

 **Bundesministerium**  
Verfassung, Reformen,  
Deregulierung und Justiz

[bmvrdj.gv.at](http://bmvrdj.gv.at)

BMVRDJ - IV 2 (Strafrechtliche Nebengesetze und  
multilaterale Zusammenarbeit in Strafsachen)

Bundesministerium für Finanzen  
Johannesgasse 5  
1010 Wien

per E-Mail: [e-recht@bmf.gv.at](mailto:e-recht@bmf.gv.at)  
[begutachtungsverfahren@parlament.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at)

**Dr. Stephanie Öner**  
Sachbearbeiterin

[stephanie.oener@bmvrdj.gv.at](mailto:stephanie.oener@bmvrdj.gv.at)  
+43 1 521 52-302065  
Museumstraße 7, 1070 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte unter Anführung der  
Geschäftszahl an [team.s@bmvrdj.gv.at](mailto:team.s@bmvrdj.gv.at) zu richten.

Geschäftszahl: BMVRDJ-S697.000/0001-IV 2/2019

**Stellungnahme der Sektionen I bis IV des BMVRDJ zum  
Abgabenbetrugsbekämpfungsgesetz 2020, GZ: BMF-010000/0024-  
IV/1/2019**

Das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (Sektionen I bis IV) nimmt zu dem Entwurf eines Abgabenbetrugsbekämpfungsgesetzes 2020 (Bundesgesetz, mit dem das Bundesgesetz über den verpflichtenden automatischen Informationsaustausch über meldepflichtige grenzüberschreitende Gestaltungen im Bereich der Besteuerung und das Produktpirateriegesetz 2020 erlassen werden sowie das Einkommensteuergesetz 1988, das Finanzstrafgesetz, die Bundesabgabenordnung, das Umsatzsteuergesetz 1994 und das Gemeinsamer Meldestandard-Gesetz geändert werden) wie folgt Stellung:

**Zu Artikel 1 (EU-Meldepflichtgesetz)**

**Zu § 11:**

Entsprechend Art. 8ab Abs. 5 der geänderten Richtlinie 2011/16/EU sieht § 11 Abs. 1 des Entwurfs für ein EU-Meldepflichtgesetz eine Befreiung des Intermediärs gemäß § 3 Z 3 des Entwurfs vor, wenn dieser in Österreich einer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht unterliegt und er nicht von seiner Verschwiegenheitspflicht entbunden worden ist. Nach den Erläuterungen soll diese Befreiung von der Meldepflicht dabei aber nur eingewendet werden können, „wenn kein Ausnahmetatbestand von der gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht im Sinne der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen vorliegt“.

Als ein Beispiel für eine solche Ausnahme nennen die Erläuternden Bemerkungen im Folgenden ausdrücklich die Melde- und Auskunftspflichten im Rahmen der Bestimmungen der sog. Vierten Geldwäsche-Richtlinie (EU) 2015/849 und die damit im Zusammenhang erlassenen Umsetzungsmaßnahmen. Mit diesen Ausführungen wird übersehen, dass die genannten Melde- und Auskunftspflichten nicht zu einer generellen Beseitigung der Verschwiegenheitspflicht des betreffenden Berufsträgers in Ansehung eines konkreten Geschäfts führen, sondern damit nur punktuell und mit dem ausdrücklichen und ausschließlichen Zweck der Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung spezifische Verpflichtungen gegenüber (einer) bestimmten Behörde(n) statuiert werden. Da die Verschwiegenheitspflicht als solches ungeachtet dessen aber sehr wohl weiterbesteht, sind die betreffenden Ausführungen in den Materialien zumindest missverständlich und sollten gestrichen werden.

#### **Zu Artikel 4 (Änderungen des Finanzstrafgesetzes):**

##### **A. Zu den Straftatbeständen im Verhältnis zur EUStA**

Es wird davon ausgegangen, dass der vorgeschlagene neue § 40 FinStrG **ausschließlich** dazu dient, Art. 3 Abs. 2 **lit. d** der PIF-RL umzusetzen, während Art. 3 Abs. 2 **lit. c** der PIF-RL durch § 35 FinStrG umgesetzt werden soll, der aber einen wesentlich weiteren Anwendungsbereich hat.

Da die Strafbestimmungen, die die PIF-RL umsetzen, zugleich die **materielle Zuständigkeit der EUStA** darstellen, wäre es wünschenswert, dass auch für den Bereich von Art. 3 Abs. 2 **lit. c** der PIF-RL ein Straftatbestand geschaffen wird, der **exklusiv** die RL umsetzt.

##### **B. Zu §§ 2, 5 und 40 FinStrG**

###### **1. § 40 FinStrG**

Bedenken bestehen generell gegen die vage Wendung „**mit dem Inland verbundenes Betrugssystem**“. Der Begriff erscheint unbestimmt und schwer fassbar.

Wünschenswert wäre neben einer bestimmten Formulierung des Gesetzestextes eine Darlegung in den Erläuternden Bemerkungen, was unter „Betrugssystem“ zu verstehen ist, wenn schon nicht eine Umschreibung im Tatbestand des § 40 FinStrG selbst möglich ist.

Weiters begegnet die Umschreibung „**mit dem Inland verbundenes**“ Bedenken betreffend die konkrete Formulierung. Sie ließe sich etwa treffender fassen, indem in Anlehnung an § 64 Abs. 1 Z 4 StGB auf ein „**österreichische Interessen berührendes**“ Betrugssystem abgestellt wird. Vor allem aber ist diese Einschränkung in Art. 3 Abs. 2 **lit. d** der PIF-RL nicht enthalten

(arg.: „jede“ Handlung oder Unterlassung) und setzt die Umsetzung daher dem Vorwurf aus, unzureichend zu sein. Ein Bezug zu einem Mitgliedstaat ist nach der RL nur in den Bestimmungen über die Gerichtsbarkeit vorgesehen (siehe Art. 11); eine solche Einschränkung sollte daher besser nicht im Straftatbestand, sondern (nur) in § 5 getroffen werden; siehe daher sogleich (Zu § 5).

## 2. § 5 Abs. 2 letzter Satz FinStrG

Der neue Satz scheint etwas Anderes zu regeln als aus den Erläuterungen hervorgeht: Nach den Erläuterungen ist beabsichtigt, die Gerichtsbarkeit für eine Straftat nach § 40 FinStrG zu regeln. Die Bestimmung selbst regelt aber die Gerichtsbarkeit für ein anderes Finanzvergehen, nämlich eines solchen, das „im Zusammenhang mit“ einer Straftat nach § 40 FinStrG begangen wurde. Aus Sicht des BMVDRJ sollte (wie es auch die Erläuterungen offenbar beabsichtigen) eine Regelung der Gerichtsbarkeit für eine Straftat nach § 40 FinStrG getroffen werden. Die Formulierung sollte dies klar zum Ausdruck bringen, wobei auch die Regelungstechnik der Fiktion („gilt“) und die unpassende Einleitung (mit „Ebenso“) vermieden werden sollten.

Unter Einbeziehung der oben (bei § 40 FinStrG) erwähnten Einschränkung auf einen „Österreichbezug“ könnte eine Bestimmung etwa lauten:

*„2. In § 5 wird nach Abs. 2 folgender Abs. 2a eingefügt:*

„(2a) Ein grenzüberschreitender Umsatzsteuerbetrug (§ 40) ist auch strafbar, wenn er im übrigen Gemeinschaftsgebiet nach § 1 Abs. 3 Umsatzsteuergesetz 1994 begangen wurde, sofern durch die Tat österreichische Interessen verletzt worden sind.““

Allerdings überzeugt auch diese Variante inhaltlich nicht restlos. Offenbar geht der Entwurf von dem Verständnis aus, dass österreichische Gerichtsbarkeit für Taten nach § 40 FinStrG geschaffen werden muss, ohne dass einer der in § 5 Abs. 2 Satz 1 FinStrG enthaltenen Anknüpfungselemente gegeben ist (Handlung oder Erfolg im Inland); auch die in Satz 2 enthaltenen Anknüpfungselemente sieht der Entwurf offenbar als unzureichend an (was insofern plausibel ist, als es ja um Hinterziehung von Umsatzsteuer gehen kann, die von einem anderen MS zu erheben ist, s. § 2 FinStrG).

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die PIF-RL gar keine Regelungen zum Thema Gerichtsbarkeit iHa Taten nach Art. 3 Abs. 2 lit. d enthält.

Schließlich sei bemerkt, dass in der EU nicht mehr von „Gemeinschaft“ die Rede ist, sondern nur noch von „Union“; insofern müsste – aber natürlich im Gleichklang mit der verwiesenen Bestimmung im UStG – der Begriff „Gemeinschaftsgebiet“ aktualisiert werden.

### **3. § 2 Abs. 1 lit. d FinStrG**

Die Bestimmung sollte umformuliert werden; nicht die Umsatzsteuer ist in Zusammenhang mit einer Straftat nach § 40 FinStrG zu erheben, sondern für den Bereich des § 40 FinStrG soll auch in einem anderen MS zu erhebende Umsatzsteuer als Abgabe iSd FinStrG gelten. Folgende Formulierung darf vorgeschlagen werden:

„d) für einen grenzüberschreitenden Umsatzsteuerbetrag (§ 40) auch Umsatzsteuer, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union zu erheben ist.“

### **4. Zu § 23 Abs. 2 (und dem bisherigen § 38) FinStrG**

1. Die Formulierung „oder einem Verband, als dessen Entscheidungsträger er gehandelt hat“ wird ausdrücklich begrüßt, weil damit das in den Erläuterungen angesprochene Problem der Auslegung des bisher geltenden § 38 durch die zutreffend restriktive Rechtsprechung (13 Os 13/ 17m, ZWF 2017, 234; RIS- Justiz RS0086571 [T2 und T3], RS0086573 [T7 und T8] sowie RS0131593) beseitigt wird.

2. Warum in § 23 Abs. 2 FinStrG wieder zu den Begrifflichkeiten der „Gewerbsmäßigkeit alt“ zurückgekehrt werden soll ("...durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen...") und von der Definition der Gewerbsmäßigkeit in § 38 Abs. 2 FinStrG gänzlich abgegangen werden soll, ist nicht nachvollziehbar. Die Rechtsfigur des abgabenrechtlichen Vorteils des § 38 Abs. 2 FinStrG sollte auch in § 23 FinStrG beibehalten werden. Erreicht werden könnte dies ohne Rekurs auf die Gewerbsmäßigkeit alt z.B. durch folgende Formulierung:

„Dabei ist sowohl darauf Bedacht zu nehmen, ob der Täter die Tat mit der Absicht ausgeführt hat, durch ihre wiederkehrende Begehung einen nicht bloß geringfügigen fortlaufenden abgabenrechtlichen Vorteil für sich oder für einen Verband, als dessen Entscheidungsträger er gehandelt hat, zu verschaffen als auch darauf, ob die Verkürzung oder der Abgabenausfall endgültig oder nur vorübergehend hätte eintreten sollen.“

### **C. Zu den Verfahrensbestimmungen**

#### **1. Zu § 77 Abs. 3a FinStrG:**

Die vorgeschlagene Formulierung entspricht den Vorgaben nach Art. 4 Abs. 4 der Richtlinie Prozesskostenhilfe.

Allerdings ist in jenen Verfahren, in denen die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses gemäß § 58 Abs. 2 einem Spruchsenat obliegt (§ 77 Abs. 3

FinStrG), kein Entfall der Prüfung des für die Gewährung der Verfahrenshilfe ausschlaggebenden Rechtspflegeinteresses vorgesehen. Im Einklang mit Art. 4 Abs. 4 lit. a) der Richtlinie Prozesskostenhilfe ist die Entscheidung über eine Haft jedoch immer ohne Prüfung des Rechtspflegeinteresses vorzunehmen, das durch die beschriebene Verfahrenshandlung als dieser wesensimmanent vorausgesetzt wird. Sollte es daher auch in jenen Verfahren, in denen die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses gemäß § 58 Abs. 2 einem Spruchsenat obliegt (§ 77 Abs. 3 FinStrG), Entscheidungen über die Verwahrung oder eine Untersuchungshaft geben, wäre auch § 77 Abs. 3 FinStrG dahingehend anzupassen, dass bei der Prüfung der Gewährung von Verfahrenshilfe für diese Prozesshandlungen das Interesse der Rechtspflege, vor allem jenes einer zweckentsprechenden Verteidigung, keine Rolle spielen darf.

## **2. Zu § 180 Abs. 1 FinStrG**

Der Satz ist am Ende grammatisch unrichtig („unter ... Berücksichtigung deren Alter und Reifegrad“).

## **3. Zu § 182 Abs. 2 FinStrG**

Es sollte auch hier (wie in § 180 Abs. 2 FinStrG vorgeschlagen, wie in zahlreichen anderen Bestimmungen im FinStrG und wie in der Strafprozessordnung) „**Vernehmung**“ lauten statt „Einvernahme“. Angeregt wird auch, in den §§ 107 und 108 FinStrG das Wort „Einvernahme“ durch „Vernehmung“ zu ersetzen.

## **4. Zu § 196 Abs. 2a FinStrG**

Die Problematik der vorgeschlagenen Formulierung besteht darin, dass die Finanzstrafbehörden zwar einerseits verpflichtet werden, Ermittlungen zu einem ihnen zur Kenntnis gelangenden Anfangsverdacht einer Straftat nach §§ 146 bis 148 StGB durch Täuschung der Abgabenbehörden zu führen, auf der anderen Seite die Staatsanwaltschaft aber **nach freiem Ermessen** darüber entscheiden kann, wer die ermittelnde Behörde sein soll (Kriminalpolizei, Finanstrafbehörde). Im Hinblick auf die offenbar verfolgte Zielsetzung der **Erlangung ausschließlicher Ermittlungskompetenz der Finanzstrafbehörden in den genannten Verfahren** ist die vorgeschlagene Textierung wenig glücklich, so die Staatsanwaltschaft den über den (Anfangs-)Verdacht berichtenden Finanzstrafbehörden das Verfahren „wegnehmen“ und der Kriminalpolizei übertragen kann.

Es wird daher angeregt, die **Zuständigkeiten nach dem Vorbild des § 196 Abs. 2 FinStrG klar zu determinieren**, wobei grundsätzlich jene Fassung gewählt werden könnte, die dem BMVRDJ nach Bekanntgabe obiger Erwägungen im Vorfeld der Begutachtung vom BMF übermittelt wurde:

**§ 196.** (1) Bei der Aufklärung und Verfolgung gerichtlich strafbarer Finanzvergehen sowie von unter Täuschung der Abgabenbehörden der Bundesfinanzverwaltung begangener Straftaten nach §§ 146 bis 148 StGB werden die Finanzstrafbehörden im Dienste der Strafrechtspflege (Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG) tätig. Die in der Strafprozessordnung der Kriminalpolizei zukommenden Aufgaben und Befugnisse haben bei den genannten Straftaten an Stelle der Sicherheitsbehörden die Finanzstrafbehörden und ihre Organe wahrzunehmen.

(2) Nur wenn die Finanzstrafbehörden oder ihre Organe nicht rechtzeitig einschreiten können oder die nach Abs. 1 aufzuklärende Straftat auch den Tatbestand einer anderen gerichtlich strafbaren Handlung erfüllt, haben auf Anordnung der Staatsanwaltschaft die Sicherheitsbehörden einzuschreiten.

Die Formulierung lässt allerdings offen, wer denn ermittelt, wenn sich die Betrugshandlung nicht nur gegen eine Abgabenbehörde der Bundesfinanzverwaltung, sondern **gleichzeitig auch gegen Dritte** richtet (Abs. 2 spricht ja nur von „einer anderen gerichtlich strafbaren Handlung“). Hier wäre noch eine klarstellende Festlegung von Nöten.

Allgemein sollte statt „**unter Täuschung der Abgabenbehörden**“ angelehnt an § 146 StGB formuliert werden **„durch Täuschung der Abgabenbehörde ...“**.

## 5. Zu § 202 FinStrG

Die Bestimmung über die **Verständigung (Abs. 2) über die Einstellung** ist im Hinblick auf die der Finanzstrafbehörde zustehenden Rechte des Opfers etc. gemäß § 200 überflüssig (vgl. nur § 66 Abs. 1 Z 4 StPO).

## D. Zur WFA

Die WFA lässt jegliche Ausführungen zu den Kosten und dem Mehraufwand vermissen, die durch die Erweiterungen der Straftatbestände im Bereich der ordentlichen Gerichtsbarkeit (Staatsanwaltschaften und Strafgerichte) zu erwarten sind.

27. Mai 2019

Für den Bundesminister:

Dr. Fritz Zeder

Elektronisch gefertigt