



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat (Wien) 2

GZ. FSRV/0083-W/07

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat 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., wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 12. April 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 23. Februar 2007, SpS, nach der am 9. Oktober 2007 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftührerin M. durchgeföhrten Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird Folge gegeben, das angefochtene Erkenntnis im Strafausspruch aufgehoben und insoweit in der Sache selbst erkannt:

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 bis 3 FinStrG, wird über den Berufungswerber (Bw.) eine Zusatzgeldstrafe zu der mit Strafverfügung der Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 31. März 2006 (rechtskräftig am 4. Mai 2006), SN 008/2005/0037-001, ausgesprochenen Strafe in Höhe von € 15.200,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 38 Tagen verhängt.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 23. Februar 2007, SpS, wurde der Bw. der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er als Abgabepflichtiger vorsätzlich

- a) durch die Nichtabgabe von Abgabenerklärungen zur Umsatz- und Einkommensteuer für die Kalenderjahre 2002 und 2003, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, eine Verkürzung bescheidmäßig festzusetzender Abgaben, und zwar Umsatzsteuer 2002 in Höhe von € 5.628,37, Einkommensteuer 2002 in Höhe von € 15.516,14, Umsatzsteuer 2003 in Höhe von € 10.320,17 und Einkommensteuer 2003 in Höhe von € 11.873,18 bewirkt habe; und weiters
- b) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Jänner bis Dezember 2004 in Höhe von € 8.714,34 bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG und § 21 Abs. 1 bis 3 FinStrG, unter Bedachtnahme auf die zu Strafnummer X. erfolgte Bestrafung vom 31. März 2006 und unter weiterer Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 23 Abs. 3 FinStrG, wurde über den Bw. eine Zusatzgeldstrafe in Höhe von € 20.000,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 50 Tagen verhängt.

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

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass über die gegenwärtigen Einkommensverhältnisse des finanzstrafrechtlich bereits in Erscheinung getretenen Bw. und allfällig bestehende Sorgepflichten dem Spruchsenat keine Erkenntnisse vorliegen würden.

Der seit 1996 steuerlich erfasste Bw. habe trotz mehrmaliger Aufforderung für die Jahre 2002 und 2003 keine Abgabenerklärungen eingereicht, sodass durch die Abgabenbehörde letztlich mit Schätzungen vorzugehen gewesen sei. Die daraus resultierenden Bescheide seien in Rechtskraft erwachsen.

Im Jahr 2006 seien im Zuge einer Betriebsprüfung für die Jahre 2004 und 2005 auch die Abgabenerklärungen und Einnahmen-Ausgabenrechnungen 2002 und 2003 vorgelegt worden. Die Überprüfung dieser Unterlagen habe ergeben, dass die Bemessungsgrundlagen der

Erstbescheide unter den tatsächlichen Umsätzen und Gewinnen gelegen seien, weswegen die entsprechenden Berichtigungen vorzunehmen gewesen wären.

Für 2004 sei in der Umsatzsteuerjahreserklärung eine, auf nicht ordnungsgemäße Umsatzsteuervoranmeldungen zurück zu führende, Restschuld ausgewiesen worden, welche nicht den Abgabenvorschriften entsprechend entrichtet worden sei.

Die im Spruch des Erkenntnisses angeführten stafbestimmenden Wertbeträge würden aus den Feststellungen der Betriebsprüfung resultieren.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren habe der Bw. von der ihm im Zuge des Untersuchungsverfahrens gebotenen Möglichkeit zur Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht und sei auch zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat nicht erschienen.

Nach Zitierung der maßgeblichen Gesetzesbestimmung stellte der Spruchsenat fest, dass das Verhalten des Bw. die vom Gesetz vorgegebenen Tatbilder in objektiver und subjektiver Hinsicht erfülle, da davon auszugehen sei, dass dem Bw. als realitätsbezogener im Wirtschaftsleben stehender und langjähriger mit dem Rechnungswesen befasster Person, die ihn treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen, ebenso wie die Konsequenz pflichtwidrigen Verhaltens, nämlich das Bewirken von Abgabenverkürzungen bekannt gewesen seien.

Bei der Verhängung der Zusatzstrafe sah der Spruchsenat als mildernd die teilweise Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen eine Vorstrafe an.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw. vom 12. April 2007, welche sich gegen die Höhe der erstinstanzlich bemessenen Strafe richtet.

Zur Begründung wird seitens des Bw. ausgeführt, dass die letzten Wochen persönlich etwas turbulent gewesen seien, weil seine Liegenschaft aufgrund einer unverschuldeten Bürgschaft (Haftung für einen Kunden) zur Versteigerung ausgeschrieben worden sei und er alles daran setzen habe müssen, um eine Zahlung in Höhe von € 15.000,00 zu leisten. Ansonsten wären seine Frau und die zwei neugeborenen Kinder auf der Straße gelandet.

Vor Beginn der Betriebsprüfung seien sämtliche Steuererklärungen vorgelegt worden. Diese seien schon vor Prüfungsbeginn fertig gestellt gewesen und hätten eigentlich nur noch beim Finanzamt eingereicht werden müssen.

In diesem Zeitraum sei aber seine Mutter an einem ganz seltenen Krebs erkrankt und habe fast zwei Jahre in diversen Spitätern um ihr Überleben kämpfen müssen. Die Mutter habe nach intensiven Kampf den Krebs nun vorab besiegt, könne aber seither nicht mehr Essen

bzw. Sprechen. Ebenfalls in diesem Zeitraum sei seine Gattin schwanger geworden (Zwillinge).

Dem Bw. sei vollkommen bewusst, dass er die Steuererklärungen zu spät abgegeben habe, er ersuche aber aufgrund der wirklich extremen Umstände der letzten Jahre, die darin gelegen gewesen seien, dass eine unverschuldete Bürgschaft seitens der Bank fällig gestellt worden sei, seine Mutter eine sehr seltene Krebserkrankung gehabt und seine Frau zwei Kinder bekommen habe, um Reduzierung der Strafe.

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.

§ 126 Abs. 1 FinStrG: Kommt der Beschuldigte oder ein Nebenbeteiligter einer Vorladung zu einer gemäß § 125 anberaumten mündlichen Verhandlung nicht nach, ohne durch Krankheit, Behinderung oder ein sonstiges begründetes Hindernis abgehalten zu sein, so hindert dies nicht die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses auf Grund der Verfahrensergebnisse.

Trotz ausgewiesener Ladung ist der Bw. unentschuldigt zum Termin der Berufungsverhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat nicht erschienen. Einer mündlichen Verhandlung in seiner Abwesenheit gemäß §§ 126, 157 FinStrG standen daher keine Hindernisse entgegen.

Die gegenständliche Berufung richtet sich gegen die Höhe der vom Spruchsenat verhängten Strafe. Es ist daher von einer Teilrechtskraft des Schulterspruches auszugehen.

Entsprechend der Bestimmung des § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen sind und bei der Bemessung der Geldstrafe auf die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten Rücksicht zu nehmen ist.

Im Rahmen der gegenständlichen Berufung bekennt der Bw. die ihm zu Last gelegte vorsätzliche Handlungsweise ein und begründet seine steuerlichen Verfehlungen mit einer im

Tatzeitraum eingetretenen persönlichen und wirtschaftlichen Notsituation dergestalt, dass ihm eine Bürgschaft seitens der Bank unverschuldet fällig gestellt worden sei und er familiär durch die Krebserkrankung seiner Mutter und durch die Geburt von Zwillingen in den Tatzeiträumen besonders beansprucht gewesen wäre.

Neben dem erstinstanzlich zu Recht angenommenen Milderungsgrund der teilweisen Schadensgutmachung (ca. 50% der verfahrensgegenständlichen Verkürzungsbeträge haften derzeit noch auf dem Abgabekonto aus) war dieses Handeln des Bw. aus einer unverschuldeten persönlichen und wirtschaftlichen Notsituation heraus als weiterer Milderungsgrund bei der Strafbemessung durch den Unabhängigen Finanzsenat zu berücksichtigen.

Auch waren die Umstände, dass der Bw. für die tatgegenständlichen Jahre 2002 und 2003 eigenständig durch Abgabe der betreffenden Umsatz- und Einkommensteuererklärungen die Besteuerungsgrundlagen offen gelegt und so wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat sowie die im Berufungsverfahren gezeigte Schuldeinsicht mildernd zu seinen Gunsten bei der Strafneubemessung durch den Berufungssenat ins Kalkül zu ziehen.

Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden und ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung in der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen. Aus der Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit ergibt sich weiters, dass neue Tatsachen und Beweismittel auch im Rechtsmittelverfahren berücksichtigt werden müssen. Da der Bw. im erstinstanzlichen Verfahrens wegen einer Terminverwechslung nicht zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat erschienen ist und daher in der Folge gemäß § 126 FinStrG aufgrund der Aktenlage entschieden wurde, konnten die genannten im Berufungsverfahren neu hervorgekommenen Milderungsgründe mangels Kenntnis des Spruchsenates ebenso wenig berücksichtigt werden wie die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Bw.

Unter Bedachtnahme auf die durch den hohen Rückstand am Abgabekonto in Höhe von derzeit knapp unter € 70.000,00 eingeschränkte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sowie auf seine Sorgepflichten für zwei Kinder und aufgrund seines erkennbaren Willens zu einer raschen Schadensgutmachung (im Jahr 2007 wurden auf das Abgabekonto bereits mehr als € 15.000,00 im Wege der Vollstreckung bezahlt) erachtet der Unabhängige Finanzsenat die aus dem Spruch ersichtliche Minderung der Geldstrafe tat- und schuldangemessen.

Auch die Herabsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe auf das aus dem Spruch der gegenständlichen Entscheidungen ersichtliche Ausmaß entspricht dem eingestandenen Verschulden des Bw. unter Berücksichtigung der neu hinzugekommenen Milderungsgründe.

Einer weitergehenden Herabsetzung der gemäß § 21 Abs. 3 FinStrG als Zusatzstrafe zu verhängenden Geldstrafe und der entsprechenden Ersatzfreiheitsstrafe standen generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Berufungssenat nicht ermöglichten, bei lediglich teilweiser Schadensgutmachung mit einer noch geringeren Strafneubemessung vorzugehen. Aber auch spezialpräventive Gründe sprachen gegen eine weitere Strafherabsetzung, konnte doch eine einschlägige Vorstrafe den Bw. nicht daran hindern, neuerlich ein deliktisches Verhalten zu setzen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 9. Oktober 2007