



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0147-W/08

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Wien 2 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Mag. Gerhard Groschedl sowie die Laienbeisitzer Dr. Wolfgang Seitz und Mag. Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch Mag. Sylvia Hafner, Rechtsanwältin, 1050 Wien, Castelligasse 8/Gartengasse 14, wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 16. Oktober 2008 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 10. September 2008, SpS, nach der am 12. Mai 2009 in Anwesenheit des Beschuldigten und seiner Verteidigerin, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 10. September 2008, SpS, wurde der Berufungswerber (Bw.) der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, er habe als der für die abgabenrechtlichen Obliegenheiten verantwortliche Geschäftsführer der Fa. F-GmbH vorsätzlich

a) durch die Abgabe einer unrichtigen Abgabenerklärung zur Umsatzsteuer für das Kalenderjahr 2005, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht die bescheidmäßig festzusetzende Umsatzsteuer 2005 in Höhe von € 9.403,00 verkürzt; und weiters

b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 1-11/2006 in Höhe von € 8.560,00 und 1-9/2007 in Höhe von € 6.430,00 bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 und § 23 Abs. 3 FinStrG, wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 9.600,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 24 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG wurden die vom Bw. zu ersetzenden Kosten des Strafverfahrens mit € 363,00 bestimmt.

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, der finanzstrafrechtlich bisher noch nicht in Erscheinung getretene Bw. sei im Zeitraum Jänner 2005 bis Dezember 2007 der für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten verantwortliche Geschäftsführer der Fa. F-GmbH gewesen.

Im Dezember 2007 sei bei der Gesellschaft eine abgabenbehördliche Prüfung über den Zeitraum 2004 bis September 2007 abgeschlossen worden. Zu Beginn der Prüfung seien für die Jahre 2004 und 2005 bereits Umsatzsteuerbescheide vorgelegen.

Vor Prüfungsbeginn sei dem Buchhaltungsbüro nach Anmeldung zur Prüfung reichlich Zeit bis zum tatsächlichen Prüfungstermin eingeräumt worden, um die bisher nicht bearbeiteten Belege aufzubuchen. Bei Prüfungsbeginn sei dem Prüfer sodann mitgeteilt worden, dass eine Aufbuchung nicht erfolgt sei, da nicht alle Unterlagen durch die Firma beigebracht worden wären und selbst die vorgelegten Belege nicht komplett seien.

Es fehle sohin die Buchhaltung für 2004, 2005 sowie auch für den Nachschauzeitraum ab Jänner 2006 sei nichts aufgebucht worden. Es seien weiters keine Kassenaufzeichnungen vorgelegt worden und die Losungsaufzeichnungen wären nicht komplett gewesen.

Auch habe der Bw. für den Nachschauzeitraum weder Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet noch Umsatzsteuervoranmeldungen eingebracht.

Die Besteuerungsgrundlagen hätten daher im Schätzungswege ermittelt und den entsprechenden Abgabenbescheiden ab 2005 zugrunde gelegt werden müssen.

Daraus hätten sich die angeführten Mehrsteuern, die auch als strafbestimmende Wertbeträge heranzuziehen gewesen wären, ergeben.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren habe der Bw. von der ihm im Zuge des Untersuchungsverfahrens gebotenen Möglichkeit zur Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht.

Auch zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat sei er ohne hinreichende Entschuldigung nicht erschienen, sodass in seiner Abwesenheit verhandelt und entschieden worden wäre.

Nach Wiedergabe der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen stellte der Spruchsenat fest, dass das Verhalten des Bw. die vom Gesetz vorgegebenen Tatbilder in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllen würde.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat als mildernd die bisherige Unbescholtenheit, als erschwerend hingegen keinen Umstand an.

Die verhängte Strafe, bei deren Ausmessung wie im Spruch dargetan, auf die Bestimmungen des § 23 Abs. 3 FinStrG Bedacht genommen worden wäre, erachte der Spruchsenat dem gesetzten Verschulden angemessen.

Den Strafzumessungserwägungen entspreche auch die anstelle der Geldstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit tretende Ersatzfreiheitsstrafe.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw. vom 16. Oktober 2008, mit welcher die Strafhöhe angefochten wird.

Einleitend werde erklärt, dass der Bw. zur Verhandlung vom 10. September 2008 nicht erschienen sei, weil er gehofft habe, bis zu diesem Zeitpunkt die notwendigen buchhalterischen Unterlagen in Händen zu haben, was jedoch aufgrund der Veräußerung seines Unternehmens bereits Ende des Jahres 2007 nicht mehr möglich gewesen sei.

Da ihm sohin die erforderlichen Unterlagen zur Erstellung der Erklärungen im Nachhinein nicht zur Verfügung gestanden seien, könne auch zu den angenommenen Verkürzungen keine Stellung genommen werden.

Es werde daher höflich ersucht, aufgrund der momentanen wirtschaftlichen Situation des Bw., welcher derzeit mit einem Nettogehalt von ca. € 1.200,00 angestellt sei und Unterhaltspflicht für eine hochschwangere Gattin, die in eineinhalb Monaten ein Kind erwarte, bestehe, das Strafausmaß zu reduzieren.

Es werde sohin der Antrag auf Herabsetzung der verhängten Geldstrafe gestellt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.

Abs. 2: Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß.

Abs. 3: Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Abs. 4: Bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, ist die Bemessung der Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstausmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen.

Die gegenständliche Berufung richtet sich ausschließlich gegen die Höhe der vom Spruchsenat bemessenen Strafe und es ist daher entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von einer Teilrechtskraft des Schuldspruches auszugehen.

Entsprechend 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 auf die persönlichen Verhältnisse und auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten Rücksicht zu nehmen ist.

Wie im Bericht über das Ergebnis einer Außenprüfung vom 6. Dezember 2007 festgestellt und im erstinstanzlichen Erkenntnis ausgeführt, hat der Bw. als verantwortlicher Geschäftsführer der Fa. F-GmbH seine steuerliche Verpflichtung zur Führung ordnungsgemäßer Grundaufzeichnungen, zur Erstellung einer Buchhaltung, zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen und Umsatzsteuerjahreserklärungen sowie zur zeitgerechten Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen in einem sehr weitgehenden Ausmaß verletzt. Es ist daher von seinem sehr hohen Grad des Verschuldens, welcher vom Spruchsenat im angefochtenen Erkenntnis nicht festgestellt wurde, auszugehen.

Bei der Strafbemessung stellte der Spruchsenat zu Recht den Milderungsgrund der bisherigen Unbescholtenheit des Bw. fest, als erschwerend sah er hingegen keinen Umstand an.

Aufgrund des Berufungsvorbringens kann nunmehr vom weiteren Milderungsgrund der geständigen Rechtfertigung des Bw. ausgegangen werden, welchen jedoch in Anbetracht der gravierenden Feststellungen der Betriebsprüfung hinsichtlich einer nahezu vollständigen Vernachlässigung der Aufzeichnungs-, Offenlegungs- und Entrichtungspflichten durch den Bw. nur eine geringe Gewichtung zukommt.

Demgegenüber steht der bei der Strafbemessung durch den Spruchsenat unberücksichtigt gebliebene Erschwerungsgrund des oftmaligen Tatentschlusses des Bw. in Bezug auf Schuldspruch b) des angefochtenen Erkenntnisses. Dieser hält sich mit dem nicht festgestellten Milderungsgrund der nunmehr geständigen Rechtfertigung die Waage.

Keine Feststellungen enthält das erstinstanzliche Erkenntnis in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Bw., welche im Rahmen der Bemessung der Geldstrafe zu berücksichtigen sind.

Dazu wird in der gegenständlichen Berufung, ergänzt durch das Vorbringen vor dem Unabhängigen Finanzsenat, vorgebracht, dass der Bw. als Angestellter ein monatliches Nettogehalt von € 1.200,00 erziele und er sorgepflichtig für seine Gattin und ein Kind (5 Monate) ist. Es besteht eine Kreditverbindlichkeit in Höhe von € 15.000,00, welche mit monatlichen Rückzahlungen von € 190,00 bedient wird.

Ausgehend von einer eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw. ist der erkennende Berufungssenat im gegenständlichen Fall zum Ergebnis gelangt, dass die vom Spruchsenat verhängte Geldstrafe dem vom Unabhängigen Finanzsenat erstmals festgestellten hohen Grad des Verschuldens entspricht und sich der erstinstanzlich bei der Strafbemessung nicht ins Kalkül gezogene Milderungsgrund der geständigen Rechtfertigung mit dem ebenfalls unberücksichtigt gebliebenen Erschwerungsgrund des oftmaligen Tatentschlusses zu Schuldspruch b) die Waage hält.

Einer Herabsetzung der Strafe standen insbesondere auch generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Unabhängigen Finanzsenat nicht ermöglichten, bei einer derart umfangreichen Verletzung der steuerlichen Verpflichtungen und vor allem bei nicht erfolgter Schadensgutmachung (die verfahrensgegenständlichen Verkürzungsbeträge haften im Konkurs der Fa. F-GmbH zur Gänze aus) mit einer Herabsetzung der Geldstrafe vorzugehen.

Auch die vom Spruchsenat mit 24 Tagen bemessene Ersatzfreiheitsstrafe entspricht nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenates dem oben dargestellten schwerwiegenden Verschulden des Bw. unter Berücksichtigung der bereits genannten und gewichteten Milderungs- und Erschwerungsgründe.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 12. Mai 2009