

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Linz 4 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Andreas Hartl, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Peter Binder sowie die Laienbeisitzer Dipl. Tzt. Dr. Günther Litschauer und Dr. Karl Penninger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen den Bw./Bf. wegen dem Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 20.4.2006 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz vom 16.9.2005, SpS 2003/00128-001, nach der am 18. Oktober 2007 in Anwesenheit des Beschuldigten und des Amtsbeauftragten Gottfried Haas sowie der Schriftführerin Sarah Hinterreiter durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid – unter Beibehaltung der übrigen Spruchbestandteile – in seinem Ausspruch über die Strafe wie folgt abgeändert:  
Gem. § 33 Abs. 5 FinStrG wird über den Beschuldigten unter Anwendung des § 21 Abs. 1 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von

6.000.00 €

(in Worten: sechstausend Euro)

verhängt.

Gem. § 20 FinStrG wird die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit

18 (achtzehn) Tagen

bestimmt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstraßbehörde erster Instanz (Senat III) vom 16. September 2005, StraßNr. 2003/00128-001, wurde der Beschuldigte des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, begangen dadurch, dass er vorsätzlich als Verantwortlicher der Firma S. durch verspätete Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen und Nichtentrichtung bzw. verspätete Entrichtung der Umsatzsteuer, somit unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den in § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Monate Juni, Juli, September, Oktober und November 2002 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von 25.647,39 € wissentlich bewirkt hat, schuldig gesprochen und über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm. § 21 Abs. 1 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von 7.000,00 € (Ersatzfreiheitsstrafe: 3 Wochen) verhängt.

Dagegen wurde der Beschuldigte von dem Vorwurf, er habe das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG auch dadurch zu verantworten, dass er für den Monat Jänner 2003 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von 171,46 € bewirkt habe, freigesprochen.

Die gemäß § 185 FinStrG festzusetzenden Kosten des Finanzstraßverfahrens wurden pauschal mit 363,00 € bemessen.

Nach den Entscheidungsgründen habe sich der Beschuldigte im Umfang des erfolgten Schuldspruches geständig gezeigt, sein Fehlverhalten eingesehen und damit begründet, dass er seinen Zahlungsverpflichtungen jeweils nur soweit nachgekommen sei, als in seinem Unternehmen überhaupt finanzielle Ressourcen zur Bedienung abgabenrechtlicher Zahllasten vorhanden gewesen seien. Er habe daher gewusst, dass er unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen durch die Nichtentrichtung fälliger Umsatzsteuerlasten eine Abgabenverkürzung bewirkt habe.

Gegen das erstinstanzliche Erkenntnis hat der Beschuldigte mit Eingabe vom 20. April 2006 fristgerecht den Rechtsbehelf der Berufung eingebracht und im Wesentlichen beantragt, die Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe unter Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Möglichkeiten schuld- und tatangemessen zu reduzieren.

In Ausführung der Berufungsgründe bringt der Berufungswerber (in Folge kurz: Bw.) vor, die Umsatzsteuervoranmeldungen für Juni und Juli 2002 mit einer Zahllast von insgesamt 3.825,36 € am 24. September 2002 unaufgefordert beim Finanzamt Linz abgegeben und eine Anzahlung in Höhe von 2.000,00 € in bar geleistet zu haben. Für den Restbetrag sei ihm ein Zahlungsziel bis 15. Oktober 2002 eingeräumt worden. Daraus folge, dass der strafbestimmende Wertbetrag – reduziert um 3.825,36 € - lediglich 21.822,03 € betrage.

Die Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate September, Oktober und November 2002 habe er über schriftliche Anforderung des Finanzamtes am 17. Februar 2003 persönlich beim Finanzamt in der Hoffnung abgegeben, sein Versäumnis dadurch nachgeholt zu haben.

Er ersuche daher, bei der Strafbemessung nicht nur den zu reduzierenden strafbestimmenden Wertbetrag, sondern auch jene Umstände zu berücksichtigen, die zur verspäteten Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. zur verspäteten Leistung der USt-Vorauszahlungen geführt haben.

Zumal er für die an das Finanzamt zu leistenden Zahlungen noch einen Bankkredit aus dem Jahr 2002 in Höhe von insgesamt 15.300,00 € offen gehabt habe.

In den mündlichen Verhandlungen bestätigte der Beschuldigte im Wesentlichen die Feststellungen des Finanzamtes Linz und seine Ausführungen, soweit sachverhaltsbezogen von Relevanz, insbesondere dass er die Umsatzsteuervoranmeldungen für Juni und Juli 2002 erst am 24. September 2002 und für September, Oktober und November 2002 erst am 17. Februar 2003 jeweils in dem Wissen der Zahlungsverfristung abgegeben hat.

("Ich habe nie etwas geleugnet. Ich war in diesem Zeitraum sehr intensiv mit dem Finanzamt in Kontakt. Ich wurde immer angehalten, zu zahlen.")

Nach seinen persönlichen und betrieblichen Liquiditätsverhältnissen habe er nach Möglichkeit immer Zahlungen an das Finanzamt geleistet, um damit seine Rückstände zu bedienen, sei aber nicht mehr in der Lage gewesen, daneben auch die laufenden Zahllasten wahrzunehmen, um eine mögliche Versteigerung oder einen Konkursantrag zu verhindern.

Im Jahr 2002 habe er insgesamt 32.000,00 € an das Finanzamt bezahlt, um damit Rückstände auszugleichen, die bereits vorher existiert haben. Hätte er daneben auch noch die laufenden Abgaben bezahlt, wäre er gezwungen gewesen, die Firma zu liquidieren oder aufzuhören. Er sei aber bestrebt gewesen, den Fortbestand der Firma zu sichern.

### **Über die Berufung wurde erwogen:**

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Die Abgabenverkürzung ist bewirkt, wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden (§ 33 Abs. 3 lit. b leg.cit.).

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG 1994 hat der Unternehmer für jeden Voranmeldungszeitraum eine Umsatzsteuervoranmeldung innerhalb einer Frist von einem Monat und 15 Tagen nach Ablauf des Voranmeldungszeitraumes abzugeben. Diese hat die zu entrichtende Umsatzsteuer (oder den Überschuss) und die Berechnungsgrundlagen zu enthalten.

Diese Verpflichtung entfällt, wenn eine nach den gesetzlichen Bestimmungen richtig berechnete Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag in voller Höhe entrichtet wird. Eine Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen besteht somit dann, wenn eine Umsatzsteuervorauszahlung nicht oder nicht in der gesetzlichen Höhe zum Fälligkeitstag entrichtet worden ist. Dabei muss der Täter wissen, dass er durch die Tathandlung den verpönten Erfolg bewirkt.

Auch wenn der Täter ein anderes, strafrechtlich unbedenkliches Ziel verfolgt, aber weiß, dass mit der Art, wie er es zu erreichen sucht, ein unter Strafdrohung stehender Erfolg verbunden ist, handelt er wissentlich (VwGH 15. September 1986, 84/15/0134). Dies ist etwa – wie im gegenständlichen Verfahren – dann der Fall, wenn der Abgabenschuldige die Tat deshalb begeht, weil ihm die liquiden Mittel zur Entrichtung der Selbstbemessungsabgaben fehlen (VwGH 29. Jänner 2000, 99/12/0046).

Der Beschuldigte bekennt sich zwar grundsätzlich zum Tatvorwurf des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, sowohl in seiner objektiven, als auch in seiner subjektiven Ausgestaltung schuldig, verweist er aber auf den Umstand, dass er nach seinen Liquiditätsverhältnissen stets versucht habe, zumindest Zahlungen auf seine Abgabenrückstände zu leisten. So tätigte er am 24. September 2002 beim Finanzamt Linz eine Bareinzahlung über 2.000,00 € und legte als Beweismittel den Kassaausgangsbeleg und die Quittung der Abgabenbehörde vor, woraus sich ergibt, dass der Betrag zur Abdeckung des Rückstandes lt. Rückstandsausweis vom 10. Mai 2002 (Gesamtrückstand ca. 17.000,00 €) aufzurechnen sei. Weder aus der Aktenlage, noch aus der Niederschrift vom

24. September 2002 oder sonstigen Unterlagen ergibt sich, dass der Bw. – insbesondere diese Verwendungsbestimmung betreffend – eine Verrechnungsweisung gegeben hat.

Vielmehr macht seine Verantwortung deutlich, dass er aufgrund seiner Liquiditätsprobleme stets nur die ältesten Rückstände bediente, weil er nicht in der Lage war, gleichzeitig auch seinen laufenden Abgabenverbindlichkeiten nachzukommen.

Sowohl in seiner Berufungseingabe, als auch in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 18. Oktober 2007 hat der Beschuldigte eingeräumt, die Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen deshalb verletzt zu haben, um das Zahlungsziel zu erstrecken und die Zahlungen zu einem späteren Zeitpunkt zu tätigen, um die Liquidation oder den Konkurs seiner Firma abzuwenden.

Das erklärte, von ihm auf diese Art nach eigenen finanziellen Bedürfnissen definierte Zahlungsziel war aber nicht die (fristgerechte) Tilgung seiner laufenden abgabenrechtlichen Zahlungsverpflichtungen, sondern der jeweiligen Abgabenrückstände. Aber selbst der vom Finanzamt am 24. September 2002 gewährten Fristerstreckung zur Begleichung des Abgabenrückstandes wurde vom Beschuldigten nicht Rechnung getragen, obwohl die Zahllast bis zum 9. Oktober 2002 bereits auf ca. 19.700,00 € angewachsen war.

Angesichts der Verantwortung des Beschuldigten, insbesondere in der Berufungseingabe vom 20. April 2006 und in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 18. Oktober 2007 ("... denn ich kann nicht zur gleichen Zeit die ganzen Rückstände auf einmal hinlegen und auch laufende Abgaben zahlen ..."), die wiederum im Einklang mit den Feststellungen des Finanzamtes Linz und den Buchungsdaten der Kontobewegungen des Bws. steht, besteht für den Berufungssenat kein Zweifel, dass der Beschuldigte vorsätzlich als Verantwortlicher der Firma S. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen im verfahrensgegenständlichen Zeitraum eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von 25.647,39 € wissentlich bewirkt hat.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Gemäß § 33 leg.cit. ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.

Bei der Strafzumessung sind die Milderungs- und Erschwerungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Zu berücksichtigen sind ferner die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters.

Der Bw. ist zwar noch als Geschäftsführer seiner Firma tätig, bezieht jedoch aus dieser Funktion keine Einkünfte, sondern lediglich eine Pension von 1.600,00 € netto monatlich, wovon er die eigenen Lebenshaltungskosten und jene seiner Ehefrau zu bestreiten hat. Er verfügt über kein Vermögen, hat aber Verbindlichkeiten in Höhe von ca. 13.000,00 €. Allfällige Erträge seines Unternehmens werden ausschließlich für die Bedienung eines Firmenkredites in Höhe von ca. 50.000,00 € verwendet.

Neben dem Geständnis waren bei der Strafzumessung nicht nur die aktuellen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten, sondern auch die damalige prekäre Situation des Unternehmens, die dessen Fortbestand nachhaltig in Frage stellte und die damit eng verknüpfte persönliche Situation des Bws. als Beweggrund, durch die aufgezeigten Malversationen den Fortbestand seines Unternehmens und damit seine Existenzgrundlage zu sichern, zu berücksichtigen.

Als Erschwerungsgrund verbleibt die einschlägige Vorstrafe.

In Abwägung der Strafzumessungsgründe und bei einem Strafraumen von ca. 51.000,00 € erscheint dem Berufungssenat in Anbetracht der vergleichsweise vielen Minderungsgründe und des nunmehr gezeigten steuerlichen Wohlverhaltens, eine Reduktion der Geldstrafe auf 6.000,00 € (Ersatzfreiheitsstrafe: 18 Tage) dem Unrechtsgehalt der Tat und dem Verschulden des Täters angemessen.

Die Verfahrenskosten stützen sich auf die Bestimmungen des § 185 FinStrG und bleiben unverändert.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den

gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

### **Zahlungsaufforderung**

Die Geldstrafe, die Wertersatzstrafe 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 Postsparkassenkonto des Finanzamtes Linz zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe bzw. der Wertersatzstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe/n vollzogen werden müssten.

Linz, 18. Oktober 2007