



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat (Wien) 3

GZ. FSRV/0162-W/07

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat (Wien) 3 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofräatin Dr. Michaela Schmutzer sowie die Laienbeisitzer Herbert Frantsits und Mag. Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch ASB Wirtschaftstreuhandges.m.b.H., 1100 Wien, Sonnleithnergasse 9, wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 25. September 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Gänserndorf Mistelbach vom 3. Juli 2007, SpS, nach der am 19. Juni 2008 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers, der Amtsbeauftragten Hofräatin Mag. B. sowie der Schriftführerin M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 3. Juli 2007, SpS, wurde der Berufungswerber (Bw.) der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er als Abgabepflichtiger vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für Februar, April bis Juli 2006 in Höhe von € 12.505,36, Lohnsteuer für Februar bis August 2006 in Höhe von € 1.082,75, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen samt Zuschlägen

zu den Dienstgeberbeiträgen für Februar bis August 2006 in Höhe von € 1.046,11 nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet habe.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 1.200,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von drei Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die vom Bw. zu ersetzenen Kosten des Finanzstrafverfahrens mit € 120,00 bestimmt.

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass genaue Feststellungen zur persönlichen und finanziellen Situation des Bw. wegen dessen Nichterscheinen zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat nicht möglich gewesen seien.

Der finanzstrafbehördlich unbescholtene Bw. sei Hafnermeister und im Rahmen seines Einzelunternehmens für sämtliche steuerlichen Agenden verantwortlich gewesen.

In der aus dem Spruch ersichtlichen Zeit sei es ihm offenbar aufgrund akuter finanzieller Probleme nicht gelungen, die Umsatzsteuervorauszahlungen bzw. lohnabhängigen Abgaben bis zum fünften Tag nach Fälligkeit zu entrichten. Dies habe er ernstlich für möglich gehalten und dies billigend in Kauf genommen.

Der Schaden sei zwischenzeitig gutgemacht.

Als die steuerlichen Verfehlungen dem steuerlichen Vertreter am 21. September 2006 bekannt geworden seien, wären unverzüglich die Umsatzsteuer und die Lohnabgaben gemeldet worden. Der geschuldete Betrag sei jedoch dann nicht den Abgabenvorschriften entsprechend entrichtet worden. Des Weiteren sei dem Bw. die Tatentdeckung bereits bekannt gewesen, weswegen diese Meldungen keine strafbefreiende Wirkung hätten.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat habe sich der Verteidiger für den Bw. grundsätzlich schuldig bekannt und auf finanzielle Engpässe verwiesen. Die Kenntnis des Bw. von seinen steuerlichen Verpflichtungen sei grundsätzlich nicht bestritten worden. Sein ursprünglicher Einwand, wonach das Finanzamt auf die unterbliebene Entrichtung und Meldung der Selbstbemessungsabgaben aufmerksam hätte machen müssen, sei zu verwerfen, zumal Meldungen von Selbstbemessungsabgaben unaufgefordert vorzunehmen seien.

Die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ergebe sich aus den nachvollziehbaren Ermittlungen des Finanzamtes, die als qualifizierte Vorprüfung dem Verfahren zugrunde zu legen seien.

Rechtlich ergebe sich aus dem festgestellten Sachverhalt, dass der Bw. sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht die Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten habe.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat als mildernd das Geständnis, die Schadensgutmachung und die finanzbehördliche Unbescholtenheit, als erschwerend hingegen keinen Umstand an.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw. vom 25. September 2007, welche sich gegen Schuld und Strafe richtet und mit welcher Verfahrenseinstellung bzw. in eventu die Erteilung einer Verwarnung beantragt wird.

Zur Begründung wird ausgeführt, dass sich der Verteidiger in der mündlichen Verhandlung für den Bw. grundsätzlich für nicht schuldig bekannt habe.

Der Verteidiger habe auf dem Weg zur Verhandlung den Präsidenten der Kammer der Wirtschaftstreuhänder getroffen und als das Gespräch auf die Verhandlung vor dem Spruchsenat gekommen sei, habe dieser gemeint, dass man sich dort nur schuldig bekennen könne und so mit einem Strafausmaß zwischen 8 und 10 % der verspätet entrichteten Abgabe rechnen könne. Diese Begebenheit sei vom Verteidiger zur Verhandlungseröffnung dem Spruchsenat erzählt worden. Ebenso die Verurteilung eines Betriebsinhabers zu einer 10%igen Strafe von € 30.000,00 für vorsätzliche Steuerhinterziehung (€ 300.000,00) vom Landesgericht Eisenstadt.

Die verhängte Geldstrafe sei im gegenständlichen Fall daher schon vom Betrag her zu hoch.

Im Laufe der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat sei ausdrücklich ausgeführt worden, dass für die Abfuhr der Abgaben immer Frau C.J. zuständig gewesen sei. Es sei auch ihre Aufgabe gewesen, die entsprechenden Schritte (Zahlungen, Ratenansuchen, Stundungen) zu setzen, damit der kurzfristig bestehende Zahlungsgenpass durch die schleppenden Zahlungseingänge von Kunden zu überbrücken wäre. Dass ausschließlich Frau C.J. für die Finanzen und insbesondere für die rechtzeitige Abfuhr der Abgaben zuständig gewesen sei, habe der Verteidiger auch in der Verhandlung vorgebracht. Der Amtsbeauftragte habe dazu gemeint, warum das erst jetzt vorgebracht werde? – Dieser Sachverhalt stehe auch in der Stellungnahme vom 5. Jänner 2007.

Letztlich sei der Verteidiger dazu gedrängt worden, dem Bw. die Strafe zu erklären bzw. die Verurteilung zu akzeptieren. Es sei eine kurze Unterbrechung der Verhandlung erfolgt und der Verteidiger habe den Bw. telefonisch erreicht und ihm den Verhandlungsverlauf erklärt. Dieser

sei weder mit der Höhe noch mit dem Strafausmaß einverstanden gewesen und habe ausdrücklich erklärt, keinen Rechtsmittelverzicht abzugeben. In der fortgesetzten Verhandlung sei der Inhalt dieses Telefongespräches dem Senat bekannt gegeben worden.

Der Bw. sei nicht schuldig, eine Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen zu haben.

Für sämtliche steuerlichen Agenden und für jeden sonstigen Zahlungsverkehr sei Frau C.J. zuständig gewesen. Sie sei auch ausdrücklich damit beauftragt gewesen, eine Ratenzahlungsvereinbarung mit dem Finanzamt abzuschließen. Der Bw. wäre nur für die Auswahl seiner Mitarbeiterin verantwortlich. Nachdem diese jahrelang alle kaufmännischen Angelegenheiten zur vollsten Zufriedenheit erledigt hatte (es habe keine Beanstandungen gegeben), könne man für das einmalige fehlerhafte Verhalten der Mitarbeiterin dem Bw. keinen Vorwurf machen. Er habe ihr auch keine Weisung erteilt, die Selbstbemessungsabgaben dem Finanzamt nicht zu melden.

In Anbetracht des Umstandes, dass vom Finanzamt keine Mahnungen über ausstehende Abgaben (fehlende Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. Lohnabgaben) eingingen, sei der Bw. der Überzeugung gewesen, dass seine Mitarbeiterin alles im Griff habe und entsprechende Vereinbarungen (Stundung, Ratenzahlungen) mit dem Finanzamt getroffen hätte.

Es werde daher die Aufhebung des Schulterspruches beantragt.

Grundsätzlich sei die Höhe der Strafe für den kleingewerblichen Betrieb bei finanzbehördlicher Unbescholtenseit, bei Schadensgutmachung und für eine Finanzordnungswidrigkeit objektiv und subjektiv als unangemessen hoch zu betrachten und sollte keine Verfahrenseinstellung erfolgen, werde eine Verwarnung beantragt.

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

*Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, Vorauszahlungen an Umsatzsteuer oder Vorauszahlungen an Abgabe von alkoholischen Getränken nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines für sich allein nicht strafbar.*

Unbestritten ist im gegenständlichen Fall die objektive Tatseite dahingehend, dass die verfahrensgegenständlichen aus dem Spruch des erstinstanzlichen Erkenntnisses ersichtlichen Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben nicht spätestens bis zum fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit in der der erstinstanzlichen Bestrafung zugrunde gelegten Höhe entrichtet wurden.

Einige Tatbestandsvoraussetzung einer Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG in subjektiver Hinsicht ist die vorsätzliche Nichtentrichtung von Selbstbemessungsabgaben, im gegenständlichen Fall von Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben, bis zum fünften Tag nach Fälligkeit.

Ob den Bw. ein Verschulden hinsichtlich der nicht zeitgerechten Meldung trifft, ist im gegenständlichen Fall irrelevant, weil die zeitgerechte Offenlegung lediglich einen objektiven Strafbefreiungsgrund nach sich gezogen hätte.

Der Bw. wendet in der gegenständlichen Berufung ein, es würde ihn kein Verschulden an der Entrichtung der vom Finanzstrafverfahren betroffenen Selbstbemessungsabgaben treffen und bringt vor, dass für sämtliche steuerliche Agenden und den Zahlungsverkehr Frau C.J. zuständig gewesen sei, die er ausdrücklich auch damit beauftragt habe, Ratenzahlungsvereinbarungen mit dem Finanzamt zu treffen.

Im Rahmen einer schriftlichen Rechtfertigung vom 5. März 2007 gab der Bw. zudem Liquiditätsengpässe durch schleppende Kundenzahlungen im ersten Halbjahr 2007 als Grund für die Nichtentrichtung der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben an.

Der Bw. bestätigte dazu in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat plausibel, es habe zu den jeweiligen Fälligkeitstagen Gespräche mit seiner Buchhalterin und Lebensgefährtin wegen der Zahlungsschwierigkeiten gegeben und er habe diese mit der Einbringung von Ratenansuchen beauftragt.

Allein schon sein Vorbringen, er habe seine Buchhalterin wegen der Liquiditätsprobleme mit der Einbringung von Zahlungserleichterungsansuchen beauftragt, zeigt, dass er zu den jeweiligen Fälligkeitstagen der Selbstbemessungsabgaben Kenntnis von deren Nichtentrichtung hatte, sodass auf das Vorliegen der subjektiven Tatseite der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG schon allein aus dieser Verfahrenseinlassung des Bw. geschlossen werden kann.

Nicht zu untersuchen war, ob den Bw. ein Verschulden an der nicht zeitgerechten Meldung der Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben getroffen hat, zumal eine zeitgerechte Offenlegung dieser Selbstbemessungsabgaben lediglich einen Strafbefreiungsgrund dargestellt hätte.

Der Unabhängige Finanzsenat geht daher zweifelsfrei auch vom Vorliegen der subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG aus.

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 auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters Rücksicht zu nehmen ist.

Ausgehend von der festgestellten vorsätzlichen Handlungsweise des Bw. sah der erkennende Berufungssenat als mildernd die finanzstrafbehördliche Unbescholtenheit des Bw., eine volle und zeitnahe Schadensgutmachung, die eigenständige Offenlegung der Besteuerungsgrundlagen im Rahmen von nicht strafbefreienden Selbstanzeigen sowie das Handeln aus einer unverschuldeten wirtschaftlichen Notlage heraus an.

Dem gegenüber steht kein Erschwerungsgrund.

Ausgehend vom Umstand, dass, entgegen dem erstinstanzlichen Erkenntnis, keine geständige Rechtfertigung des Bw. zur subjektiven Tatseite vorliegt und unter Berücksichtigung der festgestellten Milderungsgründe und seiner nunmehr vom Berufungssenat erhobenen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse (der Betrieb steht nunmehr wieder auf gesunder wirtschaftlicher Basis, monatliche Entnahmen zur Deckung des Lebensunterhaltes in Höhe von € 1.000,00 bis € 1.200,00, kein nennenswertes Privatvermögen) erweist sich die im untersten Bereich des Strafrahmens vom Spruchsenat festgesetzte Geldstrafe als tat- und schuldangemessen.

Auch die erstinstanzlich bemessene Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von drei Tagen entspricht dem festgestellten Verschulden unter Berücksichtigung der Erschwerungs- und Milderungsgründe.

Die Erteilung der vom Bw. beantragten Verwarnung (§ 25 FinStrG) setzt neben einen geringem Verschulden auch voraus, dass die Tat keine bzw. nur unbedeutete Folgen hatte. Dem gegenständlichen Finanzstrafverfahren liegen nicht zeitgerecht entrichtete Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben in Höhe von € 14.634,22 zugrunde, weswegen keinesfalls von nur undeutenden Folgen der Taten gesprochen werden kann.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 19. Juni 2008