

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 2 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen Herrn A., Wien, vertreten durch "A-KERN" Steuerberatung GmbH, Dresdner Straße 47/3. OG, 1200 Wien, wegen der Finanzvergehen der Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 29. Jänner 2019 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 06. November 2018, SpS III, Strafnummern 007 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5. November 2019 in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidigers, der Amtsbeauftragten sowie der Schriftführerin zu Recht erkannt:

Die Beschwerde von A. vom 29. Jänner 2019 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 06. November 2018 wird als unbegründet abgewiesen.

Aus Anlass der Beschwerde wird der im angefochtenen Erkenntnis dargestellte Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum 1-3/2014 auf Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum 2-3/2014 eingeschränkt; der strafbestimmende Wertbetrag für 2-3/2014 (statt 1-3/2014) bleibt mit € 11.825,73 unverändert. Weiters wird der strafbestimmende Wertbetrag für Juli 2013 zusammengefasst auf € 4.990,05.

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

## Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 6. November 2018, SpS III, Strafnummer 007, wurde A. (in weiterer Folge: Beschuldigter) für schuldig befunden, er habe als Gesellschafter-Geschäftsführer der Firma N. GesmbH vorsätzlich

1. Abgaben, die selbst zu berechnen sind, nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abgeführt und der Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages nicht bekanntgegeben und zwar:

Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 06/2013 in der Höhe von € 4.440,37  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 07/2013 in der Höhe von € 3.639,61  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 10/2013 in der Höhe von € 3.098,35  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 11/2013 in der Höhe von € 898,67  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 12/2013 in der Höhe von € 1.648,00  
Umsatzsteuervoranmeldungen für den Zeitraum 1-3/2014 in der Höhe von € 11.825,73

2. Abgaben, die selbst zu berechnen sind, nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abgeführt und der Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages nicht bekanntgegeben und zwar:

Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 07/2013 in der Höhe von € 1.350,44  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 06/2014 in der Höhe von € 2.365,52  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 07/2014 in der Höhe von € 2.258,42  
Umsatzsteuervoranmeldung für den Zeitraum 04/2015 in der Höhe von € 2.136,50.

Anmerkung: In einem wurde auch ein Schulterspruch für B. erlassen, auf den hier nicht eingegangen wird.

Der Beschuldigte habe die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen und werde nach § 49 Abs. 2 FinStrG auf eine Geldstrafe in der Höhe von € 2.750,00, an deren Stelle im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 11 Tagen tritt, erkannt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG sei er außerdem schuldig, einen Betrag von € 275,00 als Beitrag zu den Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

Als Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

„Aufgrund des Inhaltes der Straf- und Veranlagungsaakte wird nachstehender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der Erstbeschuldigte ist verheiratet, sorgepflichtig für 4 Kinder und finanzbehördlich unbescholt. An Einkommen bezieht er laut eigenen Angaben jährlich 12 x € 2.000,00 netto. Der Beschuldigte war im Zeitraum 1.4.2011 - 08.11.2015 Gesellschafter-Geschäftsführer der Firma N. GesmbH, die mit 8.3.2011 errichtet und mit 1.4.2017 (richtig wohl: 1.4.2011) im Firmenbuch eingetragen wurde. Mittels Generalversammlungsbeschluss vom 1.9.2016 wurde sie in N. GesmbH umbenannt. [...]

Mit Beschluss des Handelsgerichts Wien wurde der Konkurs über die Firma eröffnet und infolgedessen die Gesellschaft aufgelöst.

Der Beschuldigte hat als Gesellschafter-Geschäftsführer der Firma N. GesmbH vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abgeführt und der Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages nicht bekanntgegeben (auf die Beträge im Spruch wird verwiesen).

Dabei hielt er die Verwirklichung des finanzstrafrechtlichen Tatbestandes ernsthaft für möglich und nahm dies billigend in Kauf.

Eine Schadensgutmachung ist zur Gänze erfolgt. [...]

Diese Feststellungen gründen sich auf nachstehende Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen und zum Vorleben beider Beschuldigten ergeben sich aus dem Strafakt.

Es wurden mehrere Betriebsprüfungen bzw. Umsatzsteuersonderprüfungen bei der Firma N. GesmbH aufgrund von wiederholten Unregelmäßigkeiten bei der Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen für die Jahre 2013-2016 durchgeführt (so zB die Betriebsprüfungsberichte vom 31.1.2014, 24.6.2014, 23.11.2016 und 24.8.2017).

Im Zuge der Vorerhebungen zeigte sich, dass der Beschuldigte während seiner Tätigkeit als Geschäftsführer Umsatzsteuervoranmeldungen (verspätet) eingereicht hat und bei der Prüfung zusätzliche Umsätze festgestellt wurden, oder erst im Rahmen der Prüfungen die Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. nur das Rechenwerk vorgelegt hat, auf deren Basis die Umsatzsteuer für die jeweiligen Zeiträume festzusetzen war. [...]

Der Erstbeschuldigte verantwortete sich damit, dass er durchgehend eine steuerliche Vertretung (Firma Steuerberatung-GmbH) beschäftigt und er darauf vertraut habe, dass sämtliche UVAs rechtzeitig gemeldet werden, womit ihm diesbezüglich kein Vorsatz und schon gar keine Wissentlichkeit anzulasten sei. Er selbst habe persönlich alle Unterlagen für Strafberater (meint wohl: für den Steuerberater) vorbereitet und jedes Monat pünktlich bis zum fünften übergeben und habe es auch keinerlei Zahlungsrückstände hinsichtlich des Steuerberatungshonorars gegeben. Im Gegenteil, seine Betreuerin sei öfter krank gewesen und haben auch deren Mitarbeiter öfter gewechselt. Auch ein Kontaktversuch nach Erhalt der gegenständlichen Anschuldigung sei erfolglos gewesen, er habe sie nicht erreichen können. Bei der Schlussbesprechung der BP für die Zeiträume 6-11/2013 sei er nicht dabei gewesen, allein die Steuerberaterin wäre anwesend gewesen.

Sie hätte ihm zwar gesagt, es wäre eine Kleinigkeit nachzuzahlen, er habe aber nicht den Grund dafür gewusst. [...]

Die Einvernahme der Steuerberaterin ergab demgegenüber aber eindeutig, lebensnah und glaubwürdig, dass der Erstbeschuldigte anfangs ziemlich pünktlich und auch ordentlich gewesen sei, es sei aber doch monateweise immer wieder vorgekommen, dass Unterlagen fehlten, die sie dann mit E-Mails anforderte (dementsprechende E-Mails wurden von der Zeugin auch mitgenommen). Aufgrund eines Problems mit der Immobilienfirma beim Bau der ersten Doppelhäuser im Zeitraum 10/2013 bis 3/2014 haben die Probleme angefangen, er habe keine Unterlagen mehr geliefert. Sie habe damals mit ihm gesprochen und ihn auch darauf hingewiesen, dass er zumindest teilweise Zahlungen an das Finanzamt leisten solle, damit er seinen guten Willen dokumentiere und nicht einfach nichts zahlen soll. Weiters führte die Steuerberaterin aus, dass sie zur Jahresumsatzsteuererklärung aus ihrer Erinnerung nichts mehr Genaueres angeben könne.

Im Lichte dieser Zeugenaussage stellten sich vor allem die Angaben des Erstbeschuldigten im Finanzstrafverfahren als Schutzbehauptungen dar, die den Feststellungen nicht zu Grunde zu legen waren. [...] Als erfahrene und im Wirtschaftsleben stehende Person ist zudem von der Kenntnis der bestehenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen und der jeweils vom Gesetz geforderten Form des Vorsatzes auszugehen. [...]

Der strafbestimmende Wertbetrag beruht auf den nachvollziehbaren Berechnungen des Finanzamtes (Errechnung anhand der während der Betriebsprüfung vorgelegten Unterlagen der N. GesmbH, der verspäteten Umsatzsteuervoranmeldungen sowie der Ausgangsrechnungen der N. GesmbH aus den Kontrollmeldungen), die jeweiligen Bescheide sind in Rechtskraft erwachsen.

Diese Feststellungen wurden dem Spruch des Erkenntnisses zugrunde gelegt.

Rechtlich ergibt sich aus dem festgestellten Sachverhalt:

Für die Verwirklichung einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG ist zumindest die Schuldform des Eventualvorsatzes erforderlich, der beim Beschuldigten beim festgestellten Sachverhalt vorlag, zumal er von der Steuerberaterin des Öfteren eindeutig und unmissverständlich darauf hingewiesen wurde, er zudem als im Wirtschaftsleben stehende Person die Verwirklichung des Sachverhaltes zumindest ernsthaft für möglich hielt und sich damit abfand. Somit hat der Beschuldigte aufgrund der getroffenen Feststellungen sowohl objektiv als auch subjektiv die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten. [...]

Bei der Strafbemessung wertete der Senat beim Erstbeschuldigten als mildernd den ordentlichen Lebenswandel, die vollständige Schadensgutmachung, das faktisch abgelegte Geständnis und die Sorgepflichten für 4 Kinder, als erschwerend hingegen keinen Umstand [...]

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.“

Die dagegen fristgerecht am 29. Jänner 2019 eingebrachte Beschwerde wird vom Beschuldigten wie folgt begründet:

„Unser Mandant ist ein seriöser Geschäftsmann, der seinen beruflichen Verpflichtungen schon seit Beginn seiner Selbständigkeit (seit ca. 10 Jahren) mit höchster Sorgfalt und Professionalität nachkommt. Er wurde im Rahmen eines gemeinsamen Verfahrens mit einem Zweitbeschuldigten zu einer Geldstrafe verurteilt. Da unserem Mandanten kein faires und selbständiges Verfahren gewährt wurde bzw. die vorgelegten Beweise falsch gewürdigt wurden, wird diese Beschwerde eingelegt. So wurde im Verfahren oft zwischen dem Erstbeschuldigten (unserem Mandanten) und dem Zweitbeschuldigten gewechselt,

was offensichtlich zur Verfehlung der Beweiswürdigung geführt hat, insbesondere in Bezug auf die Feststellungen aus den Betriebsprüfungen (siehe zB Seite 5 der Begründung von Erkenntnis des Fachsenats). So wurden dabei „zusätzliche Umsätze bzw. erst im Rahmen der Prüfung festgestellte Umsätze“ als Feststellung angeführt, obwohl solche in den für unseren Mandanten relevanten BP-Berichten nicht festgestellt wurden. Außerdem wurde auf die Aussagen der früheren Steuerberaterin (als Zeugin) hinsichtlich des Informationstausches mit unserem Mandanten nicht eingegangen, wo diese eindeutig ausgesagt hat, dass für bestimmte Monate keine (richtige) UVA-Abgabe möglich war, weil die vollständigen Baufortschrittabrechnungen des Auftraggebers nicht gemacht wurden und die Rechnungslegung nicht gemacht werden konnte. Eine weitere Aussage der Zeugin war, dass sie krankheitsbedingt einige Male nicht „dazugekommen sei“, die UVA rechtzeitig zu erstellen und einzubringen und dass sie teilweise zur Verspätung der UVA-Abgabe beigetragen hat. Somit ist ein Vorsatz zur Abgabenverkürzung und Abgabenwidrigkeit vom Anfang an nicht geben gewesen.

Um den Ruf eines ordentlichen Geschäftsmannes zu bewahren, begehrte unser o.a. Mandant die Aufhebung dieses bzw. Verkündung einer neuen schuldfreien Erkenntnis.

Zuletzt beantragen wir hiermit auch die Akteneinsicht in das Abgabenkonto insbesondere auf:

1. Alle Bewegungen am Abgabenkonto vom 8.3.2011 bis 31.12.2016,
2. BP-Berichte (31.1.2014, 24.6.2014, 23.1.2016, 24.8.2017),
3. Anträge auf die Zahlungserleichterungen sowie Rückzahlungen (eingebracht beim FA) und
4. Vollständige Niederschriften bzw. Protokolle der zwei mündlichen Verhandlungen vor dem Senat

Die Akteinsicht entfällt, falls das Verfahren von Amtswegen eingestellt bzw. die Erkenntnis des Spruchsenats als rechtswidrig aufgehoben wird.“

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

#### **Rechtslage:**

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

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

*Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.*

### **Objektive Tatseite:**

Der objektive Tatbestand (Tatbild) der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG erschöpft sich im Unterlassen der entsprechenden Entrichtung oder Abfuhr der in dieser Bestimmung genannten Abgaben bis zum fünften Tag nach Fälligkeit. Die Tathandlung nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG besteht in der Unterlassung der (vollständigen) Entrichtung oder Abfuhr der im Gesetz angeführten Abgaben über den fünften Tag nach Fälligkeit hinaus, ohne dass zu diesem Zeitpunkt die Höhe der geschuldeten Beträge bekannt gegeben wird (vgl. Fellner, Kommentar zum Finanzstrafgesetz, Band I, Rz. 5 zu § 49 FinStrG; VwGH 17.12.2009, 2009/16/0188).

Ob dem Beschuldigten wegen der Unterlassung der Bekanntgabe der Höhe der geschuldeten Abgabenbeträge an das Finanzamt Vorsatz vorzuwerfen wäre, ist für die Verwirklichung des Tatbestandes des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG unerheblich (vgl. in ständiger Rechtsprechung etwa die hg. Erkenntnisse vom 17. Dezember 2009, 2009/16/0188, vom 28. November 2007, 2007/15/0165, vom 20. September 2006, 2006/14/0046, jeweils mwN, vom 15. Juni 2005, 2002/13/0172, vom 29. September 2004, 2000/13/0151, und die bei Tannert, Finanzstrafgesetz, E 15 bis E 17 zu § 49, referierte hg. Rechtsprechung; VwGH 5.4.2011, 2011/16/0080). Daher ist die Frage, ob die Steuerberaterin die Umsatzsteuervoranmeldungen fristgerecht übermittelt hat, für die Frage der fristgerechten Entrichtung ohne Relevanz.

Da in der mündlichen Verhandlung neuerlich vorgebracht wurde, dass es nie verspätete Umsatzsteuervoranmeldungen gegeben hätte und die Berechnungen nicht nachvollziehbar wären, darf zu den strafbestimmenden Wertbeträgen und der Nichtentrichtung bis spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit festgehalten werden:

Der objektive Tatbestand ergibt sich aus folgenden Berichten von Außenprüfungen:

- Bericht vom 31.01.2014, ABNr.: 14 bei der N. GesmbH:

Die Festsetzung der Umsatzsteuer iHv € 4.440,37 erfolgt aufgrund der im Zuge der Prüfung vorgelegten Unterlagen für 6/2013. Es erfolgte für diesen Zeitraum bereits am 3. Oktober 2013 eine Festsetzung von € 1.662,20 sowie im Rahmen der Prüfung mit Buchung vom 6. Februar 2014 von € 2.778,17, gesamt € 4.440,37.

- Bericht vom 24.06.2014, ABNr.: 14-2 bei der N. GesmbH für 12/2013 – 3/2014 :

Für die Umsatzsteuervoranmeldungszeiträume 02/14 und 03/14 wurden erst nach erfolgter Prüfungsanmeldung Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben. Für den UVA-Zeitraum 01/14 wurde lediglich eine Vorauszahlung geleistet. Die Festsetzung der

Umsatzsteuer 1-3/2014 von € 11.825,73 erfolgt auf Grund der im Zuge der Prüfung vorgelegten Unterlagen.

Mit Buchungsdatum 18. März 2014 wurde eine Zahlung von € 12.600,00 für 1/14 gebucht und entrichtet. Am 28. Mai 2014 wurden die UVA 2/14 mit € 6.685,65 und 33/13 mit € 12.618,71 verspätet gemeldet und bis auf € 8.697,66 entrichtet. Die Differenz von € 11.825,73 für die Monate Februar und März 2014 wurde im Rahmen der Prüfung festgesetzt. Vgl. BP-Bericht vom 24.06.2014 zu ABNr.: 14-2.

Die weiteren monatsbezogenen strafbestimmenden Wertbeträge ergeben sich aus dem Abgabekonto, wonach die UVA 10/2013 von € 3.098,35 verspätet elektronisch am 23. Jänner 2014 gemeldet wurde, die UVA 11/2013 von € 898,67 im Rahmen der Prüfung festgesetzt wurde, die UVA 12/2013 von € 1.648,00 (€ 341,69 und € 1.306,31; vgl. BP-Bericht vom 24.06.2014 zu ABNr.: 14-2) erst am 7. Mai 2014 vor der nächsten Prüfung verspätet elektronisch übermittelt wurde.

Die UVA 6/14 mit € 2.365,52 wurde am 25. September 2014 verspätet elektronisch gemeldet, die UVA 7/14 mit € 2.258,42 wurde erst am 30. September 2014 verspätet elektronisch gemeldet, die UVA 4/15 mit € 2.136,50 wurde erst am 13. Juli 2015 verspätet gemeldet.

UVA 7/2013: am 17.10.2013 wurden € 4.440,37 verspätet elektronisch gemeldet. Am 6.2.2014 wurden für UVA 7/2013 ein Betrag von € 3.639,61 im Rahmen der Prüfung festgesetzt (Zahllast bisher € 4.440,37, laut BP € 8.079,98 = € 3.639,61.)

Der zweite Betrag für eine UVA 7/2013 von € 1.350,44 ergibt sich daraus, dass die verspätete Meldung der UVA 07/2013 von der Finanzstrafbehörde als konkludente Selbstanzeige gewertet wurde. Binnen der Monatsfrist wurden auf den Betrag am 17.10.2013 verspätet gemeldeten Betrag von € 4.440,37 zunächst der Tagessaldo von € 1.556,86 angerechnet, am 23. Oktober 2013 der Betrag von € 727,50, am 04. November 2013 der Betrag von € 204,67 und am 06. November 2016 noch der Betrag von € 600,90 (€ 4.440,37 - € 1.556,86 - € 727,50 - € 204,67 - € 600,90 = € 1.350,44), sodass der Differenzbetrag von € 1.350,44 als strafbestimmender Wertbetrag verblieb.

Tatobjekt und geschütztes Rechtsgut gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG ist die nicht fristgerecht erfolgte Entrichtung einer Umsatzsteuervorauszahlung eines Voranmeldungszeitraumes, den man nicht teilen kann, spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit. Daher waren die errechneten Umsatzsteuervorauszahlungsbeträge für den Voranmeldungszeitraum Juli 2013 (€ 3.639,61 + € 1.350,44 = € 4.990,05) zusammenzufassen.

Der Beschuldigte hat zwar in seinen Rechtfertigungen darauf hingewiesen, dass er sämtliche Unterlagen der Steuerberatung übergeben und diese die entsprechenden Abgaben nicht berechnet hätte, sodass er diese auch nicht entrichtet hat. Es steht jedoch fest, dass k eine der oben dargestellten Umsatzsteuervorauszahlungen bis spätestens am fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit entrichtet wurde noch (von wem auch immer)

fristgerecht an die Abgabenbehörde gemeldet wurde, sodass die objektive Tatseite jeweils verwirklicht wurde.

Da in der mündlichen Verhandlung und in der Beschwerde vorgebracht wurde, dass es vor dem Spruchsenat kein faires Verfahren gegeben hätte und Feststellungen zum Zweitbeschuldigten auch gegen ihn ausgelegt worden wären und ohne die Feststellungen gegen den Zweitbeschuldigten ihm gegenüber kein Finanzstrafverfahren eingeleitet worden wäre, ist festzuhalten, dass ein Absehen von einem Strafverfahren bei derart hohen strafbestimmenden Werbeträgen nicht vorgesehen ist. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht hatte der Beschuldigte ausreichend Gelegenheit zur Wahrung seines Parteiangehörs.

### **Zur subjektiven Tatseite:**

Zur subjektiven Tatseite ist auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach Vorsatz eine zielgerichtete subjektive Einstellung des Täters bedeutet, auf deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein nur nach seinem nach außen in Erscheinung tretenden Verhalten unter Würdigung aller sonstigen Sachverhaltselemente geschlossen werden kann (VwGH 29.3.2007, 2006/16/0062).

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. als naheliegend ansieht und einen solchen Erfolg hin zunehmen gewillt ist (VwGH 18.5.2006, 2005/16/0260).

Die Ermittlung des nach außen nicht erkennbaren Willensvorganges stellt einen Akt der Beweiswürdigung dar (VwGH 20.4.2006, 2004/15/0038).

Für die Erfüllung des Tatbildes der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG kommt es nicht auf die Bekanntgabe der abzuführenden Selbstbemessungsabgaben an das Finanzamt an, sondern auf das von der Finanzstrafbehörde festgestellte tatbildmäßige Unterlassen der Abfuhr und Entrichtung dieser und auf den Vorsatz dazu.

Mit dem Vertrauen auf eine rechtzeitige Bekanntgabe des Abgabenbetrages – wie in der Beschwerde dargestellt – an die Abgabenbehörde der vorsätzlich nicht entrichteten oder abgeführt Selbstbemessungsabgaben kann sich der Beschuldigte nicht erfolgreich verantworten (vgl. VwGH 5.4.2011, 2011/16/0080). Auf ein Vertrauen des Steuerpflichtigen in die Rechtzeitigkeit der von seiner Steuerberaterin erstatteten Meldungen an das Finanzamt kommt es nicht an (VwGH 22.2.2007, 2005/14/0077). Die nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG erwähnte Bekanntgabe des geschuldeten Betrages bildet keinen Teil des Tatbildes, sondern stellt einen Strafausschließungsgrund dar.

Der für die Verwirklichung des Tatbildes des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG erforderliche Vorsatz muss sich nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur auf die tatbildmäßig relevante Versäumung des Termins für die Entrichtung der

Selbstbemessungsabgaben richten. Ob den Steuerpflichtigen an der Unterlassung der in der genannten Bestimmung als strafbefreiend normierten Meldung der geschuldeten Beträge an das Finanzamt ein Verschulden trifft, ist irrelevant (VwGH 31. März 1998, 96/13/0004; VwGH 3. November 1992, 92/14/0147).

Dass Umsatzsteuervorauszahlungen monatlich zu entrichten sind ist Allgemeinwissen, wobei der Beschuldigte in der mündlichen Verhandlung bestätigte, dass er die Fälligkeitstermine kennt. Wenn daher keine Information der Steuerberaterin über eine erfolgte Umsatzsteuermeldung für einen Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum erfolgt, der Beschuldigte jedoch Kenntnis davon hat, dass am Fünfzehnten des zweitfolgenden Monats die Umsatzsteuer fällig ist, er dennoch keine Umsatzsteuer entrichtet (lediglich im Jänner 2014 hat er einmal auf Anraten der Steuerberaterin eine Akontozahlung auf die Umsatzsteuer geleistet), nimmt er zumindest in Kauf, dass spätestens am fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit keine Umsatzsteuer entrichtet ist und findet sich damit ab.

Zusammengefasst liegt dadurch die für den Tatbestand einer Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG erforderliche subjektive Tatseite, nämlich ein bedingt vorsätzliches Verhalten vor.

### **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, ist die Bemessung der Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen.*

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

Hat der Täter wie im gegenständlichen Fall durch mehrere selbständige Taten mehrere Finanzvergehen derselben und auch verschiedener Art begangen, ist gemäß § 21 Abs. 1 und Abs. 2 FinStrG dabei auf eine einzige Geldstrafe zu erkennen, wobei die Summe der sich aus den strafbestimmenden Wertbeträgen ergebenden Strafdrohungen maßgeblich ist.

Gemäß der Bestimmung des § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen und bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu berücksichtigen sind.

In der mündlichen Verhandlung gab der Beschuldigte zu seiner aktuellen persönlichen und wirtschaftlichen Lage bekannt, dass er nunmehr gegenüber den Angaben vor dem Spruchsenat nicht € 2.000,00, sondern € 4.000,00 monatlich netto bezieht, verheiratet ist und Sorgepflichten für vier Kinder hat. Sonst ist keine Änderung in der Vermögenslage eingetreten.

Bei der Strafbemessung wurden im angefochtenen Erkenntnis als mildernd der ordentliche Lebenswandel, die vollständige Schadensgutmachung, das faktisch abgelegte Geständnis und die Sorgepflichten für vier Kinder gewertet.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung wurden die Taten vehement bestritten, sodass von einem Geständnis keine Rede mehr sein kann und ein wesentlicher Milderungsgrund wegfällt.

Als Erschwerungsgrund ist aus dem Akt der wiederholte Tatentschluss über einen längeren Zeitraum zu ersehen.

Als Milderungsgrund ist festzuhalten, dass die Taten schon vor einem längeren Zeitraum begangen wurden und sich der Beschuldigte seither wohlverhalten hat.

Da der Milderungsgrund des faktischen Geständnisses weggefallen ist und der Erschwerungsgrund des wiederholten Tatentschlusses hinzugekommen ist, war selbst unter Berücksichtigung des zwischenzeitigen Wohlverhaltens für eine selbst teilweise Reduzierung der Geldstrafe kein Raum.

Die Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe ist entsprechend der Schuld des Täters unter Berücksichtigung der Erschwerungsgründe und Milderungsgründe zu bemessen.

Hingegen sind die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters nur bei der Bemessung der Geldstrafe, nicht aber der Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend. Insbesondere scheiden für die Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe Überlegungen darüber, wie diese vollzogen werden kann, aus (VwGH 26.04.2011, 2009/16/0099).

Angesichts der festgestellten Strafzumessungsgründe bestand auch für eine Reduzierung der Ersatzfreiheitsstrafe keine Veranlassung.

Da der Beschuldigte eine entsprechende Befürchtung in der mündlichen Verhandlung geäußert hat, darf aus dem Staatsbürgerschaftsgesetz zitiert werden:

*§ 10 Abs. 1 Z. 3 Staatsbürgerschaftsgesetz: Die Staatsbürgerschaft darf einem Fremden, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, nur verliehen werden, wenn er nicht durch ein inländisches Gericht wegen eines Finanzvergehens rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist.*

*§ 10 Abs. 1a Staatsbürgerschaftsgesetz: Eine gemäß Abs. 1 Z 2 oder 3 maßgebliche Verurteilung liegt nicht vor, wenn sie in Strafregisterauskünfte an die Behörde nicht aufgenommen werden darf.*

Eine Auskunft aus dem Finanzstrafregister ist für ein Staatsbürgerschaftsverfahren nicht vorgesehen ist.

## **Kostenentscheidung**

Die unveränderten Verfahrenskosten von € 275,00 gründen sich auf § 185 Abs. 1 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 sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG mit Ablauf eines Monates nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und sind auf das BAWAG-P.S.K.-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 beim Finanzamt 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.

Da die hier vorliegenden Rechtsfragen in der Judikatur eindeutig geklärt oder unmittelbar aus dem Finanzstrafgesetz ableitbar sind, war eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 5. November 2019

