

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen A.S. (Bf.) vertreten durch Dr. Obermoser WT GmbH, St. Johanner Straße 49a, 6370 Kitzbühel, wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 8. November 2013 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 2. Oktober 2013, Strafnummer SN, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 15. Dezember 2015 in Anwesenheit der Beschuldigten, ihrer Verfahrenshelferin *** und des Amtsbeauftragten Mag.***** sowie der Schriftführerin ***** zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird insoweit statt gegeben, dass

I) hinsichtlich der Anschuldigungen, Abgabenhinterziehungen für die Jahre 2009 und 2010 an Umsatzsteuer und Einkommensteuer im Gesamtausmaß von € 7.889,06 begangen zu haben, das Verfahren nach §§ 136, 157 FinStrG eingestellt wird.

II) Hinsichtlich der Jahre 2007 und 2008 werden die Schuldsprüche dahingehend abgeändert, dass die Bf. schuldig ist, vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung von bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben, nämlich:

Umsatzsteuer 2007 in der Höhe von € 8.757,10, Einkommensteuer 2007 € 11.869,71, Umsatzsteuer 2008 € 8.998,24 und Einkommensteuer 2008 € 11.603,67 bewirkt

und

Einkommensteuer 2007 im Ausmaß von € 1.442,87 und Einkommensteuer 2008 im Ausmaß von € 3.902,93 zu bewirken versucht zu haben.

Sie hat dadurch die Vergehen der vollendeten und der versuchten Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1, 3 lit. a FinStrG und §§ 33 Abs. 1, 3 lit. a i.V. 13 FinStrG begangen.

Hinsichtlich der übersteigenden Beträge an Einkommensteuer 2007, Einkommensteuer 2008, Umsatzsteuer 2007 und Umsatzsteuer 2008 laut Erkenntnis des Spruchsenates von zusammen € 11.719,10 wird das Verfahren nach §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

III) Für die verbleibenden Schuldsprüche wird nach § 33 Abs. 5 FinStrG mit Strafreubemessung vorgegangen und eine Geldstrafe von € 14.000,00 verhängt. Nach § 20 Abs. 1 FinStrG wird für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 35 Tagen bestimmt.

IV) Die Kosten des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen Finanzstrafverfahrens betragen nach § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG € 500,00.

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

Entscheidungsgründe

Der Spruchsenat beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde hat am 2. Oktober 2013 nach Verhandlung in Abwesenheit der Bf. ein Erkenntnis erlassen und sie schuldig gesprochen, im Bereich des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat/Gerasdorf (vordem Wien 3/11/Schwechat/Gerasdorf) vorsätzlich durch die Nichtabgabe von Abgabenerklärungen zur Umsatz- und Einkommensteuer für die Kalenderjahre 2007 bis 2010, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich

Umsatzsteuer 2007 in Höhe von € 8.821,84, Einkommensteuer 2007 in Höhe von € 18.542,36, Umsatzsteuer 2008 in Höhe von € 9.174,62, Einkommensteuer 2008 in Höhe von € 21.754,80, Umsatzsteuer 2009 in Höhe von € 2.400,00, Einkommensteuer 2009 in Höhe von € 1.006,06, Umsatzsteuer 2010 in Höhe von € 2.400,00 und Einkommensteuer 2010 in Höhe von € 2.083,00 verkürzt bzw. für das Jahr 2010 zu verkürzen versucht und damit die Finanzvergehen nach §§ 33 Abs. 1, 13 FinStrG begangen zu haben.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wurde über sie eine Geldstrafe in der Höhe von € 26.400,00 verhängt. Gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG wurde für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 66 Tagen ausgesprochen und gemäß § 185 Abs. 1 FinStrG die Kosten des Verfahrens mit € 500,00 bestimmt.

In der Sache wurde ausgeführt, dass die finanzstrafrechtlich bereits in Erscheinung getretene Beschuldigte ihr Einkommen mit € 1.600,00 (gepfändet auf das Existenzminimum) angegeben habe. Sie habe keine Sorgepflichten.

Auf Grund der Aktenlage stehe fest, dass die Bf. von Jänner 2007 bis Februar 2010 als Vermittlerin von Handelswaren gewerblich selbständig erwerbstätig gewesen sei.

Zu Beginn der durch das Finanzamt Waldviertel abgehaltenen Prüfung für die Jahre 2007 bis 2009 seien rechtskräftige Bescheide aufgrund von Schätzungen der Abgabenbehörde vorgelegen, für 2010 sei die Abgabenvorschreibung erstmals durch die

Betriebsprüfung erfolgt. Bei Prüfungsbeginn seien Kontrollmitteilungen vorgelegen, die Eingang in die Prüfungsfeststellungen gefunden hätten.

Den Rechtsmitteln der Bf. gegen die Abgabenvorschreibungen nach der Prüfung sei teilweise Erfolg beschieden gewesen, der strafbestimmende Wertbetrag beruhe auf den Ergebnissen der Rechtsmittelverfahren.

Das Verhalten der Bf. habe das vom Gesetz vorgegebene Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt, da davon auszugehen sei, dass der Bf. als realitätsbezogener im Wirtschaftsleben stehender Person, die Bf. sei nach der Aktenlage bei mehreren Gesellschaften Gesellschafterin und auch Geschäftsführerin gewesen, die sie treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen, ebenso wie die Konsequenz pflichtwidrigen Verhaltens, nämlich das Bewirken von Abgabenverkürzungen bekannt gewesen sei.

Nach § 23 FinStrG bemesse sich die Strafe nach der Schuld des Täters und seien die Erschwerungsgründe und Milderungsgründe sowie die persönlichen Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen.

Mildernd sei kein Umstand gewertet worden, erschwerend die einschlägige Vorstrafe.

Die Entscheidung über die Kosten beruhe auf der angezogenen Gesetzesstelle.

Innerhalb der offenen Rechtsmittelfrist beantragte die Bf. bei einem persönlichen Vorsprachetermin bei der Finanzstrafbehörde die Beigabe eines Verfahrenshelfers nach § 77 Abs. 4 FinStrG.

Nach Einbringung einer Beschwerde (vormals Berufung) und mehrmaliger Fristverlängerung zur Nachreichung der Begründung wurde am 6. Februar 2014 wie folgt vorgebracht:

"Zuerst darf angemerkt werden, dass im Erkenntnis die Beschuldigte als Anwesende angeführt wurde, obwohl meine Mandantin, wie sich auch aus dem Verweis auf § 126 FinStrG in der Begründung ableiten lässt, bei der Verhandlung nicht anwesend war.

Es wird in den Entscheidungsgründen ausgeführt, dass die Ladung zur mündlichen Verhandlung der Beschuldigten an ihrer Meldeanschrift durch Hinterlegung zugestellt wurde. Es wurde nicht ausgeführt, wann diese Hinterlegung bzw. die Hinterlegungsanzeige bewirkt wurde. Meine Mandantin hat die Verständigung der Hinterlegung der Ladung nicht erhalten. Es möge festgestellt werden, wo die Hinterlegungsanzeige angebracht bzw. in welchen Briefkasten sie geworfen wurde.

Es ist anzumerken, dass meine Mandantin bei Kenntnis des Verhandlungstermins diesen auf jeden Fall wahrgenommen hätte.

In der Aktenvorlage des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde I. Instanz wird dargelegt, die Beschuldigte habe nach Antrag auf Fristverlängerung vom 26.02.2013 bis 30.04.2013 keine Rechtfertigung eingebracht. Dies trifft nicht zu. Der Spruchsenat bezieht sich in seinen Angaben zur Person der Beschuldigten auf die - mit 30.04.2013 datierte - Stellungnahme meiner Mandantin.

Es wird unterstellt, meine Mandantin wäre nach Aktenlage bei mehreren Gesellschaft mbH Gesellschafterin und auch tw. Geschäftsführerin gewesen. Die sie treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen, ebenso wie die Konsequenz pflichtwidrigen Verhaltens, nämlich das Bewirken von Abgabenverkürzungen, hätten ihr bekannt sein müssen.

Meine Mandantin war zum verfahrensgegenständlichen Zeitraum 2007-2008 als gewerberechtliche Geschäftsführerin angestellt und nicht als handelsrechtliche Geschäftsführerin.

Handelsrechtliche Geschäftsführerin und 100 % Gesellschafterin war meine Mandantin in der Firma ihres Vaters in den Jahren 1997 bis 1998, in Zusammenhang mit dieser Tätigkeit wurde meine Mandantin wegen Finanzordnungswidrigkeiten auf Grund der Nichtentrichtung von Lohnabgaben verurteilt.

Es ist besonders darauf hinzuweisen, dass im Erkenntnis des Finanzamtes Mödling zu SpS 99 vom 30.09.1999 das schuldeinsichtige Geständnis und die moralische Abhängigkeit von ihrem Vater, dem vorherigen Gesellschafter und Geschäftsführer der BauGmbH, als strafmildernd gewertet wurde.

Sowohl diese Verurteilung sowie die in diesem Erkenntnis zitierte Vorverurteilung des Spruchsenates vom 29.04.1999 sind bereits getilgt und somit nicht mehr als Erschwerungsgrund zu berücksichtigen.

Des weiteren verweisen wir auf die Aktenvorlage des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde I. Instanz, laut deren Angaben die Beschuldigte unbescholten ist.

Da sohin weder im Finanzstrafregister eine verwaltungsbehördliche Eintragung noch eine gerichtliche Vorstrafe (Beilage I.) bei meiner Mandantin aufscheint, ist der Erschwerungsgrund der einschlägigen Vorstrafe in der Strafbemessung rechtswidrig.

Richtig ist, dass sich meine Mandantin in ihrer Rechtfertigung auf ihre persönlichen Wissensmängel und wirtschaftliche Unzulänglichkeiten gestützt hat. Wie zuvor bereits ausgeführt und wie Sie der Beilage II. entnehmen können ist meine Mandantin überwiegend nichtselbständig tätig und nicht selbständig. Ihre Tätigkeit beruhte und beruht überwiegend in der bautechnischen Planung, die Abwicklung der steuerlichen Obliegenheiten gehörte nicht zum Aufgabengebiet meiner Mandantin.

Es mag zutreffen, dass meine Mandantin ihre Verpflichtung der fristgerechten Abgabe der Einkommensteuer- sowie Umsatzsteuererklärung für die Jahre 2007 und 2008 nicht nachgekommen ist, hierzu bekennt sich meine Mandantin auch schuldig.

Gegen die Festsetzung zu den Veranlagungsjahren 2009 und 2010 wurde erfolgreich berufen. Sowohl die Einkommensteuer als auch die Umsatzsteuer für 2009 u. 2010 wurde mit € 0,00 festgesetzt.

Es wird ersucht, die Veranlagungsjahre 2009- 2010, welche im Tatvorwurf angeführt wurden, aber laut Entscheidungsbegründung bei der Ermittlung der strafbestimmenden

Wertbeträge entsprechend Berücksichtigung (bzw. keine) gefunden haben, aus dem Tatvorwurf zu streichen.

Für meine Mandantin wurden mit 06.02.2014 nachstehende berichtigte Erklärungen abgegeben:

Einkommensteuererklärung 2007, Einkommensteuererklärung 2008,
Umsatzsteuererklärung 2007, Umsatzsteuererklärung 2008

Auf Grund dieser neuen berichtigten Abgabenerklärungen ergeben sich nachstehende strafbestimmende Wertbeträge (Beilage III., IV., V., VI.)

Einkommensteuer 2007 € 7.264,91, Einkommensteuer 2008 € 8.755,08, Umsatzsteuer 2007 € 8.761,81, Umsatzsteuer 2008 € 9.346.01,

Gesamt: € 34.127.81

Es wird beantragt, die Strafbemessung entsprechend der geänderten Wertbeträge sowie der Unbescholtenheit und dem Schuldeingeständnis abzuändern. Ferner wird ersucht, die finanzielle Lage meiner Mandantin, welche schon seit Jahren bis aufs Existenzminimum gepfändet wird, in die Strafbemessung miteinfließen zu lassen."

Über die Beschwerde wurde erwogen

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 oder 2 ist bewirkt, mit Bekanntgabe des Bescheides, mit dem bescheidmäßig festzusetzende Abgaben zu niedrig festgesetzt wurden oder wenn diese infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.

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.

Zur objektiven Tatseite ist festzuhalten, dass die Einleitung des Finanzstrafverfahrens auf den Feststellungen einer abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2007 bis 2009 beruht.

Vor Prüfungsbeginn lagen zwei Honorarnoten vor, die steuerlich keine Berücksichtigung gefunden hatten. Die Bf. bestritt die auf den Rechnungen angeführten Leistungen erbracht und die Honorarnoten unterfertigt zu haben. Für die Prüfungsjahre konnten jedoch auch keine Buchhaltungsunterlagen vorgelegt werden, da sie nach Angaben der Bf. verloren gegangen seien.

Die Besteuerungsgrundlagen wurden daher im Schätzungsweg ermittelt.

Für die Jahre 2009 und 2010 wurden die Besteuerungsgrundlagen im Rechtsmittelverfahren gegen die Abgabenvorschreibung mit Null festgesetzt, daher ist hinsichtlich dieser Jahre das Verfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG einzustellen.

Zum Jahr 2007 ist festzuhalten, dass hinsichtlich dieses Jahres am 3. März 2009 ein Schätzungsauftrag erging und die Umsatzsteuer zunächst mit Null festgesetzt wurde.

Wegen Nichtabgabe einer Einkommensteuerjahreserklärung für 2007 erging am 27. Mai 2010 ein Schätzungsbescheid mit einer Festsetzung von € 1.442,87.

Die Betriebsprüfung erbrachte sodann ein Mehrergebnis an Umsatzsteuer von € 9.694,39 und an Einkommensteuer von € 22.982,98.

Im Rechtsmittelverfahren gegen die Abgabenvorschreibung nach der Betriebsprüfung ergingen teilweise stattgebende Berufungsvorentscheidungen mit einer Neufestsetzung vom 27. November 2012. Die Umsatzsteuer 2007 betrug demnach € 8.821,84 und die Einkommensteuer 2007 € 18.542,36.

Eine Behandlung der durch den Vertreter vorgelegten Berechnungen zum Jahr 2007 wurde durch die Abgabenbehörde zunächst wegen Festsetzungsverjährung abgewiesen. Dagegen wurde ein Beschwerdeverfahren abgehalten.

Nunmehr hat die Abgabenbehörde wiederum eine Wiederaufnahme vorgenommen und letztlich am 23. September 2015 neuerlich einen Umsatzsteuerbescheid und einen Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2007 erlassen.

Die Umsatzsteuer für 2007 beträgt demnach € 8.757,10, die Einkommensteuer € 13.312,58.

Für das Jahr 2008 wurden ebenfalls zunächst keine Steuererklärungen eingereicht, weswegen die Besteuerungsgrundlagen geschätzt wurden. Die Einkommensteuer wurde am 29.10.2009 mit € 3.902,93 geschätzt, die Umsatzsteuer mit Null.

Gegen die Nachforderung auf Grund der Betriebsprüfung wurde (damals noch) Berufung erhoben und letztlich noch ein Wiederaufnahmeverfahren initiiert und eine weitere Abgabenreduktion im Verhältnis zur Schätzung durch die Betriebsprüfung erwirkt.

Laut Bescheid vom 10. Juni 2015 beträgt die Umsatzsteuer 2008 € 8.998,24 und die Einkommensteuer € 15.506,60.

Im Umfang der Umsatzsteuer 2007 in der Höhe von € 8.757,10, Einkommensteuer 2007 € 11.869,71, Umsatzsteuer 2008 € 8.998,24 und Einkommensteuer 2008 € 11.603,67 liegen damit objektiv vollendete Abgabenverkürzungen vor und hinsichtlich der Einkommensteuer 2007 im Ausmaß von € 1.442,87 und Einkommensteuer 2008 im Ausmaß von € 3.902,93 jeweils der Versuch einer Abgabenverkürzung.

Zur subjektiven Tatseite ist festzustellen, dass die Bf. demnach Umsätze erzielt, jedoch zu den gesetzlich vorgesehenen Terminen keine entsprechenden Steuererklärungen gelegt hat.

Als langjährig im Geschäftsleben stehende Unternehmerin kannte sie die Verpflichtung, ihre Umsätze erfassen und zu den gesetzlich vorgesehenen Terminen vollständig offen legen zu müssen.

Mit dem Vorgehen dies über Jahre hinweg zu unterlassen, hat sie die Abgabenverkürzungen zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafraum maßgeblichen Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Die Strafdrohung liegt demnach bei rund € 93.000,00.

Der Spruchsenat sprach bei einem strafbestimmenden Wertbetrag von € 66.182,68 eine Geldstrafe von € 26.400,00 aus, das entspricht 19,94 % der Strafdrohung.

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.

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

Die Bf. hat am 15.12.2015 zu ihren persönlichen Verhältnissen vor dem BFG angegeben:

Ich bin Angestellte und gewerberechtliche Geschäftsführerin bei einer Baufirma mit 20 Stunden Tätigkeit, Einkommen derzeit ca. € 1.200,00 brutto. Schulden in Höhe von ca. € 500.000,00. Keine Sorgpflichten.

Über die Bf. wurde zudem am 15.10.2015 ein Schuldenregulierungsverfahren eröffnet.

Bei der Strafbemessung war nunmehr durch das BFG zu berücksichtigen, dass die Vorstrafen getilgt sind, daher ist die Bf. wiederum unbescholten. Mildernd war auch der Umstand, dass zu Teilbeträgen an Einkommensteuer 2007 und 2008 lediglich der Versuch der Abgabenverkürzung vorlag. Zudem waren eine geringe Schadensgutmachung zur Einkommensteuer 2007 und Einkommensteuer 2008 und der Umstand der mit Beschwerde einbekannten Schuldeinsicht zu werten. Dem steht erschwerend die Tatwiederholung gegenüber.

Einer weiteren Strafherabsetzung standen insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Bundesfinanzgericht trotz der schlechten wirtschaftlichen Lage des Bf. der nicht ermöglichten, bei nur geringer Schadensgutmachung mit einer weitergehenden Strafminderung vorzugehen.

Die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe entsprechen nach dem Dafürhalten des erkennenden Senates den spezial- und generalpräventiven Erfordernissen und sind unter Berücksichtigung der schlechten wirtschaftlichen Lage der Bf. im unteren Bereich der gesetzlichen Strafdrohung angesiedelt.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10% der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

Zahlungsaufforderung

Die Geldstrafe 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.

Wien, am 15. Dezember 2015