



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenat Linz 2

GZ. FSRV/0003-L/10

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Linz 2 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrätin Mag. Gerda Pramhas sowie die Laienbeisitzer Ing. Johannes Gruber und Dr. Claudia Westreicher als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen H, ehem. Geschäftsführer, geb. xxxx, XXX, vertreten durch Gerhard Friedl, Wirtschaftstreuhänder, 4707 Schlüßlberg, Marktplatz 4, wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 11. Dezember 2009 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates VII beim Finanzamt Linz, Außenstelle Ried im Innkreis, als Organ des Finanzamtes Braunau Ried Schärching als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. November 2009, StrNr. 041/2008/00115-001, nach der am 6. November 2012 in Anwesenheit des Beschuldigten, seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten Hofrat Dr. Johannes Stäudelmayer sowie der Schriftführerin Marija Schistek durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung des Beschuldigten wird teilweise Folge gegeben und die Entscheidung des Spruchsenates dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat:

I.1. H ist schuldig, er hat als faktischer bzw. (ab August 2006) als handelsrechtlicher Geschäftsführer der "X." Handels GmbH im Amtsbereich des Finanzamtes Braunau Ried Schärching

I.1.A. fahrlässig unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht

in den Jahren 2006 und 2007 betreffend die Veranlagungsjahre 2003 bis 2005

(Wirtschaftsjahre 08/02-07/03, 08/03-07/04, 08/04-07/05) eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 430,00 € (160,00 € + 140,00 € + 130,00 €) und

in den Monaten August 2002 bis Juli 2005, Jänner 2006 bis Juli 2007 eine Verkürzung an Kapitalertragsteuer in Höhe von insgesamt 3.760,00 € (08/02 bis 07/03 jeweils 60,00 € + 08/03 bis 07/04 jeweils 56,68 € + 08/04 bis 07/05 jeweils 71,67 € + 01/06 bis 07/06 jeweils 100,00 € + 08/06-07/07 jeweils 66,67 €)

bewirkt, indem er unter Außerachtlassung der ihm gebotenen, möglichen und zumutbaren Sorgfalt in den Umsatzsteuerjahreserklärungen die von der Gesellschaft für ihn bzw. seine Lebensgefährtin D getragenen Aufwendungen für private Telefonate (Wirtschaftsjahr 08/02-07/03 800,00 €, Wirtschaftsjahr 08/03-07/04 700,00 €, Wirtschaftsjahr 08/04-07/05 650,00 € und Wirtschaftsjahr 08/05-07/06 1.000,00 €) nicht erfassen hat lassen, diese Aufwendungen und die für privat verwendeten Treibstoff (Wirtschaftsjahre 08/02-07/03 und 08/03-07/04 jeweils 1.000,00 €, Wirtschaftsjahr 08/04-07/05 1.500,00 €, Wirtschaftsjahr 08/05-07/06 2000,00 €, Wirtschaftsjahr 08/06-07/07 2.000,00 €) ebenso nicht in den für diese verdeckten Gewinnausschüttungen einzureichenden Kapitalertragsteueranmeldungen angegeben hat sowie die Entrichtung der diesbezüglichen Kapitalertragsteuern unterlassen hat,

I.1.B. vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht

in den Jahren 2006 und 2007 betreffend die Veranlagungsjahre 2003 bis 2005

(Wirtschaftsjahre 08/02-07/03, 08/03-07/04, 08/04-07/05) eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 8.700,00 € (2.000,00 € + 4.100,00 € + 2.600,00 €) und

in den Monaten September und Oktober 2003, September 2005 sowie Jänner 2006 eine Verkürzung an Kapitalertragsteuer in Höhe von insgesamt 8.216,68 € (09/03: 3.520,00 €; 10/03: 680,00 €; 09/05: 1.233,34 €; 01/06: 2.783,34 €)

bewirkt, indem er Ausgangsrechnungen der GmbH an Kunden (z.B. Rechnung K1 3. Oktober 2003, K2 31. Dezember 2005, K3 3. Jänner 2006, K4 5. September 2005) bzw. Umsätze (Wirtschaftsjahre 08/02-07/03 und 08/03-07/04 jeweils 10.000,00 €, Wirtschaftsjahr 08/04-07/05 13.000,00 €) nicht in das steuerliche Rechenwerk aufgenommen und die solcherart erzielten Schwarzerlöse privat verwendet hat, ohne die vorgenommenen

Gewinnausschüttungen dem Fiskus anzuzeigen bzw. die diesbezügliche Kapitalertragsteuer zu entrichten, sowie

I.1.C. vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner 2006 bis Juli 2007 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 5.336,37 € (01 bis 07/06 jeweils 216,67 €, 08/06 bis 06/07 jeweils 250,00 €, 07/07 1.069,68 €) bewirkt, indem er die Geschäftsfälle der GmbH in ihrem steuerlichen Rechenwerk nur teilweise erfassen ließ, und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten

und hiedurch die Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 FinStrG (Fakten I.1.A.) und der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (Fakten I.1.B.) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (Fakten I.1.C.) begangen,

weshalb über ihn gemäß §§ 33 Abs. 5, 34 Abs. 4 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine **Geldstrafe** in Höhe von

7.000,00 €

(in Worten: siebentausend Euro)

und für den Fall deren Uneinbringlichkeit gemäß § 20 FinStrG eine **Ersatzfreiheitsstrafe** in Höhe von

einundzwanzig Tagen

verhängt werden.

H hat auch die Kosten des Verfahrens gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in pauschaler Höhe von 500,00 € und die allfälligen Kosten des Strafvollzuges zu tragen, welche gegebenenfalls mit gesondertem Bescheid festgesetzt werden würden.

I.2. Das überdies gegen H unter der StrNr. 041/2008/00115-001 anhängige Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes von ihm bewirkter schuldhafter Verkürzungen von Umsatzsteuern betreffend die Veranlagungsjahre 2003 bis 2005 im Zusammenhang mit dem Faktum privat verwendeter Treibstoff (BP-Bericht zu ABNr. 124009/08, Tz. 1) und von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer auch für die Voranmeldungszeiträume August bis Dezember 2007 und von Kapitalertragsteuern auch in den Monaten August, Oktober bis

Dezember 2005, August bis Dezember 2007 wird hingegen im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

II. Im Übrigen wird die Berufung des Beschuldigten als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Beschuldigte war seit 10. August 2006 handelsrechtlicher Geschäftsführer der 1994 gegründeten "X ." Handels GmbH, deren Geschäftszweig das Tischlereigewerbe war.

Davor war die Lebensgefährtin des Beschuldigten, D , die im Prüfungszeitraum neben P zu 25 % am Unternehmen beteiligt war, handelsrechtliche Geschäftsführerin.

Nach den Feststellungen der Finanzstrafbehörde erster Instanz war aber auch vor August 2006 der Beschuldigte derjenige, der das Geschehen des Tischlereibetriebes lenkte.

Die Gesellschaft bilanzierte nach einem abweichenden Wirtschaftsjahr (1. August bis 31. Juli).

Mit Beschlüssen des Landesgerichtes Ried im Innkreis erfolgten 2009 Konkursabweisungen mangels Vermögens.

Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates vom 10. November 2009 wurde der Beschuldigte nach § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, als Geschäftsführer bzw. faktischer Geschäftsführer der Fa. "X ." Handels GmbH vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht betreffend die Veranlagungsjahre 2003, 2004 und 2005 und die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2006 sowie Jänner bis Dezember 2007 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 19.217,00 € sowie an Kapitalertragsteuer in Höhe von insgesamt 12.618,00 € dadurch bewirkt zu haben, dass er im Rechenwerk, den Jahresabschlüssen und den Umsatzsteuervoranmeldungen der Firma für die genannten Zeiträume

1. Treibstoffkosten für private Fahrten in Höhe von insgesamt 7.500,00 € und Telefonkosten für den privaten Bereich in Höhe von insgesamt 3.150,00 € zu Unrecht abgesetzt, weiters
2. Ausgangsrechnungen in Höhe von 10.500,00 € (2004) und 4.098,40 € (11/2007) sowie Restbeträge im Zusammenhang mit verbuchten Anzahlungen von insgesamt 10.041,66 € (07/2006) nicht aufgenommen sowie

3. Umsätze in Höhe von jeweils 10.000,00 € (2002 und 2003), 13.000,00 € (2004 bzw. 07/2006) und 15.000,00 € (11/2007) zu niedrig ausgewiesen hatte.

Er habe dadurch die Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Aus diesem Grund wurde über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 10.000,00 € verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit 363,00 € bestimmt.

Begründend führte der Ersten Senat im Wesentlichen aus, dass der Beschuldigte seit 10. August 2006 handelsrechtlicher Geschäftsführer der "X ." Handels GmbH gewesen sei, aber auch davor das Firmengeschehen des Tischlereibetriebes und Holztreppebaus gelenkt habe. Die vormalige Geschäftsführerin D , von Beruf Krankenschwester, sei nach wie vor die Lebensgefährtin des Beschuldigten.

Im Zuge einer im Mai 2008 durchgeführten Betriebsprüfung betreffend die Jahre 2003 bis 2005 und den Nachschauzeitraum Jänner 2006 bis März 2008 seien die im Spruch genannten Verfehlungen festgestellt worden.

Am 18. Februar 2009 sei über das Unternehmen das Konkursverfahren eröffnet worden.

Der Beschuldigte habe sich nicht schuldig bekannt und sich dahin gehend verantwortet, dass er teilweise schlampig gehandelt und sich im Wesentlichen auf seinen Steuerberater verlassen habe.

Als erschwerend wertete der Spruchsenat den langen Tatzeitraum, als mildernd dagegen die bisherige Unbescholtenheit.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten, in der im Wesentlichen eingewendet wurde, dass die Strafe ohne jeden Nachweis der Schuld verhängt worden sei. Aber selbst wenn der Schuldnachweis vorläge, sei die Strafe weder der Tat noch der Schuld angemessen und berücksichtige nicht die triste finanzielle Lage des Beschuldigten.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat wurde dieser zu seinen derzeitigen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen befragt und der gegenständliche Sachverhalt ausführlich erörtert.

Dabei gab der Beschuldigte zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen an, nunmehr bei R beschäftigt zu sein. Er führe Sanierungsarbeiten im Holzbereich durch und erhalte monatlich rund 300,00 € ausbezahlt. Er befinde sich in einer Lebensgemeinschaft mit der Diplomkrankenschwester D und sei für drei Kinder Sorgepflichtig. Aus der Verwertung des Aktivvermögens nach der Insolvenz seines Tischlereibetriebes seien Schulden von etwa 1,000.000,00 € verblieben.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 119 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung (BAO) sind die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände vom Abgabepflichtigen nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg.cit. insbesondere Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören.

Einer Abgabenhinterziehung im Sinne des [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) macht sich schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Zum Tatbestand der Steuerhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG genügt auch die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils. Eine Abgabenverkürzung bei Selbstberechnungsabgaben (Umsatzsteuervorauszahlungen) gilt bereits dann bewirkt (objektive Deliktvollendung), wenn diese Abgaben zum gesetzlichen Fälligkeitstermin überhaupt nicht oder in zu geringer Höhe entrichtet werden (§ 33 Abs. 3 lit. b FinStrG).

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

Nach § 33 Abs. 3 lit. a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden.

Derjenige macht sich – anstelle von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG – einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG schuldig, der zumindest bedingt vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Umsatzsteuerverkürzung bewirkt, indem er etwa umsatzsteuerpflichtige Erlöse in der

Jahressteuererklärung verheimlicht oder zu hohe Vorsteuern geltend macht, sodass die bescheidmäßig festzusetzende Jahresumsatzsteuer bei erklärungsgemäßer Veranlagung durch die Abgabenbehörde zu niedrig festgesetzt wird.

Gewinnausschüttungen an Gesellschafter einer GmbH unterliegen gemäß § 93 Abs. 2 Z. 1 lit. a Einkommensteuergesetz (EStG) 1988 dem Steuerabzug vom Kapitalertrag (Kapitalertragsteuer = KEST).

Im Falle von (verdeckten) Gewinnausschüttungen ist die Kapitalertragsteuer gemäß [§ 96 Abs. 1 Z. 1 EStG 1988](#) vom Wahrnehmenden der steuerlichen Interessen der GmbH binnen einer Woche nach dem Zufließen der Kapitalerträge an die zuständige Abgabenbehörde abzuführen, wobei innerhalb der gleichen Frist gemäß [§ 96 Abs. 3 EStG 1988](#) eine entsprechende, den Vorgang anzeigende bzw. offen legende Anmeldung einzureichen ist.

Diesbezüglich macht sich einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der obgenannten Bestimmungen nach § 96 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 3 EStG 1988 die Anmeldung der Gewinnausschüttung sowie die Abfuhr der Kapitalertragssteuer unterlässt.

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. b FinStrG ist die Verkürzung der Kapitalertragsteuer im Zeitpunkt deren Nichtabfuhr bewirkt.

Nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die in § 33 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 gilt entsprechend.

Bedingt vorsätzlich handelt nach [§ 8 Abs. 1 FinStrG](#) derjenige, der 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.

Wissentlich handelt gemäß [§ 5 Abs. 3 Strafgesetzbuch](#) (StGB), wer den Umstand oder Erfolg, für den das Gesetz Wissentlichkeit voraussetzt, nicht bloß für möglich hält, sondern sein Vorliegen oder Eintreten für gewiss hält.

Absichtlich handelt hingegen gemäß [§ 5 Abs. 2 StGB](#), wem es darauf ankommt, den Umstand oder Erfolg zu verwirklichen, für den das Gesetz absichtliches Handeln vorsieht.

Während für die Verwirklichung des subjektiven Tatbildes des § 33 Abs. 1 FinStrG bedingter Vorsatz ausreicht, verlangt das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG auf der subjektiven Tatseite Wissentlichkeit hinsichtlich der Verkürzung der

Umsatzsteuervorauszahlung, wogegen in Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen bedingter Vorsatz genügt.

Gemäß [§ 8 Abs. 2 FinStrG](#) handelt hingegen fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt aber auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will.

Im Zuge der mündlichen Berufungsverhandlung brachten der Beschuldigte bzw. dessen Verteidiger zu den in Tz. 1 und 2 des Prüfberichtes zu ABNr. 124009/08 angeführten Beanstandungen betreffend die Geltendmachung des Aufwands für privaten Treibstoff und für private Telefonkosten als Betriebsausgaben bzw. die steuerliche Nichtbehandlung der Leistung von Treibstoff und von Telefonaufwand an Gesellschafter vor, dass die für den privat verwendeten Treibstoff vorgeschriebene Umsatzsteuer unzutreffend sei, weil es für PKWs keinen Vorsteuerabzug gebe.

Weiters habe nur ein Telefonanschluss bestanden und sei es schwierig gewesen, eine Trennung vorzunehmen. Bei den Bilanzbesprechungen sei das Thema "Privatanteile" nicht besprochen worden.

In Bezug auf das Faktum Umsatzsteuer für privat verwendeten Treibstoff erachtete der Berufungssenat im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten eine schuldhafte Vorgangsweise für nicht erwiesen, sodass das gegen ihn eingeleitete Finanzstrafverfahren in diesem Punkt gemäß §§ 136, 157 FinStrG einzustellen war (Umsatzsteuer 2002/2003 und 2003/2004: je 200,00 €; 2004/2005: 300,00 €).

Zudem war seine Verantwortung, dem sachgerechten Ausscheiden von Privatanteilen nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt zu haben, nicht mit der für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens notwendigen Sicherheit zu widerlegen.

Unter Anwendung der gebotenen, möglichen und zumutbaren Sorgfalt hätte der Beschuldigte für eine entsprechende Trennung dieser Aufwendungen Sorge getragen; diesbezüglich war daher der (subjektive und objektive) Tatbestand der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 FinStrG erfüllt.

Die weiteren Einstellungen ergaben sich aus der Diktion der erstinstanzlichen Entscheidung, welche in ihrem Spruch den Umstand der bei der "X ." Handels GmbH vorliegenden abweichenden Wirtschaftsjahre nicht beachtet hatte.

So war hinsichtlich der Vorauszahlungen an Umsatzsteuer und der Kapitalertragsteuern für die Voranmeldungszeiträume August bis Dezember 2007 mit Einstellung vorzugehen, weil die das Wirtschaftsjahr 2007 getroffenen Feststellungen den Zeitraum August 2006 bis (lediglich) Juli 2007 umfassten.

Gleiches galt für die Kapitalertragsteuern der Monate August und Oktober bis Dezember 2005.

Hinsichtlich der Fakten betreffend die nicht im steuerlichen Rechenwerk befindlichen Ausgangsrechnungen ohne Nummer an K1 (Begleichung durch drei Barzahlungen) und K5 (Tz. 3 und 4 des Prüfberichtes) sowie nicht erfasste Restzahlungen von K3 , K2 und K4 (Tz. 7 des Berichtes) gelang es dem Beschuldigten jedoch nicht, die wiederholte Nichterfassung von Rechnungen – schon alleine im Hinblick auf das Verhältnis der nicht aufgezeichneten Rechnungsbeträge zum erklärten Gesamtumsatz der betreffenden Jahre – als bloßes Versehen abzutun.

In Verbindung mit den in Tz. 9 des Prüfberichtes getroffenen Feststellungen, wonach D in jedem Wirtschaftsjahr Kassaeinlagen tätigte (2002/2003: 33.000,00 €; 2003/2004: 31.000,00 €; 2004/2005: 39.500,00 €; 2005/2006: 46.000,00 €; 2006/2007: 68.000,00 €), welche der Prüfer – nach Berücksichtigung sämtlicher nur irgendwie plausibler Einwendungen (hohe Ersparnisse, Gelder von den Schwiegereltern, jedoch Vernichtung der alten Sparbücher) – mit einem absoluten Minimum (nämlich je 10.000,00 € in den Wirtschaftsjahren 2002/2003 und 2003/2004, je 13.000,00 € in den Wirtschaftsjahren 2004/2005 und 2005/2006 sowie 15.000,00 € im Wirtschaftsjahr 2006/2007) zum Ansatz brachte, war vielmehr darauf zu schließen, dass der Beschuldigte mit dem Vorsatz handelte, diese nicht unbeträchtlichen Einnahmen vor dem Fiskus zu verschleiern.

Entgegen dem Vorbringen der Verteidigung lag in Zusammenhang mit Tz. 9 kein bloßer Sicherheitszuschlag vor, sondern war aus entsprechenden Indizien (nicht zuordenbare Materialeinkäufe, nicht zuordenbare hohe Treibstoffkosten, nicht in die Buchhaltung aufgenommene Ausgangsrechnungen, nicht in die Buchhaltung aufgenommene Abschlusszahlungen, hohe negative Kassenstände, welche mit "Bareinlagen" ausgeglichen werden mussten) zweifelsfrei auf umfangreiche nicht erfasste Erlöse zu schließen, welche zum Teil – nämlich hinsichtlich der erwähnten Ausgangsrechnungen, Restzahlungen bzw. eines

Teiles der zur Abdeckung sonstiger Kassenminusstände verbuchten "Einlagen" – auch Gegenstand eines Finanzstrafverfahrens geworden sind.

Die nicht erklärten, privat verwendeten Erlöse wurden als verdeckte Gewinnausschüttungen der Kapitalertragsteuer unterzogen und dem Beschuldigten als wirtschaftlichem Eigentümer des Unternehmens zugerechnet, wobei allerdings bei den in Tz. 9 genannten Umsatzzuschätzungen der Ansatz der verkürzten Kapitalertragsteuer irrtümlich unterblieb.

Obwohl der Beschuldigte als langjähriger Geschäftsführer über seine abgabenrechtlichen Verpflichtungen, insbesondere über die Offenlegung sämtlicher betrieblicher Einnahmen gegenüber der Finanzverwaltung, Bescheid wusste, unterließ er es, diese vollständig in den Jahreserklärungen auszuweisen, mit dem Tatplan einer Steuervermeidung im Höchstausmaß, wodurch er auch die Nichtabfuhr der daraus resultierenden Kapitalertragsteuer, welche bei einer offen gelegten Gewinnausschüttung fällig gewesen wäre, in Kauf genommen hat.

Soweit hinsichtlich der Veranlagungszeiträume das Finanzamt dem Beschuldigten mit der Betriebsprüfung zuvorgekommen ist, sohin auch noch keine Übermittlung von Umsatzsteuerjahreserklärungen stattgefunden hatte, verblieb es bei der Strafbarkeit der Verkürzungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG.

Die dargestellten Feststellungen führten somit tatsächlich zu nachstehenden verkürzten Beträgen an Kapitalertrag- und Umsatzsteuern:

a) Kapitalertragsteuer:

Tz	Zeitraum	KESSt (§ 33 Abs. 1)	KESSt (§ 34 Abs. 1)
1 + 2	08/02-07/03		720,00 (400,00 + 320,00)
1 + 2	08/03-07/04		680,00 (400,00 + 280,00)
1 + 2	08/04-07/05		860,00 (600,00 + 260,00)
1 + 2	08/05-07/06		700,00 [(800,00 + 400,00) : 12 x 7]
1	08/06-07/07		800,00
3	09/03 + 10/03	4.200,00 (3.520,00 + 680,00)	
7	09/05	1.233,34 (AR K4 3.083,33)	

7	01/06	2.783,34 (AR K2 1.500,00 und AR K3 5.458,33)	
Summe		8.216,68	3.760,00

b) Umsatzsteuer:

Tz	Zeitraum	USt (§ 33 Abs. 1)	USt (§ 33 Abs. 2 lit. a)	USt (§ 34 Abs. 1)
2	08/02-07/03			160,00
2	08/03-07/04			140,00
2	08/04-07/05			130,00
6	08/02-07/03	2.000,00		
3 + 6	08/03-07/04	4.100,00 (2.000,00 + 2.100,00)		
6	08/04-07/05	2.600,00		
6	01-07/06		1.516,69 (2.600,00 : 12 x 7)	
6	08/06-06/07		2.750,00 (3.000,00 . 12 x 11)	
4 + 6	07/07		1.069,68 (819,98 + 250,00)	
Summe		8.700,00	5.336,37	430,00

Zur Strafhöhe ist auszuführen:

Bei der Strafbemessung handelt es sich um eine Ermessensentscheidung. Grundlage für die Bemessung der Strafe ist nach [§ 23 FinStrG](#) die Schuld des Täters, wobei die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen und die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen sind. Im Übrigen gelten die [§§ 32 bis 35 StGB](#) sinngemäß.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafraumen maßgeblichen Verkürzungsbetrages geahndet.

Die fahrlässige Abgabenverkürzung wird dagegen mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des Verkürzungsbetrages geahndet (§ 34 Abs. 4 FinStrG).

Hat jemand durch eine Tat oder – wie im gegenständlichen Fall – durch mehrere selbstständige Taten mehrere Finanzvergehen derselben oder verschiedener Art begangen und wird über diese Finanzvergehen gleichzeitig erkannt, so ist auf eine einzige Geldstrafe zu erkennen (§ 21 Abs. 1 FinStrG).

Nach Abs. 2 leg. cit. ist die einheitliche Geld- oder Ersatzfreiheitsstrafe jeweils nach der Strafdrohung zu bestimmen, welche die höchste Strafe androht. Hängen die zusammentreffenden Strafdrohungen wie im gegenständlichen Fall jedoch von Wertbeträgen ab, so ist für die einheitliche Geldstrafe die Summe dieser Strafdrohungen maßgeblich.

Der nunmehr sich ergebende Strafraumen für die Geldstrafe beträgt 8.216,68 € X 2 zuzüglich 3.760,00 € zuzüglich 8.700,00 € X 2 zuzüglich 5.336,37 € X 2 zuzüglich 430,00 €, ergibt 48.696,10 €, somit 76,48 % des erstinstanzlichen Strafraumens.

Eine Schadensgutmachung hat nicht stattgefunden.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage, bestünde ein durchschnittliches Verschulden und wäre von durchschnittlichen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen beim Beschuldigten auszugehen, ergäbe sich eine Geldstrafe von 24.000,00 €.

Den mildernden Aspekten der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenheit und der zweifellos gegebenen finanziellen Zwangslage des Unternehmens im Tatzeitraum steht als erschwerend die Vielzahl der deliktischen Angriffe über viele Jahre hindurch entgegen.

Es ist zwar nachvollziehbar, dass ein hart arbeitender Handwerker in einer wirtschaftlichen Notlage bestrebt ist, die ihn drückende Steuerlast auch auf illegale Weise zu vermeiden, indem er bestimmte Geschäftsfälle gleichsam "ausblendet", andererseits fallen derartige Praktiken geradezu in den deliktischen Kernbereich des Tatbestandes nach § 33 FinStrG und sind nach dem Willen des Gesetzgebers mit ausreichender Sanktion zu belegen, um den Beschuldigten selbst und auch andere Finanzstraftäter in der Lage des Beschuldigten von gleichartigen Verfehlungen abzuhalten.

In gesamthafter Erwägung ist daher der Ausgangswert auf 18.000,00 € abzumildern, wobei die dargelegten Sorgepflichten des Beschuldigten und überdies seine derzeitige prekäre Einkommens- und Vermögenslage eine Verringerung auf 7.000,00 € erzwingen.

Die gleichen Argumente gelten auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, wobei aber der Umstand der derzeitigen schlechten finanziellen Lage des Beschuldigten außer Ansatz zu bleiben hat. Solcherart wäre eine Ersatzfreiheitsstrafe von etwa zwei Monaten angemessen gewesen.

In Anbetracht des zu beachtenden Verböserungsverbotes war aber auch die Ersatzfreiheitsstrafe im Verhältnis der Verringerung der Geldstrafe noch weiter abzumildern.

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

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 22. Jänner 2013