2 zu ersetzenden Kosten des Verfahrens mit Euro 480,- festgesetzt.

Zur Begründung führte der Spruchsenat aus, dass der Bf.1 bisher finanzstrafrechtlich nicht in Erscheinung getreten sei und ein monatliches Einkommen von € 6.000 und Sorgepflichten für 2 Kinder habe.

Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens, insbesondere Einsichtnahme in die Veranlagungsakten und Verlesung des Strafaktes stehe in Zusammenhang mit der Verantwortung des Beschuldigten folgender Sachverhalt fest:

Der Bf.1 sei seit dem 24. März 2009 für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten verantwortlicher Geschäftsführer der im Firmenbuch unter FN erfassten Bf.2. Unternehmensgegenstand sei der Betrieb einer Fundraising Agentur.

Im Zuge einer abgabenrechtlichen Prüfung (07-ABNr. 12) sei festgestellt worden, dass für die im Spruch angeführten Zeiträume die Umsatzsteuervoranmeldungen nicht bzw. verspätet eingebracht und die Vorauszahlungen nicht bzw. verspätet entrichtet worden waren.

Die sich aus den Prüfungsfeststellungen ergebenden Mehrsteuern stellten zugleich die strafbestimmenden Wertbeträge dar.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren habe der Bf. 1 eine geständige Verantwortung vorgebracht. Das Fehlverhalten sei mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten, die sich aus innerbetrieblichen Organisationsabläufen ergeben hätten, erklärt worden.

Für den belangten Verband sei keine Stellungnahme abgegeben worden.

Das Verhalten des Bf. 1 erfülle das vom Gesetz vorgegebene Tatbild der Finanzordnungswidrigkeit in objektiver und subjektiver Hinsicht. Es sei daher mit einem Schuldspruch vorzugehen gewesen.

Bei der Strafbemessung sei mildernd die bisherige Unbescholtenheit, die geständige Verantwortung und die volle Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen die mehrfache Wiederholung des Fehlverhaltens über längere Zeiträume zu berücksichtigen gewesen.

Bei Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und die Täterpersönlichkeit sei die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe schuld- und tatangemessen.

Die Entscheidung über die Kosten beruhe zwingend auf der angegebenen Gesetzesstelle.

Der Bf.1 sei als Geschäftsführer, sohin als Entscheidungsträger für den Verband verantwortlich, er habe die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen. Die Tat sei zu Gunsten des Verbandes begangen worden, darüber hinaus seien durch diese Tat auch Pflichten verletzt worden, die den Verband getroffen hätten. Die Verantwortlichkeit des Verbandes gründe sich auf die Bestimmung des § 3 Abs. 1 und 2 VbVG.

Bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße sei mildernd der Umstand, dass der Verband bisher finanzstrafrechtlich nicht in Erscheinung getreten sei und die volle Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen kein Umstand zu berücksichtigen gewesen.

Unter Bedachtnahme auf diese Zumessungsgründe sei die ausgesprochene Verbandsgeldbuße schuld- und tatangemessen.

Die Entscheidung über die dem Verband aufzuerlegenden Kosten beruhe zwingend auf §§ 185 Abs. 1, 56 Abs. 5 FinStrG.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Bf.1 und Bf.2 vom 10. März 2014. Der strafbestimmende Wertbetrag des angefochtenen Erkenntnisses sei wie folgt bestimmt worden:

1.01-03/2010	€ 35.493,73
2.11/2011	€ 11.953,05
3.01-03/2012	€ 7.560,84
4.05-12/2012	€ 26.367,84
5.01/2013	€ 3.061,82

Aus Sicht des Verteidigers liege keine einmalige Tat vor. Die einzelnen Zeiträume seien getrennt von einander zu beurteilen. Der strafbestimmende Wertbetrag sei den nunmehrigen Erläuterungen folgend anzupassen.

Zu Punkt 1. und Punkt 2. werde vorgebracht, dass sich die verspäteten Zahlungen bzw. Meldungen der Umsatzsteuerzahllasten vor allem aufgrund der Komplexität der Umsatzsteuermaterie ergeben haben, mit der auch der damalige steuerliche Vertreter nicht recht umzugehen gewusst habe und aufgrund der wirtschaftlichen Schwierigkeiten, in der sich die Gesellschaft befunden habe. Festzuhalten sei, dass die angeführten Umsatzsteuervorauszahlungen dieser Zeiträume – entgegen der Behauptung im angefochtenen Erkenntnis – in keinem Zusammenhang mit der abgabenrechtlichen Prüfung gestanden haben. Details, warum die Zahlungen nicht fristgerecht erledigt bzw. auch die Meldungen zu spät erstattet worden seien, könnten aus heutiger Sicht – auch aufgrund des Steuerberaterwechsels – nicht mehr nachvollzogen werden.

Der strafbestimmende Wertbetrag dieser Zeiträume werde nicht angefochten.

Zu Punkten 3. bis 5. werde vorgebracht, dass aufgrund von geschäftlichen Umstrukturierungen im Frühjahr 2012 Gutschriften in großer Höhe an Kunden der Bf.2 ausgestellt worden seien. Dies habe dazu geführt, dass der Bf. 1 der festen Überzeugung gewesen sei, dass bis einschließlich Juni 2012 in Summe, mit keiner Zahllast, sondern – im Gegenteil – mit einer Abgabengutschrift zu rechnen gewesen sei.

So haben unter anderem die Zahllasten Jänner bis März 2012 im Guthaben April 2012 Deckung gefunden. Weiters sei im April auch eine Gutschrift an eine lische Gesellschaft erstellt worden, wo weitere € 9.340,53 Umsatzsteuer zu Gunsten der Bf.2 rückverrechnet hätten werden sollen, weshalb sogar bis einschließlich August 2012 mit keiner Umsatzsteuerzahllast über den Gesamtzeitraum Jänner bis August 2012 zu rechnen gewesen wäre. Erst im Laufe der Abgabenprüfung habe sich herausgestellt, dass diese eine Gutschrift (an den lischen Kunden) keine österreichische Umsatzsteuer, sondern ausländische Umsatzsteuer beinhaltet habe.

Seitens des Bf. 1 liege somit hinsichtlich dieses Zeitraumes ein entschuldbarer Tatbildirrtum nach § 9 FinStrG vor, weshalb die Zahllasten dieser Zeiträume (Jänner bis

August 2012) nicht in den strafbestimmenden Wertbetrag miteinzurechnen seien. Aus der vorgelegten Beilage – einer E- Mail des Bf.1 an dessen steuerlichen Vertreter - komme diese Überzeugung des Bf.1 auch zum Ausdruck.

Zu den Zeiträumen ab September 2012 bleibe festzuhalten, dass diese in den faktischen Prüfungszeitraum der steuerlichen Außenprüfung gefallen seien. Es habe im Zuge der Prüfung vor allem eine sachliche Diskussion darüber gegeben, ob Leistungen der Bf.2 mit 20% oder dem ermäßigten Steuersatz von 10% zu fakturieren seien. Einzig und allein aufgrund dieser Tatsache seien im Prüfungszeitraum keine Umsatzsteuervoranmeldungen (auch im Einvernehmen mit dem Prüfer) abgegeben worden, die strafbefreiende Wirkung entfaltet hätten. Die Unterlagen – insbesondere die Umsatzsteuerjournale - seien dem Prüfer selbstverständlich offengelegt worden.

Da die Offenlegung sämtlicher Unterlagen auch die laufenden Umsatzsteuerzahllasten beinhaltet habe und diese strafbefreiende Bekanntgabe finanzstrafrechtlich an keine Form gebunden sei, stelle dies einen Strafausschließungsgrund dar, weshalb die Zahllasten dieses Zeitraumes ebenfalls aus dem strafbestimmenden Wertbetrag auszuscheiden seien.

Weiters werde festgehalten, dass die Umsatzsteuerzahllasten im Zeitraum 05-12/2012 nicht wie im Erkenntnis fälschlicherweise angeführt € 26.367,84, sondern € 23.992,57 betragen haben.

Zusammenfassend berechne sich der strafbestimmende Wertbetrag somit aus den Zeiträumen:

1.01-03/2010 € 35.493,73

2.11/2011 € 11.953,05

Insgesamt sei die Strafe von dem Betrag Euro 47.446,78 aus zu bemessen.

Die Argumente seien in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat vorgebracht, von diesem jedoch in keiner Weise aufgenommen worden. Dies erscheine verfahrensrechtlich bedenklich.

Da der Bf. 1 indirekt zu 50% an der Bf.2 wirtschaftlich beteiligt sei, werde ersucht die Strafhöhe gem. VbVG zu überdenken und in verfassungskonformer Auslegung des VbVG von einer unzulässigen Doppelbestrafung abzusehen.

Der Beschwerde wurde eine Mail des Bf.1 an den steuerlichen Vertreter vom 6. August 2012 mit folgendem Text angeschlossen:

" Lieber Herr Roth, setzen Sie sich mit dem Finanzamt in Verbindung? Können Sie für GmbH und B Vorausrechnungen erstellen? Im März/April dieses Jahres haben wir extrem viele Gutschriften ausgestellt und sollten daher MWSt Rückzahlungen erhalten, daher sollten wir auch rasch die Buchhaltung für 2012 erstellen. Ich bin ab morgen bis Sonntag in den USA, danach habe ich für ein Treffen Zeit."

Am 14. Februar 2014 erhob das Finanzamt 9/18/19 Klosterneuburg Beschwerde gegen das Strafausmaß des gegenständlichen Erkenntnisses.

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die verhängte Geldstrafe/Verbandsgeldbuße in Höhe von umgerechnet rund 5,7% des strafbestimmenden Wertbetrages nicht schuld- und tatangemessen erscheine. Gemäß § 23 Abs. 4 FinStrG überschreite die festgesetzte Strafe/Buße die vom Gesetz geforderte Mindeststrafe nur in einem sehr geringen Ausmaß, obwohl nicht nur Milderungsgründe, sondern auch ein Erschwerungsgrund festgestellt worden seien und sich keine weiteren Anhaltspunkte/Begründungen für dieses Vorgehen im Erkenntnis respektive der Verhandlungsniederschrift finden würden. Der Milderungsgrund der geständigen Verantwortung gehe nach Anmeldung der Beschwerde durch die Beschuldigte ebenfalls in Leere, weswegen schon aus diesem Grund eine höhere Strafe/Buße zu verhängen sein werde.

Bei einem hohen monatlichen Einkommen von ca. € 6.000,- sei auch dem Gedanken der Spezialprävention nicht Rechnung getragen worden. Die dazu parallel verhängte Ersatzfreiheitsstrafe erscheine vor diesem Hintergrund mit € 400,- pro Tag als nicht verhältnismäßig.

Die Finanzstrafbehörde beantrage daher die Verhängung einer höheren Geldstrafe, Verbandsgeldbuße sowie Ersatzfreiheitsstrafe.

Zu den in der Beschwerde des Bf.1 und Bf.2 vorgebrachten Einwänden, nahm die Finanzstrafbehörde wie folgt Stellung:

Zu dem Zeitraum 01-03/2011 und 11/2011: der Einwand der Komplexität der Umsatzsteuervorschriften gehe ins Leere, zumal der Verband/Beschuldigte Jahre zuvor sehr wohl gewusst habe, wann und wie Umsatzsteuervoranmeldungen einzubringen seien. Es handle sich auch um keinen Jung-/Neuunternehmer. Die angespannte wirtschaftliche Situation sei kein Strafbefreiungsgrund.

Zu dem Zeitraum 01/2012 -01/2013: Auch der angeführte Tatbildirrtum gemäß § 9 FinStrG liege nach Ansicht der Finanzstrafbehörde nicht vor. Der Irrglaube im Frühjahr 2012, dass bis Juni 2012 eine Abgabengutschrift entstehen werde, entbinde noch nicht von der Verpflichtung zur Abgabe und Meldung der Umsatzsteuerdaten. Die Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen sei für jedes Monat durchzuführen und bis zum 15. des zweitfolgenden Monats sei eine Voranmeldung einzureichen (§ 21 UStG). Faktum sei, dass die Beschuldigten keine Voranmeldungen eingebracht haben (auch nicht solche, die zu Gutschriften geführt hätten).

Die angesprochene Offenlegung der Bücher (gemeint ab dem Zeitraum 09/2012) führe ebenfalls zu keiner Strafbefreiung(-aufhebung). Es liege keine (restriktiv auszulegende) Selbstanzeige vor, sondern sei dieser Umstand allenfalls als Milderungsgrund zu werten.

In der mündlichen Verhandlung vom 13. Jänner 2014 wurde Folgendes festgestellt:

" Die Vorsitzende gibt bekannt, dass im Erkenntnis des Spruchsenates ein Rechenfehler passiert ist und stellt außer Streit, dass der dem Verfahren zugrunde liegende

strafbestimmende Wertbertrags in Summe lediglich € 82.062,01 beträgt und stellt fest, dass diese Summe in die Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes einzufließen hat.

Der Verteidiger verweist auf seine schriftlichen Beschwerdeausführungen und die vorgenommene Gliederung in drei Gruppen von Tatzeiträumen.

Auch die Amtsbeauftragte verweist auf ihre Beschwerdeschrift.

Zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen gibt der Bf. an: Nettoeinkommen € 1.409,00, die Firma ist seit ca. einem halben Jahr fast stillgelegt. Ich versuche die Außenstände aus meinem persönlichen Vermögen zu begleichen und die Gesellschaft zu liquidieren.

Mein Einkommen beziehe ich aus einer Onlineagentur, nicht aus der verfahrensgegenständlichen GmbH. Ich habe kein Vermögen, auch keine Schulden.

Es gibt Gesellschafterdarlehen in die Firmengruppe.

Über Befragung, wer die Umsatzsteuervoranmeldungen für das Unternehmen erstellt hat:

Bf.1: Vorher, das heißt bis 2012, Herr Z. , ein Steuerberater in Wien. Mein heutiger Verteidiger hat mit seiner Kanzlei ab 2012 diese Aufgabe übernommen.

Über Befragung, wer die Vorauszahlungen in der Firma hätte begleichen sollen:

Bf.1: Ich war handelsrechtlicher Geschäftsführer und am Firmenkonto zeichnungsberechtigt und hätte die Zahlungen vornehmen sollen. Ich kenne auch die Fälligkeit der Umsatzsteuervorauszahlungen am 15. des jeweils zweitfolgenden Monats.

Vorhalt der vom Unternehmen für 1-3/2010 verspätet eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen, wobei Vorauszahlungen auch nicht bei Nachmeldung in Einem entrichtet wurden.

Bf.1: Der Grund für die verspäteten Meldungen waren finanzielle Schwierigkeiten.

Verteidiger gibt bekannt, dass nach den Erzählungen seines Mandanten die Verspätung auch darauf beruht, dass der Steuerberater länger für die Erstellung der Anmeldungen benötigt hat, was an der Komplexität der Umsatzsteuerbestimmungen hinsichtlich der Versteuerung der durch den Verband erzielten Umsätze gelegen ist.

Vorhalt der Prüfung, die mit Prüfungsauftrag vom 7.9.2012 am 19.9.2012 begonnen hat, wobei auf dem Prüfungsauftrag das Wort "keine "Selbstanzeige angekreuzt wurde, jedoch für das Jahr 2012 zuvor weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch Vorauszahlungen entrichtet wurden:

Bf.: Ich habe Gutschriften an Kunden erstellt und daher gedacht, dass in diesen Zeiträumen Gutschriften und keine Zahllasten anfallen würden.

Über Befragung, ob die Unterlagen stets fristgerecht an den Steuerberater zur Erstellung von Voranmeldungen weitergegangen sind:

Verteidiger: Es hat im Jahr 2012 eine steuerberaterlose Zeit gegeben. Wir haben erst im Sommer dieses Jahres mit der Aufbuchung der Unterlagen begonnen. Der

ehemalige Steuerberater hat wegen Nichtzahlung seiner Honorare von seinem Zurückbehaltungsrecht Gebrauch gemacht.

Aus dem Arbeitsbogen der BP ergibt sich, dass die Voranmeldungen durch den Verteidiger am 19.11.2012 für den Zeitraum Jänner bis August 2012 nachgereicht wurden.

Auf Vorhalt, dass die Voranmeldungen für den Zeitraum September 2012 und Jänner 2013 letztlich am 26.3.2013 eingereicht wurden und somit auch bis zu diesem Zeitpunkt keine Vorauszahlungen entrichtet wurden:

Verteidiger: Es trifft zu, dass in diesem Zeitraum keine Vorauszahlungen entrichtet wurden. Wir wollten letztlich auch eine Abstimmung mit dem Prüfer zur tatsächlichen Umsatzsteuerhöhe erzielen.

Vorhalt, dass sich aus den Meldungen eine Umsatzsteuerzahllast für 7 bis 12/2012 in der Höhe von ca. € 30.000,00 ergibt und der Prüfer so gesehen hinsichtlich der Frage, ob die Umsätze mit 10 bzw 20 % der Umsatzsteuer zu unterziehen sind, nur einen Differenzbetrag von € 1.911,69 sieht und daher der Anteil der erzielten Umsätze, zu denen es offenbar Zweifel gegeben haben mag, vergleichsweise gering ist:

Verteidiger: Diese Ausführungen treffen zu. Es wäre jedoch zu diesem Zeitpunkt auch nicht möglich gewesen, die Zahlung zu leisten.

Bf.: Ich schließe mich den Ausführungen meines Verteidigers an.

Auf eine Einvernahme des geladenen Prüfers wurde verzichtet."

Die Amtsbeauftragte beantragte wie in den Beschwerden ausgeführt schuld- und tatangemessene Bestrafung.

Der Verteidiger ergänzte abschließend, dass zugestanden werde, dass Vorauszahlungen nicht bei Fälligkeit entrichtet worden seien. Er verneine jedoch, dass hinsichtlich der Monate 1-5/2012 ein Tatbildirrtum vorliege und somit keine Schuld gegeben sei.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

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 bekanntgegeben wird; im Übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines 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 § 3 Abs. 1 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) ist ein Verband unter den weiteren Voraussetzungen des Abs. 2 oder des Abs. 3 für eine Straftat verantwortlich, wenn

1. die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder

2. durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen.

Abs. 2 Für Straftaten eines Entscheidungsträgers ist der Verband verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

Gemäß § 4 Abs. 1 VbVG gilt: Ist ein Verband für eine Straftat verantwortlich, so ist über ihn eine Verbandsgeldbuße zu verhängen.

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 Finanzstraßbehörde zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Abs. 3 Eine Änderung des angefochtenen Erkenntnisses zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten ist nur bei Anfechtung durch den Amtsbeauftragten zulässig. Überzeugt sich das Bundesfinanzgericht aus Anlass der Beschwerde, dass zum Nachteil eines anderen Beschuldigten oder Nebenbeteiligten, welcher keine Beschwerde eingebracht hat, das Gesetz unrichtig angewendet wurde, so hat es so vorzugehen, als wäre auch von diesen Personen eine Beschwerde eingebracht worden.

Voraussetzung für einen Schuldspruch ist, dass die objektive und subjektive Tatseite eines Tatbestandes erfüllt ist.

Zur objektiven Tatseite ist zu bemerken, dass nach dem - die Bindung an rechtskräftige Abgabenbescheide verneinenden – Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 30. Juni 1977, B 102/75, die Finanzstraßbehörde unter Beachtung der Bestimmungen des § 98 Abs. 3 FinStrG (freie Beweiswürdigung) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens zu beurteilen hat, ob ein Sachverhalt erwiesen ist oder nicht.

Den Prüfungsumfang geben das Erkenntnis des Spruchsenates und die Anfechtungserklärung der Beschwerden vor. Die Amtsbeauftragte hat lediglich Straßbeschwerden eingebracht, daher ist hinsichtlich des Schuldausspruches zu Vergehen nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG Teilrechtskraft eingetreten und wäre eine "Verböserung" im Sinne einer Zuordnung zu Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG durch das BFG nicht möglich.

Es steht daher dem BFG auf Grund der Beschwerden des Bf.1 und der Bf.2 zu, Änderungen bei den Schuldsprüchen und Straßaussprüchen sowie auf Grund der Beschwerden der Amtsbeauftragten Änderungen bei den Straßaussprüchen hinsichtlich des Bf.1 und des Bf.2 vorzunehmen.

Richtig wird in der Beschwerdeschrift festgehalten, dass keine einmalige Tat vorliegt, sondern, wie auch in den Verfahrenseinleitungen und der Stellungnahme der

Amtsbeauftragten an den Spruchsenat vom 17. Oktober 2010 ersichtlich ist, 16 Taten angelastet werden.

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. Die Vorauszahlung und der Überschuß sind Abgaben im Sinne der Bundesabgabenordnung. Ein vorangemeldeter Überschuß ist gutzuschreiben, sofern nicht Abs. 3 zur Anwendung gelangt. Die Gutschrift wirkt auf den Tag der Einreichung der Voranmeldung, frühestens jedoch auf den Tag nach Ablauf des Voranmeldungszeitraumes, zurück.

Eine Tat nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG liegt in der vorsätzlichen Unterlassung der Entrichtung einer Umsatzsteuervorauszahlung binnen fünf Tagen nach deren Fälligkeit.

Zum objektiven Tatbestand der Verletzung der im § 21 UStG geregelten Zahlungspflicht ist zunächst festzuhalten:

Aus dem Konto ist ersichtlich, das die Umsatzsteuervoranmeldungen für 1-3/2010 erst am 1.6.2010 eingereicht und die einbekannten Zahllasten nicht in Einem entrichtet wurden.

U 1/2010 € 4.353,90 fällig gewesen am 15.3.2010, U 2/2010 € 16.978,56 fällig gewesen am 15.4.2010, U 3/2010 € 14.161,27 fällig gewesen am 17.5.2010

Die Umsatzsteuervoranmeldung für 11/2011 wurde am 8.2.2012 eingereicht und eine Zahllast von € 11.953,05 einbekannt, die bereits am 16.1.2012 fällig gewesen wäre. Auch dieser Betrag wurde weder bei Fälligkeit noch bei Nachreichung der Meldung entrichtet.

Im gesamten Jahr 2012 wurden bei Fälligkeit der Vorauszahlungen weder Voranmeldungen eingereicht noch Vorauszahlungen entrichtet.

Zunächst wurde am 7.9.2012 ein Prüfungsauftrag für den Prüfungszeitraum 01/2012 – 7/2012 erlassen.

Wie sich aus dem Beiblatt zum Prüfungsauftrag ergibt, wurde zu Beginn der Prüfung am 19.9.2012 weder vom Abgabepflichtigen noch von dessen steuerlichem Vertreter eine Selbstanzeige erstattet, sondern das Wort "keine" angekreuzt.

Gemäß § 29 Abs. 1 FinStrG wird, wer sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoweit straffrei, als er seine Verfehlung darlegt (Selbstanzeige). Die Darlegung hat, wenn die Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften den Zollämtern obliegt, gegenüber einem Zollamt, sonst gegenüber einem Finanzamt zu erfolgen. Sie ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.

Abs. 2 War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmenausfall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt werden, und binnen einer Frist von einem Monat die sich daraus ergebenden Beträge, die vom Anzeiger geschuldet werden, oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, tatsächlich mit schuldbefreiender Wirkung entrichtet werden. Die Monatsfrist beginnt bei selbst zu berechnenden Abgaben (§§ 201 und 202 BAO) mit der Selbstanzeige, in allen übrigen Fällen mit der Bekanntgabe des geschuldeten Betrages an den Anzeiger zu laufen und kann durch Gewährung von Zahlungserleichterungen (§ 212 BAO) auf höchstens zwei Jahre verlängert werden. Lebt die Schuld nach Entrichtung ganz oder teilweise wieder auf, so bewirkt dies unbeschadet der Bestimmungen des § 31 insoweit auch das Wiederaufleben der Strafbarkeit.

Abs. 3 Straffreiheit tritt nicht ein,

a) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3) gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren,

b) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige die Tat hinsichtlich ihrer objektiven Tatbestandsmerkmale bereits ganz oder zum Teil entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war oder die Entdeckung der Verletzung einer zollrechtlichen Verpflichtung hinsichtlich ihrer objektiven Tatbestandsmerkmale unmittelbar bevorstand und dies dem Anzeiger bekannt war, oder

c) wenn bei einem vorsätzlich begangenen Finanzvergehen die Selbstanzeige anlässlich einer finanzbehördlichen Nachschau, Beschau, Abfertigung oder Prüfung von Büchern oder Aufzeichnungen nicht schon bei Beginn der Amtshandlung erstattet wird.

Abs. 5 Die Selbstanzeige wirkt nur für den Anzeiger und für die Personen, für die sie erstattet wird.

Der Niederschrift vom 02. April 2013 ist zu entnehmen, dass die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen für den Zeitraum 01/2012 – 01/2013 anhand der im Zuge der Prüfung vorgelegten Unterlagen ermittelt wurden.

Unter Tz 2 wird festgehalten, dass sich unter den mit 10% USt versteuerten Erlösen, Leistungen (insbesondere Marketingleistungen) befanden, welche dem Normalsteuersatz zu unterziehen seien.

Unter Tz 3 wird ausgeführt, dass die als durchlaufende Posten steuerfrei behandelten Portokosten Entgeltbestandteile darstellten, welche mit dem Steuersatz der damit zusammenhängenden Leistungen der Umsatzsteuer zu unterziehen gewesen seien.

Demnach sind für 01/2012 Erlöse (10 % USt) in der Höhe von € 29.322,94 angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.884,21, die bei Fälligkeit nicht entrichtet wurde.

Für 2/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 27.216,39 (davon € 1.050,00 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.301,36.

Für 3/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 26.029,06 (zu 10 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.375,27.

Für 5/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 23.429,27 (zu 10 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.258,02.

Für 6/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 38.513,25 (zu 10 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 3.777,79.

Nach der Anlage 1 zum Prüfungsbericht wurde für diesen Monat eine Änderung (€ 26,680,67) hinsichtlich der Zuordnung der Umsätze vorgenommen und alle Umsätze dem 10 % igen Steuersatz unterzogen.

Für 7/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 29.478,93 (davon € 2.631,66 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.916,09.

Für 8/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 11.669,11 (davon € 96,36 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 1.221,98.

Für 9/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 20.722 (davon € 3.015,70 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.373,77.

Für 10/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 27.729,06 (davon € 4.266,49 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 3.199,56

Für 11/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 26.466,30 (davon € 3.026,25 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 2.949,16.

Für 12/2012 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 31.400,95 (davon € 3.060,25 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 5.296,21.

Für 12/2012 wurde nach der Anlage 2 der Anteil der 20 %igen Umsätze um € 21.042,96 erhöht und der Anteil der 10 %igen Umsätze um € 22.969,06 vermindert.

Diese Differenz zwischen "Erklärung" wie der Prüfer festhält und "Bp" in der Höhe von € 1.911,69 bezieht sich auf den Zeitraum 1 bis 12/2012.

Für 1/2013 sind Erlöse in der Gesamthöhe von € 32.475,85 (davon € 1.340,00 zu 20 % USt) angefallen, abzüglich Vorsteuer ergibt sich eine Zahllast von € 3.061,82.

Wobei auf der Anlage 2 ausgewiesen wird, wie sich die Abweichungen hinsichtlich der Zuordnung der Umsätze zum 10 und 20 % igen Steuersatz zwischen "Erklärung" und Feststellungen der Betriebsprüfung darstellen und der Mehrbetrag, der sich aus den Prüfungsfeststellungen ergibt mit € 221,20 beziffert wird.

Demnach wurden für die Zeiträume 1-3/2010, 11/2011, 1-3/2012, 5-12/2012 und 1/2013 Umsatzsteuervorauszahlungen in der Gesamthöhe von € 82.062,01 und nicht € 84.437,28 nicht binnen 5 Tagen nach deren Fälligkeit gemäß § 21 UStG entrichtet.

Bei Einsicht in den Arbeitsbogen des Betriebsprüfers hat sich ergeben, dass darin Umsatzsteuerberechnungen der Bf.2 für Jänner bis August 2012, alle mit der Firmenbezeichnung und dem Datum 19. November 2012 versehen, abgelegt sind.

Für August 2012 gibt es auch eine Umsatzsteuervoranmeldung mit dem Stempel des Verteidigers und einem Datumsstempel 26. März 2013. Die Voranmeldung weicht von den in der Umsatzsteuerberechnung enthaltenen Daten ab und stellte die Basis für die Abgabensfestsetzung nach der Prüfung dar.

Für die Zeiträume September 2012 bis Jänner 2013 erliegen ebenfalls Umsatzsteuervoranmeldungen mit dem Stempel des Verteidigers und einem Datumsstempel 26. März 2013 im Arbeitsbogen des Prüfers.

Mit Mail vom 1. Dezember 2014 wurde der Prüfer zur Frage der Ausdehnung des Prüfungszeitraumes bis incl. 1/2013 befragt und hat diese Anfrage mit Mail vom 5. Dezember 2014 wie folgt beantwortet:

"Der Prüfungsauftrag umfasst den Zeitraum bis Juli/2012, da der Juli der letzte fällige UVA Zeitraum vor dem voraussichtlichen Prüfungsbeginn war.

Im Zuge der Prüfung waren zunächst einige recht komplizierte Rechtsfragen zu klären. Zu einer endgültigen Klärung der weiteren zukünftigen Vorgangsweise (nach Rücksprache mit Teamleiter...) kam es erst Anfang 2013. Mit Mail vom 18. März 2013 wurde diese dem Steuerberater mitgeteilt. Erst danach war der Prüfungsabschluss möglich (Niederschrift vom 2.4.2013). Zu Beginn der Prüfung war es seitens des Steuerberaters erforderlich, die Belege aufzubuchen und einen Umsatzsteuernachweis (Umsatzsteuervoranmeldung) zu erstellen. Dies wurde per 19.11.2012 erledigt. Die entsprechenden Daten scheinen in meiner Aufstellung als "Wert lt. Steuerberater" bzw. von dort übernommen in die "Neuberechnung" als "Zahllast bisher" auf. Nach Klärung der oben erwähnten rechtlichen Unklarheiten wurden seitens des Steuerberaters per 26.3.2013 Umsatzsteuervoranmeldungen für den Zeitraum 8/2012 bis 1/2013 erstellt und mir übergeben. Die entsprechenden Daten sind in meiner Aufstellung "Neuberechnung" ersichtlich, wobei es in den Zeiträumen 12/2012 und 1/2013 zu geringen Abweichungen kam. Per 18.4.2013 wurden die Umsatzsteuerfestsetzungen 1/2012 bis 1/2013 durchgeführt. Verfahrensrechtlich wurde der Prüfungszeitraum am Prüfungsauftrag nicht ausgedehnt. Da ich jedoch die korrekte Besteuerung in nachfolgenden Zeiträumen sicherstellen musste, wurden Umsatzsteuerfestsetzungen, welche laut Prüfungsplan zu Prüfungsbeginn noch nicht fällig waren, im Zuge der Prüfung "miterledigt" (dies ergab sich aufgrund der langen Prüfungsdauer)."

Der objektive Tatbestand des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG die Nichtentrichtung von Vorauszahlungen binnen 5 Tagen nach deren Fälligkeit für die im Spruchpunkt I genannte Zeiträume in der dort ebenfalls genannten Höhe ist somit gegeben.

Zur subjektiven Tatseite, die Verletzung der Zahlungsverpflichtung ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden zu haben (bedingter Vorsatz), ist auszuführen:

Zur Prüfung der Verantwortlichkeit des Bf.1 hinsichtlich der Nichtentrichtung dieser Abgabenschuldigkeiten ist zunächst festzustellen, dass er seit 24. März 2009 als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Bf.2 fungiert hat und als solcher verpflichtet gewesen ist, deren steuerliche Agenden wahrzunehmen und für die fristgerechte

Einreichung der Voranmeldungen und die Entrichtung der Vorauszahlungen Sorge zu tragen.

Zu seiner Verfahrenseinlassung vor Einreichung der Beschwerdeschrift ist aus dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vor dem Spruchsenat zu zitieren:

"Es ist grundsätzlich richtig, dass die UVAen nicht immer rechtzeitig abgegeben wurden. Wir hatten Probleme, weil wir mit Firmen aus verschiedensten europäischen Ländern zusammen gearbeitet haben. Später gab es auch finanzielle Schwierigkeiten, wie im Schriftsatz vom 29.8.2013 dargestellt, wegen der zu bezahlenden neuen Spendergewinne. Ich ging davon aus, dass die Gutschriften, die sich aus dem Geschäft mit I sowie aus dem Ausbleiben der Spenden ergaben, ausreichen. Die strafbestimmenden Wertbeträge werden den Tatsachen entsprechen."

Im Rechtfertigungsschreiben vom 29.8.2013 hat der Bf.1 zuvor ausgeführt, dass die Bf.2 als Fundraising Agentur V. im Bereich von Direktmarketing betreue. Die Gesellschaft arbeite für Vereine wie den T, K. G, M, T1, ect.

Es gebe dazu zwei unterschiedliche Arten der Mailings: Für den Verein sehr lukrative Aussendungen an seine schon gewonnenen Spender. Und die finanziell sehr fordernden Neuspendergewinnungen.

Im Jahr 2010 sei begonnen worden, vermehrt Vorausfinanzierungen zu übernehmen. Das habe geheißen, dass der Verein erst nach Einlangen der Spenden die offenen Fakturen der Neuspendergewinnung bezahlt habe. Durch die andauernde Wirtschaftskrise seien die vorausberechneten 6 Monate zu 18 Monaten angewachsen.

Während die MWSt nach Rechnungslegung fällig sei, habe sich die Finanzdecke gefährlich verdünnt.

Der Bf.1 habe natürlich gegengesteuert und die Neuspendergewinnung zurückgenommen, was aber auch wieder zur Folge gehabt habe, dass weniger Mailings produziert worden seien. Damit sei die Bf.2 in einen Kreislauf gekommen, der ihr nicht mehr erlaubt habe, den finanziellen Verpflichtungen gegenüber dem Finanzamt nachzukommen.

Nunmehr habe man das Problem im Griff. Die Finanzamtsverbindlichkeiten seien beglichen und es sei begonnen worden, den Rückstau von Lieferantenverbindlichkeiten abzubauen. Dies werde noch mindestens bis Ende 2014, vielleicht Mitte 2015 dauern.

Den Einwände, es lägen strafbefreiende Selbstanzeige sowie ein Tatbildirrtum vor, ist entgegen zu halten:

Bei Prüfungsbeginn hätte eine Selbstanzeige hinsichtlich der zuvor bereits fällig gewesen aber nicht gemeldeten und entrichteten Vorauszahlungen erstattet werden können (1-7/2012), dies ist jedoch unterblieben.

Der Prüfungszeitraum wurde in der Folge jedoch nicht formell mit weiterem Prüfungsauftrag ausgedehnt, daher ist kein weiterer Termin festmachbar, zu dem

die Beschwerdeführer aufgefordert worden wären, allenfalls für weitere Zeiträume Selbstanzeige zu erstatten.

Nimmt man an, dass der Prüfer am 19. November 2012 noch nicht bekannt gegeben hat, dass er auch für weitere Zeiträume zu prüfen gedenke, so hätte die für August 2012 eingereichte Umsatzsteuervoranmeldung allenfalls für den Verband strafbefreiende Wirkung erzielen können, wenn die Vorauszahlung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG ordnungsgemäß nachentrichtet worden wäre (binnen Monatsfrist), was jedoch unterblieben ist.

Eine Erzielung der strafbefreienden Wirkung für den Bf.1 wäre schon mangels Täternennung bei Nachreichung der Voranmeldung ohne Bekanntgabe, dass eine Selbstanzeige auch für die Person des Geschäftsführers erfolgen solle, nicht möglich gewesen.

Für die nachfolgenden Zeiträume bis zum Prüfungsabschluss soll es selbst nach dem Parteienvorbringen unzweifelhaft laufend Gespräche mit dem Prüfer gegeben habe, daher war bekannt, dass eine Prüfung läuft und somit eine Selbstanzeige hinsichtlich eines vorsätzlich begangenen Vergehens schon nach § 29 Abs. 3 lit. c FinStrG nicht mehr strafbefreiend sein könnte. Aber auch für diese Zeiträume liegt keine Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG vor.

Eine Selbstanzeige ist ein Strafaufhebungsgrund, daher ist es irrelevant, aus welchem Grund nicht alle Voraussetzungen erfüllt werden konnten. Es genügt für deren Unwirksamkeit, wenn eine der gesetzlich ausbedungenen Voraussetzungen nicht erfüllt wurde, daher war es nicht geboten durch Einvernahme des Prüfers genauere Feststellungen hinsichtlich der geschilderten Annahmen zu einer verspäteten Einbringung zu treffen, weil eine Selbstanzeige schon mangels Entrichtung nicht strafbefreiend sein konnte. Auf seine Einvernahme wurde im Rahmen der mündlichen Verhandlung verzichtet.

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

Die Unkenntnis einer Abgabenvorschrift ist nur dann entschuldbar, wenn jemand die Vorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist. In der Unterlassung einer dem Beschuldigten zumutbaren Erkundigung liegt ein Verschulden, dass das Vorliegen eines entschuldbaren Irrtums und damit die Anwendung der Bestimmung des § 9 FinStrG ausschließt (VwGH 21.12.1972, 1972/71).

Der Bf.1 kannte als Unternehmer die Fälligkeit von Umsatzsteuervorauszahlungen und war für deren Entrichtung bei Fälligkeit verantwortlich, wie er in der mündlichen Verhandlung vom 13. Jänner 2015 zugestanden hat. Es war lediglich eine Hoffnung, dass sich in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen Gutschriften ergeben könnten. Eine

gedankliche Verrechnung mit nicht geltend gemachten Gutschriften, die also nicht auch tatsächlich zu einem die Zahllast abdeckenden Guthaben bei Fälligkeit der Zahllast geführt haben, exculpiert nicht hinsichtlich einer Nichtentrichtung einer Vorauszahlung bei deren Fälligkeit. Der Bf.1 hat es demnach zumindest ernstlich für möglich gehalten, dass er eine Umsatzsteuerzahllast nicht binnen 5 Tagen nach deren Fälligkeit entrichtet und hat sich damit abgefunden, wobei es bei Inkaufnahme einer Unterlassung der Entrichtung einer Vorauszahlung wiederum irrelevant ist, in welcher Höhe diese Vorauszahlung tatsächlich bestand. Man muss nur die Nichtentrichtung ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, auf die Kenntnis der genauen Höhe des nicht entrichteten Betrages stellt das Finanzstrafgesetz diesbezüglich nicht ab.

Gemäß § 28a Abs. 1 FinStrG gelten für vom Gericht zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden (§ 1 Abs. 2) die Bestimmungen des 1. und 2. Abschnittes des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes; die Verbandsgeldbuße ist, sofern in den Tatbeständen nicht anderes bestimmt wird, jedoch nach der für die Finanzvergehen, für die der Verband verantwortlich ist, angedrohten Geldstrafe, unter den Voraussetzungen des § 15 Abs. 2 jedoch nach dem 1,5-fachen dieser angedrohten Geldstrafe, zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

Abs. 2 Für von der Finanzstrafbehörde zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden sind die §§ 2, 3, 4 Abs. 1, 5, 10, 11 und 12 Abs. 2 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes sinngemäß anzuwenden. Die Verbandsgeldbuße ist nach der für das Finanzvergehen, für das der Verband verantwortlich ist, angedrohten Geldstrafe zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

Über den belangte Verband war hinsichtlich seiner Verantwortlichkeit für die durch den Bf. als Entscheidungsträger begangenen Finanzordnungswidrigkeiten eine Geldbuße auszusprechen.

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

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

Gemäß § 23 Abs. 2 FinStrG sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen, wobei im Übrigen die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches gelten.

Bei einem angenommenen strafbestimmenden Wertbetrag von € 84.437,28 hat der Spruchsenat eine Geldstrafe von € 4.800,00 ausgesprochen. Dies entspricht 11,36 % der Strafdrohung.

Der strafbestimmende Wertbetrag macht jedoch € 82.062,02 aus, demnach beträgt die Strafdrohung hinsichtlich einer Geldstrafe wie Geldbuße € 41.031,01.

Bei der Strafbemessung für den Bf. 1 berücksichtigte der Spruchsenat laut Erkenntnis die Unbescholtenheit, die geständige Verantwortung und die volle Schadensgutmachung als mildernd. Die mehrfache Wiederholung des Fehlverhaltens über längere Zeiträume als erschwerend.

Gemäß § 23 Abs. 3 FinStrG sind bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu berücksichtigen.

Dazu ging der Spruchsenat beim Bf.1 von Sorgepflichten für 2 Kinder und einem Einkommen von monatlich Euro 6.000,00 brutto aus. Wie in der mündlichen Verhandlung am 13. Jänner 2015 bekannt gegeben wurde, hat sich die finanzielle Lage des Bf. seit der Verhandlung vor dem Spruchsenat jedoch merklich verschlechtert, was ebenfalls in die Strafneubemessung einzufließen hatte.

Dennoch ist der Finanzstrafbehörde beizupflichten, dass die vom Spruchsenat ausgesprochene Geldstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe gänzlich außerhalb der üblichen Spruchpraxis liegen, weswegen der Strafbeschwerde der Amtsbeauftragten folgend mit einer Neubemessung vorgegangen wurde. Die geständige Verantwortung wurde zwar durch die Beschwerde des Beschuldigten formell gesehen widerlegt, aber in der Sache konnte sich der Senat beim Aktenstudium sowie anlässlich der Verhandlung selbst davon überzeugen, dass sowohl im abgabenbehördlichen Verfahren wie auch im Verfahren vor dem BFG das Bestreben des Bf. davon gekennzeichnet war, sich offen zu verantworten und er an der Ermittlung der tatsächlichen Besteuerungsgrundlagen vorbehaltlos mitgewirkt und auch seine Verantwortung für die Unterlassung der fristgerechten Zahlung der Selbstberechnungsabgabe letztlich zugestanden hat. Divergierende Ansichten zwischen dem Bf. und der Finanzstrafbehörde lagen lediglich hinsichtlich der ihm angelasteten Verschuldenskomponente vor.

Die obigen Ausführungen zu den Erschwerungs- und Milderungsgründen gelten auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe.

Die nunmehr ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitstrafe entsprechen nach dem Dafürhalten des erkennenden Senates den spezial- und generalpräventiven Erfordernissen und sind im Bereich der einschlägigen Spruchpraxis angesiedelt.

Zur Geldbuße für den belangten Verband, die Bf.2 ist auszuführen:

Gemäß § 28a Abs.2 FinStrG iVm § 3 Abs.1 und 2 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) ist eine juristische Person als belangter Verband (§ 1 Abs.2 VbVG) für Straftaten (die gegenständlichen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs.1 lit.a FinStrG) eines Entscheidungsträgers (wie der Bf.1 als ihr Geschäftsführer) verantwortlich, wenn 1. die Taten zu ihren Gunsten begangen worden sind (hier: die vorsätzliche Nichtentrichtung bzw. Nichtabfuhr der Selbstbemessungsabgabe zu deren Fälligkeit entlastete das Abgabenkonto der Bf.2) oder 2. durch die Taten Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen (hier: die Verpflichtung der Bf.2 zur rechtzeitigen Abfuhr bzw. Entrichtung der Abgaben) und der Entscheidungsträger (des Bf.1) als solcher die Taten rechtswidrig und schuldhaft (siehe oben) begangen hat.

Die Bf.2 war daher als belangter Verband für die vom Bf.1 begangene Finanzordnungswidrigkeiten zur Verantwortung zu ziehen.

Gemäß § 3 Abs. 4 VbVG schließen die Verantwortlichkeit eines Verbandes für eine Tat und die Strafbarkeit von Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern wegen derselben Tat einander nicht aus. Eine Doppelbestrafung liegt schon begrifflich nicht vor, weil sich die Strafen nicht an ein und dasselbe Rechtssubjekt richten, sondern an zwei verschiedene Rechtssubjekte.

Hinsichtlich der Ausmessung der über die Bf.2 zu verhängenden Geldbuße sind gemäß § 28a Abs. 2 FinStrG die Bestimmungen des § 5 VbVG sinngemäß anzuwenden.

Gemäß § 5 Abs. 1 VbVG sind bei der Bemessung der Höhe der Geldbuße Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Höhe der angedrohten Geldbuße bestimmen, gegeneinander abzuwägen.

Abs. 2: Die Geldbuße ist umso höher zu bemessen;

1. je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, für die der Verband verantwortlich ist.
2. je höher der aus der Straftat vom Verband erlangte Vorteil ist;
3. je mehr gesetzwidriges Verhalten von Mitarbeitern geduldet oder begünstigt wurde.

Abs. 3: Die Geldbuße ist insbesondere geringer zu bemessen, wenn

1. der Verband schon vor der Tat Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten getroffen oder Mitarbeiter zu rechtstreuem Verhalten angehalten hat;
2. der Verband lediglich für Straftaten von Mitarbeitern verantwortlich ist (§ 3 Abs. 3);
3. er nach der Tat erheblich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;
4. er die Folgen der Tat gutgemacht hat;
5. er wesentliche Schritte zur zukünftigen Verhinderung ähnlicher Taten unternommen hat;
6. die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Verband oder seine Eigentümer nach sich gezogen hat.

Laut Spruchsenatserkenntnis wurde bei der Bemessung der Geldbuße berücksichtigt, dass der Verband bisher finanzstrafrechtlich nicht in Erscheinung getreten ist und die volle Schadensgutmachung. Von einem Erschwerungsgrund ging der Spruchsenat nicht aus, obwohl er das mehrmalige Fehlverhalten beim Bf.1 sehr wohl als Erschwerungsgrund gewertet hat.

Gemäß § 5 Abs. 3 Z 3 VbVG war zu Gunsten des Verbandes weiters mildernd zu berücksichtigen, dass er nach der Tat erheblich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat, in dem die Grundlagen für die Besteuerung offen gelegt worden sind.

Zudem wurde der Milderungsgrund des § 5 Abs. 3 Z 4 VbVG, die Schadensgutmachung, verwirklicht, wie der Spruchsenat bereits richtig festgehalten hat.

Nach der Aktenlage ist steuerliches Wohlverhalten sowohl des Bf.1 als auch des Verbandes in Bezug auf die Meldung und Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen in nachfolgenden Zeiträumen ersichtlich, die Selbstberechnungsabgaben werden seither bei Fälligkeit gemeldet und entrichtet. Es wurden daher offensichtlich wesentliche Schritte der künftigen Verhinderung ähnlicher Taten unternommen und es ist daher dem Verband auch der Milderungsgrund des § 5 Abs. 3 Z 5 VbVG bei der Neubeurteilung der Verbandsgeldbuße zu Gute zu halten ist.

Bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße war weiters noch der Milderungsgrund des § 5 Abs. 3 Z. 6 VbVG zu berücksichtigen, wonach Nachteile, welche den Eigentümer des Verbandes aufgrund der Verurteilung treffen, für den Verband als mildernd gewertet werden.

Unter Abwägung auch der genannten von der Finanzstrafbehörde bisher nicht festgestellten Milderungsgründe, denen beim Verband ein bisher nicht gewürdigter Erschwerungsgrund gegenüber steht, konnte mit einer Herabsetzung der Geldbuße auf € 4.400,00 vorgegangen werden.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten gründen sich jeweils 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, die Geldbuße und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das BAWAG-P.S.K.Konto des Finanzamtes zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Zur Zulässigkeit 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.

, am 15. Jänner 2015