

# TE OGH 2024/9/11 130s34/24k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.09.2024

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11. September 2024 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin Richteramtsanwärterin Mag. Wachter in der Finanzstrafsache gegen \* A\* und einen anderen Angeklagten wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 1 FinStrG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten \* A\* und \* S\* gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 22. Jänner 2024, GZ 50 Hv 3/23b-90.3, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 11. September 2024 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin Richteramtsanwärterin Mag. Wachter in der Finanzstrafsache gegen \* A\* und einen anderen Angeklagten wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach Paragraph 33, Absatz eins, FinStrG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten \* A\* und \* S\* gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 22. Jänner 2024, GZ 50 Hv 3/23b-90.3, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch A II des \* A\* wegen mehrerer Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 1 FinStrG, demgemäß auch im Strafausspruch des Genannten aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen. Aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch A römisch zwei des \* A\* wegen mehrerer Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach Paragraph 33, Absatz eins, FinStrG, demgemäß auch im Strafausspruch des Genannten aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte \* A\* auf die Aufhebung verwiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten \* S\* werden die Akten zunächst dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Den Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden \* A\* und \* S\* jeweils mehrerer Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs 1 und 13 FinStrG (A I 1, A I 2, \* A\* auch A II) sowie nach § 33 Abs 2 lit a FinStrG (B I, \* A\* auch B II) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden \* A\* und \* S\* jeweils mehrerer Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach Paragraphen 33, Absatz eins und 13 FinStrG (A I 1, A I 2, \* A\* auch A römisch zwei) sowie nach Paragraph 33, Absatz 2, Litera a, FinStrG (B römisch eins, \* A\* auch B römisch zwei) schuldig erkannt.

[2] Danach haben im Zuständigkeitsbereich des (ehemaligen) Finanzamts Baden-Mödling als Geschäftsführer, A\* darüber hinaus auch als rechtsgeschäftlich Bevollmächtigter und tatsächlicher wirtschaftlicher Machthaber der I\* GmbH vorsätzlich

(A) unter Verletzung abgabenrechtlicher Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten eine Abgabenverkürzung bewirkt (I 1 sowie II) und zu bewirken versucht (I 2), nämlich (A) unter Verletzung abgabenrechtlicher Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten eine Abgabenverkürzung bewirkt (I 1 sowie römisch zwei) und zu bewirken versucht (I 2), nämlich

I) \* A\* und \* S\* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 11 erster Fall FinStrG) römisch eins) \* A\* und \* S\* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 11, erster Fall FinStrG)

1) durch Abgabe unrichtiger Steuererklärungen

a) an Körperschaftsteuer für das Jahr 2017 um 131.338 Euro und

b) an Umsatzsteuer für das Jahr 2017 um 19.903,60 Euro sowie

2) durch Unterlassung der Abgabe von Steuererklärungen

a) an Körperschaftsteuer für das Jahr 2018 um 510.147 Euro und

b) an Umsatzsteuer für das Jahr 2018 um 353.856,07 Euro, weiters

II) \* A\* an Kapitalertragsteuer, indem er die sich aus ihm zuzurechnenden verdeckten Gewinnausschüttungen ergebende selbst zu berechnende Kapitalertragsteuer nicht anmeldete und abführte, römisch zwei) \* A\* an Kapitalertragsteuer, indem er die sich aus ihm zuzurechnenden verdeckten Gewinnausschüttungen ergebende selbst zu berechnende Kapitalertragsteuer nicht anmeldete und abführte,

1) „für den Zeitraum Oktober 2017 bis Dezember 2017“ um 145.904,76 Euro,

2) „für das Jahr 2018“ um 443.550,69 Euro und

3) „für den Zeitraum Jänner 2019 bis August 2019“ um 476.808,60 Euro sowie

(B) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, und zwar (B) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von Paragraph 21, UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, und zwar

I) \* A\* und \* S\* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 11 erster Fall FinStrG) für jeden einzelnen der Kalendermonate Jänner 2019 bis August 2019 um (im angefochtenen Urteil nach Entrichtungszeiträumen aufgegliedert) insgesamt 273.559,90 Euro, weiters römisch eins) \* A\* und \* S\* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 11, erster Fall FinStrG) für jeden einzelnen der Kalendermonate Jänner 2019 bis August 2019 um (im angefochtenen Urteil nach Entrichtungszeiträumen aufgegliedert) insgesamt 273.559,90 Euro, weiters

II) \* A\* römisch zwei) \* A\*

für die Kalendermonate Oktober 2019 und November 2019 um (im angefochtenen Urteil nach Entrichtungszeiträumen aufgegliedert) insgesamt 152.642,72 Euro.

### **Rechtliche Beurteilung**

[3] Dagegen richten sich die vom Angeklagten \* A\* auf Z 5 sowie 5a sowie vom Angeklagten \* S\* auf (richtig) Z 9 lit a jeweils des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden. [3] Dagegen richten sich die vom Angeklagten \* A\* auf Ziffer 5, sowie 5a sowie vom Angeklagten \* S\* auf (richtig) Ziffer 9, Litera a, jeweils des Paragraph 281, Absatz

eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten \* A\*:

[4] Die Mängelrüge (Z 5) wendet sich gegen die Konstatierung der während des gesamten Tatzeitraums gegebenen (zumindest faktischen) Geschäftsführereigenschaft des Angeklagten \* A\* (US 6). [4] Die Mängelrüge (Ziffer 5,) wendet sich gegen die Konstatierung der während des gesamten Tatzeitraums gegebenen (zumindest faktischen) Geschäftsführereigenschaft des Angeklagten \* A\* (US 6).

[5] Mit ihrer Kritik, die Tatrichter hätten die diesbezügliche Beweiswürdigung „weder vollständig noch ausgewogen“ vorgenommen, erschöpft sie sich in bloßer Beweiswürdigungskritik nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren gesetzlich nicht vorgesehenen (§ 283 Abs 1 StPO) Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld. Die Überzeugung der Tatrichter von der Glaubwürdigkeit (oder Unglaubwürdigkeit) einer Person kann nämlich mit Nichtigkeitsbeschwerde nicht releviert werden (RIS-Justiz RS0106588). [5] Mit ihrer Kritik, die Tatrichter hätten die diesbezügliche Beweiswürdigung „weder vollständig noch ausgewogen“ vorgenommen, erschöpft sie sich in bloßer Beweiswürdigungskritik nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren gesetzlich nicht vorgesehenen (Paragraph 283, Absatz eins, StPO) Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld. Die Überzeugung der Tatrichter von der Glaubwürdigkeit (oder Unglaubwürdigkeit) einer Person kann nämlich mit Nichtigkeitsbeschwerde nicht releviert werden (RIS-Justiz RS0106588).

[6] Sofern die Behauptung, das Erstgericht habe unberücksichtigt gelassen, dass der Zeuge \* K\* den Angeklagten A\* „bei verschiedenen Gerichten und Behörden mit Anzeigen und Vorwürfen aller Art“ verfolge, als – die Glaubwürdigkeit dieses Zeugen betreffender (vgl RIS-Justiz RS0119422) – Einwand von Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) zu verstehen ist, lässt die Rüge schon die gebotene Bezeichnung einer Fundstelle in den Akten vermissen (RIS-Justiz RS0124172 [insbesondere T4, T8 und T9]). [6] Sofern die Behauptung, das Erstgericht habe unberücksichtigt gelassen, dass der Zeuge \* K\* den Angeklagten A\* „bei verschiedenen Gerichten und Behörden mit Anzeigen und Vorwürfen aller Art“ verfolge, als – die Glaubwürdigkeit dieses Zeugen betreffender vergleiche RIS-Justiz RS0119422) – Einwand von Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) zu verstehen ist, lässt die Rüge schon die gebotene Bezeichnung einer Fundstelle in den Akten vermissen (RIS-Justiz RS0124172 [insbesondere T4, T8 und T9]).

[7] Durch die Berufung auf den Zweifelsgrundsatz wird ein aus Z 5 (oder Z 5a) des § 281 Abs 1 StPO beachtlicher Mangel nicht behauptet (RIS-Justiz RS0102162). [7] Durch die Berufung auf den Zweifelsgrundsatz wird ein aus Ziffer 5, (oder Ziffer 5 a,) des Paragraph 281, Absatz eins, StPO beachtlicher Mangel nicht behauptet (RIS-Justiz RS0102162).

[8] Soweit die Mängelrüge „in eventu“ als Tatsachenrüge (Z 5a) erhoben wird, entspricht sie ebenfalls nicht der Strafprozessordnung (RIS-Justiz RS0115902). [8] Soweit die Mängelrüge „in eventu“ als Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) erhoben wird, entspricht sie ebenfalls nicht der Strafprozessordnung (RIS-Justiz RS0115902).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten \* S\*:

[9] Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) leitet ihre Behauptung, wonach für die rechtsrichtige Subsumtion nach § 33 Abs 1 und 2 lit a FinStrG „nähere Feststellungen“ zur tatsächlichen Ausübung der vom Erstgericht konstatierten Geschäftsführertätigkeit des Beschwerdeführers (US 6 iVm US 2) erforderlich gewesen wären (siehe aber RIS-Justiz RS0086880 [T4] und Lässig in WK2 FinStrG § 11 Rz 2), nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab (RIS-Justiz RS0116565). [9] Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) leitet ihre Behauptung, wonach für die rechtsrichtige Subsumtion nach Paragraph 33, Absatz eins und 2 Litera a, FinStrG „nähere Feststellungen“ zur tatsächlichen Ausübung der vom Erstgericht konstatierten Geschäftsführertätigkeit des Beschwerdeführers (US 6 in Verbindung mit US 2) erforderlich gewesen wären (siehe aber RIS-Justiz RS0086880 [T4] und Lässig in WK2 FinStrG Paragraph 11, Rz 2), nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab (RIS-Justiz RS0116565).

[10] Entgegen dem weiteren in diesem Zusammenhang erhobenen Einwand (nominell Z 9 lit a, der Sache nach Z 5 zweiter Fall) wurde die schriftliche Erklärung des sofortigen Rücktritts als Geschäftsführer vom 20. Februar 2019 (ON 82.11 Blg 6) nicht unberücksichtigt gelassen, sondern der dahingehend geänderten Verantwortung des Beschwerdeführers mit nachvollziehbarer Begründung nicht gefolgt (US 12 f). [10] Entgegen dem weiteren in diesem Zusammenhang erhobenen Einwand (nominell Ziffer 9, Litera a,, der Sache nach Ziffer 5, zweiter Fall) wurde die

schriftliche Erklärung des sofortigen Rücktritts als Geschäftsführer vom 20. Februar 2019 (ON 82.11 Blg 6) nicht unberücksichtigt gelassen, sondern der dahingehend geänderten Verantwortung des Beschwerdeführers mit nachvollziehbarer Begründung nicht gefolgt (US 12 f).

[11] Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten \* A\* und \* S\* waren daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß § 285d Abs 1 StPO bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen. [11] Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten \* A\* und \* S\* waren daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen.

Zur amtswegigen Maßnahme:

[12] Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden überzeugte sich der Oberste Gerichtshof, dass dem angefochtenen Urteil – wie auch die Generalprokuratur zutreffend aufzeigt – im Schuldspruch A II nicht geltend gemachte materielle Nichtigkeit (nach § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO) anhaftet, die dem Angeklagten \* A\* zum Nachteil gereicht und daher von Amts wegen wahrzunehmen war (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO): [12] Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden überzeugte sich der Oberste Gerichtshof, dass dem angefochtenen Urteil – wie auch die Generalprokuratur zutreffend aufzeigt – im Schuldspruch A römisch zwei nicht geltend gemachte materielle Nichtigkeit (nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO) anhaftet, die dem Angeklagten \* A\* zum Nachteil gereicht und daher von Amts wegen wahrzunehmen war (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO):

[13] Hinsichtlich der Verkürzung von Kapitalertragsteuer sieht das Erstgericht verdeckte Gewinnausschüttung als Grundlage der Abgabepflicht an (vgl US 7 f). Verdeckte Ausschüttungen sind alle außerhalb der gesellschaftsrechtlichen Gewinnverteilung gelegenen Zuwendungen einer Körperschaft an Anteilshaber, die das Einkommen der Körperschaft vermindern und ihre Wurzel in der Anteilshaberschaft haben (vgl Kirchmayr in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG16 § 27 Rz 39 f). Anmelde- und abgabepflichtig in Bezug auf die Kapitalertragsteuer ist hier der Schuldner der Kapitalerträge (§ 96 Abs 1 Z 1 lit a, Abs 3 erster Satz EStG iVm § 95 Abs 2 Z 1 lit a EStG), also die GmbH. Unmittelbarer Täter im Sinn des § 33 Abs 1 FinStrG ist insoweit daher die zu deren Vertretung berufene Person (Lässig in WK2 FinStrG § 33 Rz 32). [13] Hinsichtlich der Verkürzung von Kapitalertragsteuer sieht das Erstgericht verdeckte Gewinnausschüttung als Grundlage der Abgabepflicht an vergleiche US 7 f). Verdeckte Ausschüttungen sind alle außerhalb der gesellschaftsrechtlichen Gewinnverteilung gelegenen Zuwendungen einer Körperschaft an Anteilshaber, die das Einkommen der Körperschaft vermindern und ihre Wurzel in der Anteilshaberschaft haben vergleiche Kirchmayr in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG16 Paragraph 27, Rz 39 f). Anmelde- und abgabepflichtig in Bezug auf die Kapitalertragsteuer ist hier der Schuldner der Kapitalerträge (Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, Absatz 3, erster Satz EStG in Verbindung mit Paragraph 95, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, EStG), also die GmbH. Unmittelbarer Täter im Sinn des Paragraph 33, Absatz eins, FinStrG ist insoweit daher die zu deren Vertretung berufene Person (Lässig in WK2 FinStrG Paragraph 33, Rz 32).

[14] Selbständige Tat im Bereich der Kapitalertragsteuer ist jeweils das Unterlassen der Abfuhr der auf einen bestimmten Ertragszufluss bezogenen Kapitalertragsteuer unter Verletzung der korrespondierenden Anmeldepflicht (RIS-Justiz RS0124712 [T1]).

[15] Den Urteilsfeststellungen ist jedoch betreffend der vom Erstgericht als verdeckte Gewinnausschüttungen beurteilten „nicht anzuerkennenden Aufwendungen“ (US 8) weder eine in der Anteilshaberschaft wurzelnde Zuwendung an einen Anteilshaber zu entnehmen, noch erfolgte eine am finanzstrafrechtlichen Tatbegriff orientierte Abgrenzung der Taten voneinander (vgl US 10 iVm US 2 f). [15] Den Urteilsfeststellungen ist jedoch betreffend der vom Erstgericht als verdeckte Gewinnausschüttungen beurteilten „nicht anzuerkennenden Aufwendungen“ (US 8) weder eine in der Anteilshaberschaft wurzelnde Zuwendung an einen Anteilshaber zu entnehmen, noch erfolgte eine am finanzstrafrechtlichen Tatbegriff orientierte Abgrenzung der Taten voneinander vergleiche US 10 in Verbindung mit US 2 f).

[16] Diese Rechtsfehler mangels Feststellungen (jeweils Z 9 lit a) führten zur Aufhebung des Urteils wie aus dem Tenor ersichtlich schon bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 290 Abs 1 zweiter Satz StPO iVm § 285e StPO). [16] Diese Rechtsfehler mangels Feststellungen (jeweils Ziffer 9, Litera a,) führten zur Aufhebung des Urteils wie aus dem Tenor ersichtlich schon bei der nichtöffentlichen Beratung (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO in Verbindung mit Paragraph 285 e, StPO).

[17] Mit seiner Berufung war der Angeklagte \* A\* auf diese Entscheidung zu verweisen.

[18] Die Entscheidung über die Berufung des Angeklagten \* S\* kommt dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). [18] Die Entscheidung über die Berufung des Angeklagten \* S\* kommt dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

Für den zweiten Rechtsgang und das Berufungsverfahren sei hinzugefügt:

[ 1 9 ] 1) Nach § 33 Abs 3 lit a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben (wie Körperschaftsteuer und Umsatzsteuer) zu niedrig festgesetzt wurden. Folgt die Behörde einer unrichtigen Abgabenerklärung nicht, sondern setzt sie die Abgaben aufgrund amtswegiger Prüfung sogleich in der richtigen Höhe fest, ist die Tat im Sinn des § 13 Abs 2 FinStrG versucht. Die Abgabenverkürzung gilt gemäß § 33 Abs 3 lit a zweiter Fall FinStrG jedoch auch dann als bewirkt, wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben infolge Unkenntnis der Abgabebehörde von der Entstehung des Abgabenanspruchs mit Ablauf der Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten (Lässig in WK<sup>2</sup> StGB § 33 Rz 31 und 33 ff). [19] 1) Nach Paragraph 33, Absatz 3, Litera a, FinStrG ist eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben (wie Körperschaftsteuer und Umsatzsteuer) zu niedrig festgesetzt wurden. Folgt die Behörde einer unrichtigen Abgabenerklärung nicht, sondern setzt sie die Abgaben aufgrund amtswegiger Prüfung sogleich in der richtigen Höhe fest, ist die Tat im Sinn des Paragraph 13, Absatz 2, FinStrG versucht. Die Abgabenverkürzung gilt gemäß Paragraph 33, Absatz 3, Litera a, zweiter Fall FinStrG jedoch auch dann als bewirkt, wenn bescheidmäßig festzusetzende Abgaben infolge Unkenntnis der Abgabebehörde von der Entstehung des Abgabenanspruchs mit Ablauf der Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden konnten (Lässig in WK<sup>2</sup> StGB Paragraph 33, Rz 31 und 33 ff).

[20] Nach dem Urteilssachverhalt zu den Schuldsprüchen A I 2 a und b wurden für das Jahr 2018 keine Erklärungen zur Körperschaftsteuer und zur Umsatzsteuer eingereicht, sodass es in Ansehung dieser Taten beim Versuch geblieben sei (US 10). Ob allerdings die Abgabenbehörde (dennoch) bis zum Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist am 30. Juni 2019 (vgl § 134 Abs 1 BAO) – unter Festsetzung der Abgaben sogleich in der richtigen Höhe – diesbezügliche Abgabenbescheide erlassen hat und demnach zu Recht Versuch angenommen wurde (vgl auch US 16), wurde nicht durch Feststellungen geklärt (vgl aber zu den am 21. Jänner 2021 ergangenen Erstbescheiden ON 68.6). [20] Nach dem Urteilssachverhalt zu den Schuldsprüchen A I 2 a und b wurden für das Jahr 2018 keine Erklärungen zur Körperschaftsteuer und zur Umsatzsteuer eingereicht, sodass es in Ansehung dieser Taten beim Versuch geblieben sei (US 10). Ob allerdings die Abgabenbehörde (dennoch) bis zum Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist am 30. Juni 2019 vergleiche Paragraph 134, Absatz eins, BAO) – unter Festsetzung der Abgaben sogleich in der richtigen Höhe – diesbezügliche Abgabenbescheide erlassen hat und demnach zu Recht Versuch angenommen wurde vergleiche auch US 16), wurde nicht durch Feststellungen geklärt vergleiche aber zu den am 21. Jänner 2021 ergangenen Erstbescheiden ON 68.6).

[21] Entsprechende Konstatierungen, die insoweit eine rechtsrichtige Beurteilung ermöglichen, werden zum Angeklagten \* A\* vom Erstgericht und zum Angeklagten \* S\* vom Oberlandesgericht im Rahmen der ihnen jeweils zukommenden Entscheidung der Straffrage (vgl RIS-Justiz RS0122138; zur diesbezüglich originären Entscheidung des Oberlandesgerichts, die jene des Erstgerichts ersetzt, vgl Ratz, WK-StPO Vor §§ 280–296a Rz 13 ff und § 295 Rz 2 f) zu treffen sein. [21] Entsprechende Konstatierungen, die insoweit eine rechtsrichtige Beurteilung ermöglichen, werden zum Angeklagten \* A\* vom Erstgericht und zum Angeklagten \* S\* vom Oberlandesgericht im Rahmen der ihnen jeweils zukommenden Entscheidung der Straffrage vergleiche RIS-Justiz RS0122138; zur diesbezüglich originären Entscheidung des Oberlandesgerichts, die jene des Erstgerichts ersetzt, vergleiche Ratz, WK-StPO Vor Paragraphen 280 –, 296 a, Rz 13 ff und Paragraph 295, Rz 2 f) zu treffen sein.

[22] 2) (Teil-)Bedingte Strafnachsicht ist nach § 26 Abs 2 erster Satz FinStrG zwingend mit der Weisung zu verbinden, eine allfällige Abgabenverkürzung oder einen sonstigen Einnahmeausfall zu berichtigen, was – von der Staatsanwaltschaft unbekämpft – in Ansehung beider Angeklagter unterblieb. Solche – mit gesondert ausgefertigtem und anfechtbarem Beschluss (RIS-Justiz RS0120887 [T2 und T3]) auszusprechenden – Weisungen wären im Fall der (neuerlichen) Verhängung (teil-)bedingt nachgesehener Strafen vom Erstgericht zu erteilen (vgl RIS-Justiz RS0086098 [T1 und T2]). Das ausdrücklich den Vergleich der durch Urteil verhängten Strafen ansprechende Verschlechterungsverbot (§ 290 Abs 2 StPO iVm § 195 Abs 1 FinStrG) gilt insoweit nicht (RIS-JustizRS0134150; vgl Ratz, WK-StPO § 290 Rz 59). [22] 2) (Teil-)Bedingte Strafnachsicht ist nach Paragraph 26, Absatz 2, erster Satz FinStrG zwingend mit der Weisung zu verbinden, eine allfällige Abgabenverkürzung oder einen sonstigen Einnahmeausfall zu

berichtigen, was – von der Staatsanwaltschaft unbekämpft – in Ansehung beider Angeklagter unterblieb. Solche – mit gesondert ausgefertigtem und anfechtbarem Beschluss (RIS-Justiz RS0120887 [T2 und T3]) auszusprechenden – Weisungen wären im Fall der (neuerlichen) Verhängung (teil-)bedingt nachgesehener Strafen vom Erstgericht zu erteilen vergleiche RIS-Justiz RS0086098 [T1 und T2]). Das ausdrücklich den Vergleich der durch Urteil verhängten Strafen ansprechende Verschlechterungsverbot (Paragraph 290, Absatz 2, StPO in Verbindung mit Paragraph 195, Absatz eins, FinStrG) gilt insoweit nicht (RIS-Justiz RS0134150; vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 290, Rz 59).

[23] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (RIS-Justiz RS0101558), gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. [23] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (RIS-Justiz RS0101558), gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

**Textnummer**

E142403

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2024:0130OS00034.24K.0911.000

**Im RIS seit**

03.10.2024

**Zuletzt aktualisiert am**

24.09.2025

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)