

GZ. FSRV/0003-K/10

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat Klagenfurt 1 als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer Dr. Michael Kopetz und Mag. Christian Inzko als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen C, vertreten durch die Huainigg Dellacher & Partner Rechtsanwälte OEG, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG über die Berufung des Beschuldigten vom 11. Feber 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates 1 beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 9. Dezember 2009, StrNr. 057/2009/00168, nach der am 3. Mai 2011 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Amtsbeauftragten HR Dr. Manfred Pressler sowie der Schriftührerin Melanie Zuschnig durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

**I.** Der Berufung des Beschuldigten wird teilweise Folge gegeben und die im Übrigen unverändert bleibende Entscheidung des Spruchsenates in ihrem Ausspruch wegen Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 33 Abs.5 iVm § 21 Abs.1 und 2 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 10.000,00**

**(in Worten: Euro zehntausend)**

und die gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit auszusprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** auf

**sechs Wochen**

verringert wird.

**II.** Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 9. Dezember 2009, SNr 057/2009/00168-001, wurde C durch den Spruchsenat I als Organ des Finanzamtes Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz der Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und der Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er als unbeschränkt haftender Gesellschafter der C & Co OEG [sohin als Wahrnehmender deren steuerlichen Interessen] im Amtsbereich des Finanzamtes Klagenfurt vorsätzlich

1.) [ergänze: in den Jahren 2006 bis 2008] unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Voranmeldungszeiträume Jänner, Feber, März, April, Mai, Juni, Juli, August, September, Oktober, November, Dezember 2006, Jänner, Feber, März, April, Mai, Juni, Juli, August, September, Oktober, November, Dezember 2007, Jänner, Feber, März, April, Mai, Juni, Juli, August, September, sowie Oktober 2008 eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen in der Höhe von insgesamt € 36.962,55 [(Jänner bis Dezember 2006 jeweils in Höhe von € 602,38, Jänner bis Dezember 2007 jeweils in Höhe von € 746,35 und Jänner bis Oktober 2008 jeweils in Höhe von € 2.077,80)] bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat, sowie

2.) [ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, in der Zeit von 29. Juli 2008 bis 21. Jänner 2009] eine abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht [nach §§ 119, 139 Bundesabgabenordnung (BAO)] verletzt hat, indem er die Abgabenerklärungen [gemeint: die Umsatzsteuererklärungen und die Erklärungen zur Einkünftefeststellung] für die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 verspätet eingereicht hat, und aus diesem Grund über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 12.000,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 55 Tagen verhängt.

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

Aufgrund der ihm vorgelegten Unterlagen, nämlich dem Finanzstrafakt zu StrNr. 057/2009/00168-001, den Veranlagungssakten zu St.Nrn. 57/074/6842 und 57/078/7119, dem Arbeitsbogen zu ABNr. 223017/09, sowie einer am 9. Feber 2009

erstatteten Selbstanzeige war der Erstsenat zu folgenden seiner Entscheidung zu Grunde liegenden Feststellungen gelangt [Ergänzungen des Berufungssenates in eckiger Klammer]:

[Der Beschuldigte ist seit Jänner 2006 als Finanzdienstleister tätig gewesen, wobei er sich der Gesellschaft der C & Co OEG bediente, deren unbeschränkt haftender Gesellschafter er ist. Das Hauptaufgabengebiet der Gesellschaft liegt in der Unternehmenssanierung.

Als Wahrnehmender der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft wäre er verpflichtet gewesen, Umsatzsteuervoranmeldungen einzureichen, die diesbezüglichen Zahllasten zu entrichten und die Umsatzsteuerjahreserklärungen sowie die Erklärungen zur Feststellung der betrieblichen Einkünfte der Gesellschaft fristgerecht einzureichen.]

Tatsächlich hat der Beschuldigte als unbeschränkt haftender Gesellschafter [, sohin als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen] der C & Co OEG betreffend die Voranmeldungszeiträume der Jahre 2006 und 2007 sowie betreffend Jänner bis Oktober 2008 weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet.

[Ebenso hat er als derartig Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der OEG die Umsatzsteuerjahreserklärungen und die Erklärungen zur Feststellung der betrieblichen Einkünfte betreffend die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 nicht innerhalb der gewährten Nachfristen bis zum 30. Juni 2008 bzw. ersten September 2008, sondern erst nach Andrängen der Abgabenbehörde und Androhung und Festsetzung von Zwangsstrafen am 29. Juli 2008 (in Höhe von € 100,00) verspätet am 21. Jänner 2009 eingereicht.]

Erst mit den am 21. Jänner 2009 eingereichten Umsatzsteuerjahreserklärungen für die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 hat der Beschuldigte geschuldete Umsatzsteuern in Höhe von insgesamt € 17.199,58 (2006: € 8.243,45 und 2007: € 8.956,13) offen gelegt.

[Dabei wertete der Erstsenat hinsichtlich der verkürzten Umsatzsteuervorauszahlungen für 2006 in Höhe von € 7.228,48 einen Betrag von € 1.014,97 als finanzstrafrechtlich nicht relevant.]

Vor Beginn einer vom Finanzamt durchgeführten Umsatzsteuersonderprüfung am 9. Februar 2009 erstattete der steuerliche Vertreter für die C & Co OEG eine Selbstanzeige und gab bekannt, dass das Unternehmen auch betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis November 2008 keine Voranmeldungen eingereicht und Vorauszahlungen in Höhe von € 20.777,94 nicht entrichtet hat.

Insgesamt ging der Spruchsenat von einem Verkürzungsbetrag in Höhe von insgesamt € 36.962,55 aus, welcher sich aus den Zahllisten der Vorauszahlungszeiträumen 1-12/2006 iHv € 7.228,48, 1-12/2007 in Höhe von € 8.956,13 und 1-10/2008 in Höhe von € 20.744,00 zusammensetzt.

[Mangels weiterer Anhaltspunkte werden die strafrelevant verbliebenen Jahresbeträge in freier Beweiswürdigung zu gleichen Teilen den einzelnen Voranmeldungszeiträumen zugerechnet.]

Der Beschuldigte habe als Unternehmensberater und akademisch gebildeter Mensch über seine abgabenrechtlichen Pflichten Bescheid gewusst, weshalb ihm subjektiv ein vorsätzliches und qualifiziert vorsätzliches Handeln zu Last zu legen sei. Er habe über einen Zeitraum von nahezu drei Jahren entgegen diesem Wissen gehandelt.

Als mildernd wurden der bisher tadellose Lebenswandel, die erstatteten Selbstanzeigen und die teilweise erfolgte Schadensgutmachung im Ausmaß von 40%, als erschwerend das Zusammentreffen zweier Finanzvergehen und der lange Deliktszeitraum gewertet.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Der Beschuldigte wäre im Zeitpunkt der gegenständlichen Verfahrenseinleitung in K wohnhaft gewesen und habe sich dort ständig aufgehalten. Es seien keinerlei Zustellungen an den Beschuldigten erfolgt, sodass er von der Einleitung des Strafverfahrens keine Kenntnis erlangen konnte. Es werde daher mangels Gewährung eines rechtlichen Gehörs Mangelhaftigkeit des Verfahrens und dessen Nichtigkeit eingewendet.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat gab der Beschuldigte zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen befragt an, als Unternehmensberater tätig zu sein, woraus ihm für private Zwecke monatlich etwa Euro 2.000,00 zur Verfügung stehen. Er berate Unternehmen, welche sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befinden. Diese werden von Banken vermittelt. Die Euro 2.000,00 sind Vorwegbezüge, welche zu versteuern sind.

Er erhalte eine Betriebsrente in Höhe von monatlich brutto Euro 1.024,00, wobei in Deutschland vorerst 22 % an Einkommensteuer abgezogen werden und überdies in Österreich eine Versteuerung unter Progressionsvorbehalt erfolgt. Weiters beziehe er aus Deutschland

eine gesetzliche Rente in Höhe von monatlich brutto Euro 1.300,00, wovon aber noch Steuern zu bezahlen sind.

Er besitze kein Vermögen und wohne gemeinsam mit seiner Ehegattin in einem Eigenheim an der Ladungsanschrift; das Haus gehöre seiner Tochter. Er beteilige sich an der Kreditrückführung hinsichtlich dieses Objektes und hafte für den bei der Bank aufgenommenen Kredit in Höhe von Euro 250.000,00.

Er sei sorgepflichtig gegenüber seiner Ehegattin, welche an Parkinson erkrankt ist und teure Medikamente einnehmen muss. Diese werden von der Kasse nur zum Teil bezahlt.

Gesundheitlich gehe es ihm schlecht. Er habe vor einem Jahr bei einem Verkehrsunfall schwere Verletzungen erlitten. Er müsse dreimal am Tag Schmerzmittel einnehmen. Überdies habe er im Jahr 2000 einen Herzinfarkt erlitten und sich einer Stent-Operation unterzogen.

Auch seine Ehegattin beziehe eine Betriebsrente in Höhe von € 1.400,00 und eine gesetzliche Rente in Höhe von € 1.200,00, beides brutto.

Hinsichtlich der zum Vorwurf gemachten Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit.a FinStrG bekannte C sich schuldig. Er habe mit der Selbstanzeige vom 9. Feber 2009 an der Aufklärung des Sachverhaltes mitgewirkt. Die Steuererklärungen werden nunmehr pünktlich eingereicht und die Selbstbemessungsabgaben zeitgerecht entrichtet.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Zur angeblichen Verletzung des Parteiengehörs des C im erstinstanzlichen Verfahren wird angemerkt:

Gegen den Beschuldigten wurde mit Bescheid vom 5. Mai 2009 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestand, er habe als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der genannten OEG unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2006, Jänner bis Dezember 2007 und Jänner bis Oktober 2008 eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen in der Höhe von € 36.962,55 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten Und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2

lit. a FinStrG begangen (Finanzstrafakt des Finanzamtes Klagenfurt betreffend den Beschuldigten zu StrNr. 057/2009/00168-001, Bl. 28).

Mit gleichem Schriftstück wurde er von der Einleitung eines finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens wegen des gegen ihn erhobenen Verdachtes verständigt, er habe betreffend die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 die Steuererklärungen der OEG nur verspätet bei der Abgabenbehörde eingereicht und hiedurch Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen (Finanzstrafakt Bl. 29).

Der Bescheid wurde an die laut Melderegisterauszug vom 9. November 2009 aufrechte Wohn- und Meldeadresse des Beschuldigten adressiert und die Zustellung mittels RSa Kuvert verfügt. Nachdem der Beschuldigte beim ersten Zustellversuch am 14. Mai 2009 nicht angetroffen werden konnte und für den Zusteller keine Hinweise auf eine Ortsabwesenheit des C erkennbar gewesen waren, wurde der Beschuldigte über die Hinterlegung des Schriftstückes beim Zustellpostamt verständigt. Der Beschuldigte hat das Schriftstück aber nicht behoben, sodass dieses dem Finanzamt mit einem entsprechenden Vermerk retourniert wurde (genannter Finanzstrafakt, Bl. 32-33).

Am 26. Mai 2009 nahm der Beschuldigte laut seinen Angaben vor der Meldebehörde einen Wechsel seines Hauptwohnsitzes vor. Die Ladung des C zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat wurde daher diesem Umstand entsprechend an diese neue Zustelladresse mittels RSa-Kuvert zu eigenen Händen übermittelt. Nachdem der Beschuldigte vom Zustellorgan an der Ladungssadresse nicht angetroffen werden konnte, wurde er über die Hinterlegung der Ladung beim Zustellpostamt verständigt. Der Beschuldigte hat auch dieses Schriftstück nicht behoben, sodass dieses ebenfalls dem Finanzamt mit dem Vermerk „nicht behoben“ retourniert wurde (Finanzstrafakt Bl. 39-40).

In der Folge erschien der Beschuldigte am 9. Dezember 2009 nicht zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat. Nachdem von diesem die ordnungsgemäße Ladung festgestellt worden war, entschloss sich der Erstsenat zur Durchführung der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit des Beschuldigten (Finanzstrafakt Bl. 44).

Der Berufungssenat hegt in Nachvollziehung der damaligen Beweisaufnahme durch den Erstsenat keine Bedenken gegen dessen Schlussfolgerung, dass der ordnungsgemäß über die Hinterlegung der Schriftstücke der Finanzstrafbehörde erster Instanz verständigte Beschuldigte für sich eben die Entscheidung getroffen hatte, die Kommunikation mit der Strafbehörde gleichsam nicht aufzunehmen. Die Verfahrensregeln räumen einem

Beschuldigten durchaus auch die faktische Möglichkeit ein, sich auf ein Finanzstrafverfahren nicht einzulassen. Die Alternative wäre es wohl gewesen, den Beschuldigten zur Verhandlung des Spruchsenates am 9. Dezember 2009 zwangsweise vorzuführen, was ihm aber wohl auch nicht recht gewesen wäre und aus der Sicht des Berufungssenates mangels wesentlicher, vor Beginn der mündlichen Verhandlung aufklärungsbedürftig verbliebener Sachverhalte (damit übereinstimmend die nunmehrige geständige Verantwortung des Beschuldigten vor dem Berufungssenat) wohl auch nicht angemessen gewesen wäre.

Letztlich hat der Beschuldigte auch durch die Zustellung der schriftlichen Ausfertigung der erstinstanzlichen Entscheidung durch Hinterlegung am 29. Jänner 2010 und tatsächliche Behebung des Schriftstückes bzw. durch die bereits am 27. Jänner 2010 erfolgte Übermittlung des wesentlichen Inhaltes des ihn betreffenden Finanzstrafaktes per Fax an seinen Steuerberater (Finanzstrafakt Bl. 48 verso und Bl. 49a) genaue Kenntnis über den gegen ihn erhobenen finanzstrafrechtlichen Vorwurf erhalten, sodass er jedenfalls in der Verhandlung vor dem Berufungssenat in seinen Verteidigungsrechten nicht – bzw. auch nicht selbst verschuldet – eingeschränkt gewesen ist.

In der Sache selbst ist auszuführen:

Gemäß [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht; bestehen Zweifel, so darf die Sache nicht zum Nachteil des Beschuldigten angenommen werden.

Für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens haben die Finanzstrafbehörden nicht nur hinsichtlich der objektiven, sondern auch der subjektiven Tatseite den Nachweis zu führen; bleiben Zweifel bestehen, sind diese zugunsten des Beschuldigten beachtlich.

Gemäß § 119 Abs. 1 BAO haben Abgabepflichtige bzw. die Wahrnehmenden deren steuerlicher Interessen (hier: C für die C & Co OEG) die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg. cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen.

Gemäß [§ 51 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer ohne hiervon den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, vorsätzlich eine abgabenrechtliche Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht verletzt.

Gemäß [§ 21 Abs. 1 UStG 1994](#) hatten im strafrelevanten Zeitraum die Unternehmer bzw. die Wahrnehmenden deren steuerlicher Interessen spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung beim zuständigen Finanzamt einzureichen, in der die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung. Die Unternehmer bzw. die Wahrnehmenden hatten eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Wurde die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen errechnete Vorauszahlung zur Gänze am Fälligkeitstag entrichtet oder ergab sich für einen Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung, so entfiel ursprünglich laut § 1 einer Verordnung des Bundesministers für Finanzen, BGBl II 1998/206 die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung. Ab dem 1. Jänner 2003 galt Letzteres nur mehr für diejenigen Unternehmer, deren Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr die Summe von € 100.000,00 nicht überstiegen hatte.

Gemäß § 21 Abs. 4 UStG 1994 wird der Unternehmer nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei er gemäß § 134 Abs.1 BAO bis Ende Juni des Folgejahres (Rechtslage ab 2003) entsprechende Steuererklärungen elektronisch einzureichen hatte.

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

Dabei ist gemäß § 33 Abs. 3 lit. b leg. cit. eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn die selbst zu berechnenden Abgaben (hier: Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet werden.

Hingegen macht sich derjenige – anstelle von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG – einer Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) schuldig, wer (zumindest bedingt) vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht im Sinne der obgenannten Bestimmungen die Verkürzung einer Umsatzsteuer bewirkt, indem er beispielsweise zur Verheimlichung seiner umsatzsteuerpflichtigen Erlöse Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entrichtet, keine Umsatzsteuervoranmeldungen einreicht und auch jegliche weitere Information über diese Erlöse in den Steuererklärungen

verheimlicht oder derartige Jahressteuererklärungen nicht einreicht, sodass die bescheidmäßig festzusetzende Jahresumsatzsteuer zu niedrig festgesetzt wird.

Von einer versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG hingegen ist zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer bzw. der Wahrnehmende der steuerlichen Interessen eines Unternehmens vorsätzlich solcherart unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Umsatzsteuer für das Veranlagungsjahr zu bewirken versucht, wobei gemäß § 13 Abs. 2 FinStrG eine Tat dann versucht ist, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt hat (indem er beispielsweise die Einreichung der Steuererklärungen beim Finanzamt unterlässt in der Hoffnung, die Abgaben würden im Schätzungswege nicht bzw. zu niedrig festgesetzt werden).

Eine Strafbarkeit wegen einer derartigen, zumindest versuchten Hinterziehung an Jahresumsatzsteuer nach § 33 Abs. 1 FinStrG konsumiert eine solche wegen Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, soweit der Betrag an verkürzter Umsatzsteuervorauszahlung in der zu verkürzen versuchten Jahresumsatzsteuer enthalten ist, sowie ebenso eine solche von Vorbereitungshandlungen oder Teilhandlungen (die Nichteinreichung der Jahressteuererklärung, siehe oben), welche für sich als Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu bestrafen wären.

Bedingt vorsätzlich handelt nach [§ 8 Abs. 1 FinStrG](#) bereits derjenige, der einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht, wobei es genügt, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

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

Absichtlich handelt gemäß [§ 5 Abs. 2 StGB](#) ein Täter, wenn es ihm darauf ankommt, den Umstand oder Erfolg zu verwirklichen, für den das Gesetz absichtliches Handeln voraussetzt.

Eine allenfalls lediglich versuchte Hinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG betreffend die anlässlich der UVA-Prüfung festgestellten strafrelevanten Sachverhalte kommt im gegenständlichen Fall nicht in Betracht.

Hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember der Jahre 2006 und 2007 hat der Beschuldigte am 21. Jänner 2009 Jahresumsatzsteuererklärungen bei der

Abgabenbehörde eingereicht bzw. einreichen lassen, in welchen die Umsatzsteuerrestschuld in Höhe von insgesamt € 17.199,58 ausgewiesen wurde.

Die Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis Oktober 2008 war vor Beginn der Frist zur Abgabe der Jahresumsatzsteuererklärung für 2008 im Februar 2009 bekannt gewesen.

Auch war die C & Co OEG aufgrund der eigenen Eingaben (durch den Beschuldigten oder von ihm veranlasst) steuerlich erfasst.

Es ist daher im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass sein Tatplan nicht auf eine endgültige Abgabenvermeidung ausgerichtet war, weshalb allenfalls versuchte Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG mit der für ein Finanzstrafverfahren notwendigen Sicherheit nicht beweisbar sind.

Davon abgesehen, stellte der Vorwurf einer Hinterziehung einer Jahresumsatzsteuer mangels einer Berufung des Amtsbeauftragten auch eine unzulässige Verböserung im Sinne des § 161 Abs. 3 FinStrG dar.

Im Gegenzug bewirkt auch die durch die C & Co OEG am 9. Februar 2009 erstattete Selbstanzeige (Finanzstrafakt Bl. 4) keine strafaufhebende Wirkung.

Gemäß [§ 29 Abs. 1 FinStrG](#) wird nämlich wohl jemand, der sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoferne straffrei, als er seine Verfehlung der zur Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften zuständigen Behörde oder einer sachlich zuständigen Finanzstrafbehörde darlegt (Selbstanzeige). War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmensausfall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt und die sich daraus ergebenden Beträge, die der Anzeiger schuldet den Abgaben- oder Monopolvorschriften entsprechend entrichtet werden. Voraussetzung für eine strafbefreiende Wirkung der Selbstanzeige gegenüber C wäre es nämlich gewesen, diesen als Begünstigten der Selbstanzeige zu benennen (§ 29 Abs. 5 FinStrG).

Aufgrund der vorliegenden Aktenlage, den Berichten über die durchgeführte Außenprüfung vom 4. November 2009, dem Auszug aus dem Abgabenkonto und insbesondere der geständigen Verantwortung des Beschuldigten in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat steht im vorliegenden Sachverhalt fest, dass C hinsichtlich der

verfahrensgegenständlichen Voranmeldungszeiträumen weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht, noch Vorauszahlungen entrichtet, sowie auch nicht fristgerecht die Umsatzsteuerjahreserklärungen und die Erklärungen zur Festsetzung der betrieblichen Einkünfte der C & Co OEG betreffend die Jahre 2006 und 2007 eingereicht hat.

In subjektiver Hinsicht steht zweifelsfrei fest, dass der Beschuldigte, der seit Beginn der unternehmerischen Tätigkeit auch steuerlich vertreten war, zumal aufgrund seines beruflichen Wissens genau darüber Bescheid gewusst hat, dass er Umsatzsteuervoranmeldungen zu erstellen sowie Umsatzsteuervorauszahlungen regelmäßig zu entrichten hatte. Gleiches gilt für die erforderliche Einreichung der Jahresabgabenerklärungen.

Da er es dennoch verabsäumte, entsprechend diesem seinem Wissen zu handeln, erschließt für den Berufungssenat in Übereinstimmung mit dem Spruchsenat die Feststellung, dass der Berufungswerber vorsätzlich bzw. wissentlich zu den Fälligkeitszeitpunkten bzw. im Tatzeitraum gehandelt hat und er auch Bescheid darüber wusste, dass entgegen seinen ihm als Geschäftsführer und Wahrnehmenden auferlegten abgabenrechtlichen Pflichten bis zum Ablauf der Fälligkeitstage die die OEG betreffenden Umsatzsteuervoranmeldungen weder eingereicht werden noch entsprechende Vorauszahlungen an Umsatzsteuer entrichtet werden. Der Umstand, dass er allenfalls zu diesen Zeitpunkten die konkrete Höhe der zu entrichtenden Zahllasten noch nicht gekannt hat, ist ohne Belang.

Damit ist auch nicht von der Hand zu weisen, dass er mit dem Plan gehandelt hat, durch die beständige Nichtentrichtung der Vorauszahlungen unter Nichteinreichung der Voranmeldungen vom Fiskus einen – auf die jeweiligen Voranmeldungszeiträume bezogenen – bloß vorübergehenden rechtswidrigen Kredit zu erzwingen, welcher später einmal beglichen werden sollte, in der Gesamtschau aber zu einer beständigen Entlastung des Unternehmens auf Kosten des Abgabengläubigers führen sollte, was auch vorerst eingetreten ist.

Damit hat der Beschuldigte insgesamt hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Fakten den Tatbestand der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt.

Ähnlich verhält es sich mit der ihm angelasteten verspäteten Abgabe der Abgabenerklärungen betreffend die C & Co OEG hinsichtlich der Jahre 2006 und 2007, welche er im Jänner 2009 nachträglich eingereicht hat, wobei aber der sichere Nachweis einer geplanten dauerhaften Abgabenvermeidung nicht zu führen ist.

Diese Feststellungen finden ihre Deckung auch in der geständigen Verantwortung des Beschuldigten.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG werden Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der Verkürzungsbeträge geahndet.

Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG werden mit einer Geldstrafe bis zu € 5.000,00 geahndet.

Gemäß § 21 Abs. 1 FinStrG ist über denjenigen, der durch eine Tat oder durch mehrere selbständige Taten mehrere Finanzvergehen derselben oder verschiedenen Art begangen hat, auf eine einzige Strafe zu erkennen, wenn über diese Finanzvergehen gleichzeitig erkannt wird. Die einheitliche Geldstrafe ist jeweils nach der Strafdrohung zu bestimmen, welche die höchste Strafe androht. Hängen die zusammentreffenden Strafdrohungen von Wertbeträgen ab, so ist für diese einheitliche Geldstrafe die Summe dieser Strafdrohungen maßgebend (Abs. 2 leg. cit.).

Daraus folgt, dass im gegenständlichen Fall auf eine einheitliche Geldstrafe wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG zu erkennen ist und die zusätzlichen Finanzordnungswidrigkeiten lediglich erschwerende Umstände (siehe unten) darstellen.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall dazu angedrohte Strafrahmen beträgt daher bis zu € 36.962,55 (Summe der Verkürzungsbeträge) X 2 = € 73.925,10.

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist Grundlage für die Strafbemessung zunächst die Schuld des Täters.

Gemäß § 23 Abs. 2 und 3 FinStrG sind bei der Ausmessung der Strafe die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwegen und zusätzlich die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Gemäß [§ 23 Abs. 4 FinStrG](#) ist bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe mit einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen (Rechtslage zum Zeitpunkt der Taten bzw. des erstinstanzlichen Erkenntnisses).

Hielten sich die Milderungs- und Erschwerungsgründe in Bezug auf das Verschulden des C die Waage und lägen durchschnittliche persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse beim Beschuldigten vor, ergäbe sich solcherart, ausgehend vom obigen Strafrahmen, unter Vornahme eines Abschlages um ein Drittel (€ 73.925,10 abzüglich € 24.671,70 ergibt gerundet € 50.000,00) – zwecks Berücksichtigung des bei den hier vorliegenden unterjährigen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.2 lit.a FinStrG (im Vergleich zu solchen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs.1 FinStrG) tatbildimmanenter geringeren Unwertgehaltes der nur vorübergehenden Abgabenvermeidung – ein Sanktionsbetrag von gerundet € 25.000,00.

Den Erschwerungsgründen der Vielzahl der deliktischen Angriffe über drei Jahre hinweg sowie der Deliktskonkurrenz in Form der zusätzlich von C zu verantwortenden Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG stehen als bedeutsame Milderungsgründe gegenüber die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des C, seine Mitwirkung an der Aufklärung der Taten durch die nachträglichen Umsatzsteuerjahreserklärungen und die von ihm als Entscheidungsträger der C & Co OEG gebilligte detaillierte Selbstanzeige im Februar 2009, die laut Abfrage des Abgabenkontos der C & Co OEG erfolgte Schadengutmachung, sodass der obige Ausgangswert auf € 18.000,00 verringert werden kann.

Davon ist in Anbetracht der nunmehr angespannten Vermögenslage in Anbetracht der Unterstützungsverpflichtung für seine Ehegattin und des eigenen schlechten Gesundheitszustandes des C, wie von ihm geschildert, ein weiterer Abschlag vorzunehmen, sodass sich in gesamthafter Abwägung gerundet zu Gunsten für den Beschuldigten eine Geldstrafe von lediglich € 10.000,00, das sind circa 14 % des angedrohten Strafrahmens, als angemessen erweist.

Gleiches gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, welche deshalb auf sechs Wochen zu verringern war, wenngleich der Umstand der schlechten Finanzlage des Beschuldigten in diesem Zusammenhang ohne Belang ist, weil Ersatzfreiheitsstrafen gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit von Geldstrafen auszusprechen sind.

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

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht dem Beschuldigten 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 eingebracht werden. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt, einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer eingebracht werden.

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

### **Zahlungsaufforderung**

Die Geldstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monates nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto des Finanzamtes Klagenfurt zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Klagenfurt am Wörthersee, 3. Mai 2011