

GZ. FSRV/0019-K/06

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Klagenfurt 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer Mag. Nikolaus Gstättner und Dr. Michael Kopetz als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen H. wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs.1 und 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und § 51 Abs.1 lit.a FinStrG über die Berufung des Beschuldigten vom 30. Mai 2006 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 18. Mai 2006, StrNr. 00 bzw. Sp I-36/06, nach der am 29. März 2007 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Amtsbeauftragten HR Dr. Manfred Pressler sowie der Schriftführerin Melanie Zuschnig durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Beschuldigten wird **teilweise** Folge gegeben und das im Übrigen unverändert bleibende erstinstanzliche Erkenntnis in seinem Ausspruch über die Strafhöhe dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreibende Ersatzfreiheitsstrafe auf

sechsunddreißig Tage

verringert wird.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 18. Mai 2006 zu StrNr. 00 wurde H schuldig gesprochen, weil er als Einzelunternehmer [im Amtsbereich des Finanzamtes Klagenfurt] vorsätzlich

1.) unter Verletzung

1.a.) seiner abgabenrechtlichen [Anzeige-,] Offenlegungs- und Wahrheitspflicht [im Sinne der §§ 119, 120, 139 Bundesabgabenordnung (BAO)] betreffend das Veranlagungsjahr 2001 eine Verkürzung der bescheidmäßig festzusetzender Umsatzsteuer in Höhe von € 485,45 bewirkt hat, indem er [gegenüber dem zuständigen Finanzamt den Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit als Handelsvertreter und] die von ihm [daraus] erzielten Umsätze nicht bekanntgab [, wodurch infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches die genannte Abgabe nicht mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist festgesetzt werden konnte,]

1.b.) seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht [im Sinne der §§ 119 139 BAO] betreffend das Veranlagungsjahr 2002 eine Verkürzung der bescheidmäßig festzusetzender Umsatzsteuer in Höhe von € 1.969,46 zu bewirken versucht hat, indem er [gegenüber dem zuständigen Finanzamt] die von erzielten Betriebseinnahmen [bzw. Umsätze] nicht bekanntgab [, wodurch die Festsetzung der Jahresumsatzsteuer in genannter Höhe unterbleiben sollte],

2.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Jahre 2003, 2004 sowie 1-4/2005 [gemeint offenbar: betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner 2003 bis April 2005] die Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen in Höhe von insgesamt € 16.686,43 bewirkt und dies nicht bloß für möglich, sondern für gewiss gehalten hat, sowie

3.) [ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen –] eine abgabenrechtliche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht [nach §§ 119 139 BAO] verletzt hat, indem er für das Jahr 2002 die Einkommensteuererklärung verspätet und für das Jahr 2003 die Einkommensteuer- und Umsatzsteuererklärung nicht mehr eingereicht hat.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs.5 iVm. § 21 Abs. [1 und] 2 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 4.500,-- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit dieser Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 45 Tagen ausgesprochen.

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

In seinen Feststellungen führte der Erstsenat im Wesentlichen aus [Ergänzungen des Berufungssenates in eckiger Klammer], dass der Beschuldigte H betreffend das Veranlagungsjahr 2001 [den Beginn seiner gewerblichen bzw. unternehmerischen Tätigkeit als Handelsvertreter beim Finanzamt nicht angezeigt hat,] keine [Vorauszahlungen an] Umsatzsteuer entrichtet hat, sowie keine Umsatzsteuerjahreserklärung eingereicht hat, obwohl er bereits unternehmerisch tätig gewesen ist und Umsätze erzielte, weshalb eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von € 485,45 eingetreten ist.

Auch betreffend das Veranlagungsjahr 2002 hat H [– nachdem seine selbständige Tätigkeit dem Fiskus bekannt geworden war –]versucht, sich [die Bezahlung von] Umsatzsteuern zu ersparen, indem er dem Finanzamt in den Abgabenerklärungen nicht sämtliche Erlöse bzw. Umsätze offenlegte, sodass es ohne [ergänzende] Überprüfung durch die Abgabenbehörde zu einer um € 1.969,46 zu niedrigen Festsetzung der Umsatzsteuer gekommen wäre.

Obwohl anlässlich einer Umsatzsteuernachschauphase am 22. Juli 2002 ausdrücklich über seine diesbezüglichen abgabenrechtlichen Pflichten belehrt, reichte H in der Folge wider besseres Wissen weder Voranmeldungen ein noch entrichtete er entsprechende Vorauszahlungen an Umsatzsteuern, weshalb betreffend [die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember] 2003 eine Verkürzung von [Vorauszahlungen an] Umsatzsteuer in Höhe von [insgesamt] € 3.925,03, betreffend [die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember] 2004 eine solche in Höhe von [insgesamt] € 6.291,40 und betreffend [die Voranmeldungszeiträume] Jänner bis April 2005 in Höhe von [insgesamt] € 6.400,-- eingetreten ist.

In konsequenter Verfolgung seines Ziels, nicht alle Umsätze dem Finanzamt bekannt zu geben, hat der Beschuldigte auch seine Abgabenerklärungen nicht bzw. nicht rechtzeitig eingereicht. So hat er die Einkommensteuererklärung für 2002 erheblich verspätet und die Umsatz- und Einkommensteuererklärung für 2003 überhaupt nicht mehr dem Finanzamt vorgelegt.

[Eine nachträgliche Entrichtung der strafrelevanten Abgaben hat laut den Angaben des Amtsbeauftragten nicht stattgefunden.]

Bei der Strafbemessung wertete der Erstsenat als mildernd sein bislang tadelloses Vorleben, das reumütige Geständnis, sowie den Umstand, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist, als erschwerend die vielen Tatwiederholungen über einen Zeitraum von mehreren Jahren hinweg und die Deliktskonkurrenz im Form des Zusammentreffens mit den Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs.1 lit.a FinStrG.

Unter Beachtung der eher beengten Einkommens- und Vermögensverhältnisse sei daher eine Geldstrafe in spruchgemäßer Höhe tat- und schuldangemessen.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 30. Mai 2006, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Er verdiene monatlich etwa € 800,-- netto und werden davon ca. € 250,-- mtl. durch Exekutionen einbehalten. Ihm verbleiben zum Leben monatlich lediglich € 350,--. Davon müsse er auch noch Miete bezahlten. Er sei im 52. Lebensjahr und würde es für ihn nach Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe sehr schwer werden, noch einmal eine Arbeit zu finden.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat stellte der Berufungswerber klar, dass sich die Berufung ausschließlich gegen die Höhe der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe richtet.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Das gegenständliche Rechtsmittel richtet sich somit konkret gegen die Höhe der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe. Straferkenntnisse erwachsen in Teilrechtskraft, wenn nicht deren gesamter Umfang angefochten wird (VwGH 15.5.1986, 84/16/029 - ÖStZB 1987, 206).

Erwächst somit der erstinstanzliche Schulterspruch in Teilrechtskraft (weil lediglich vom Beschuldigten gegen die Strafhöhe berufen wurde), steht für die Berufungsbehörde auch bindend fest, dass die im erstinstanzlichen Schulterspruch umschriebenen Taten begangen wurden. Der Berufungssenat hat daher bei der Strafbemessung von den in der Tatumschreibung genannten Verkürzungsbeträgen auszugehen (siehe VwGH 29.6.1999, 98/14/0177 - ÖStZB 1999, 710; UFS 13.11.2003, FSRV/0055-L/03).

Die auf die Strafbemessung eingeschränkte Berufung des Beschuldigten erweist sich teilweise als berechtigt.

Zur Strafausmessung ist nämlich auszuführen:

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

Gemäß Abs.2 und 3 dieser Bestimmung sind bei Bemessung der Strafe weiters die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwagen und sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Gemäß § 23 Abs. 4 leg. cit. in der Fassung des SteuerreformG 2005, BGBl. I 2004/57, in Geltung ab 5. Juni 2004, ist bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich wie hier nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe mit einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen.

Aus dieser Festschreibung einer Strafzumessungsregel ergibt sich jedenfalls ein wichtiger Hinweis zur Beachtung einer ausreichenden, bereits zuvor geforderten Generalprävention, da Finanzvergehen wie die verfahrensgegenständlichen Hinterziehungen in ihrer Gesamtheit als durchaus budgetäre Wirkung habende Verfehlungen mit ausreichender Sanktion zu bedenken sind, welche andere potentielle Finanzstraftäter in der Lage des Berufungswerbers von der Begehung ähnlicher Finanzstrafaten abhalten sollen.

Der Umstand, dass der Finanzstraftäter auf Grund seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse die Geldstrafe möglicherweise nicht oder nicht in Einem anlässlich ihrer Fälligkeit entrichten kann, hindert nicht die Pflicht der Finanzstrafbehörden, eine solche entsprechend den rechtlichen Voraussetzungen vorzuschreiben (vgl. VwGH 6.12.1965, 925/65; VwGH 5.9.1985, 85/16/0044).

Abgabenhinterziehungen werden gemäß § 33 Abs.5 mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet.

Gemäß § 21 Abs.1 und 2 FinStrG sind für die Berechnung dieser Geldstrafe die strafbestimmenden Wertbeträge zusammenzurechnen.

Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs.1 lit.a FinStrG werden gemäß § 51 Abs.2 leg.cit. mit einer Geldstrafe bis zu € 3.625,-- geahndet.

Dabei ist gemäß § 21 Abs.2 FinStrG die einheitliche Geldstrafe jeweils nach der Strafdrohung zu bestimmen, welche die höchste Strafe androht.

Deshalb beträgt, ausgehend von den erwiesenen Verkürzungsbeträgen in Höhe von € 485,45 + € 1.969,46 + € 16.686,43, insgesamt somit € 19.141,34, die vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte höchstmögliche Geldstrafe € 38.282,68.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und wäre von einer durchschnittlichen wirtschaftlichen Situation des Beschuldigten auszugehen gewesen, berücksichtigt man den dem Tatbestand des § 33 Abs.2 lit.a FinStrG immanenten Aspekt einer nur vorübergehenden Abgabenvermeidung vorweg mit einem Abschlag von einem Drittel der Strafdrohung (sohin im gegenständlichen Fall € 11.124,28, was einen Rahmen von etwa € 27.000,-- ergäbe), wäre also eine Geldstrafe von rund € 13.500,-- zu verhängen gewesen.

Als mildernd ist zu bedenken ist die finanzstrafrechtliche Unbescholtenseit des Beschuldigten bzw. sein bislang tadelloses Vorleben, sein vor dem Erstenat abgelegtes reumütiges Geständnis, sowie der Umstand, dass es teilweise beim Versuch der Abgabenhinterziehung geblieben ist.

Als erschwerend waren die Vielzahl der deliktischen Angriffe und das Zusammentreffen der Abgabenhinterziehungen mit den Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs.1 lit.a FinStrG zu berücksichtigen.

Da der Beschuldigte laut Aktenlage nicht mehr unternehmerisch tätig ist, tritt der spezialpräventive Aspekt der Strafe in den Hintergrund.

Aber auch der generalpräventive Aspekt des Strafzweckes ist – siehe oben – im gegenständlichen Fall zu bedenken. So erfordert die Dimension des Fehlverhaltens eine spürbare Bestrafung, um andere Täter in der Situation des Beschuldigten von derartigen Finanzvergehen abzuhalten. Werden im Bereich der Umsatzsteuer Abgabendelikte aufgedeckt, erscheint eine konsequente Strafrechtspflege erforderlich, um die berechtigten Interessen der Republik Österreich zu verteidigen.

In der Gesamtschau kann in Abwägung dieser Argumente der obgenannte Ausgangswert leicht auf einen Betrag von € 12.000,-- abgemildert werden.

Eine weitere Verringerung ist dem Berufungssenat insbesondere aus Gründen der Generalprävention verwehrt.

Laut seinen eigenen Angaben vor dem Berufungssenat ist H derzeit bei einer Reinigungsfirma als Arbeiter tätig, wobei er ein monatliches Nettoeinkommen von durchschnittlich € 800,-- erzielt. Er ist sorgepflichtig für ein Kind (Alimente/Monat € 161,--) und geschieden. Er besitzt laut seinen Angaben kein positives Vermögen und hat außer den Abgabenschulden noch Verbindlichkeiten in der Höhe von € 30.000,--.

Die geschilderte Sorgepflicht berechtigt zur Verringerung des Sanktionswertes um € 3.000,-- auf € 9.000,--; die angespannte Einkommens- und Vermögenslage des Beschuldigten ermöglicht nochmals einen Abschlag um die Hälfte, sodass sich tatsächlich die vom Erstsenat ausgesprochene Geldstrafe in Höhe von € 4.500,-- (das sind lediglich 11,75 % des Strafrahmens) als tat- und schuldangemessen erweist.

Obige Überlegungen gelten auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe.

Dabei ist anzumerken, dass der Umstand einer schlechten Finanzlage bei der Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe außer Acht zu lassen ist, weil ja eine solche gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreiben ist.

Nach der Spruchpraxis wird pro einer Geldstrafe von € 7.000,-- / 8.000,-- üblicherweise eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat festgesetzt. Dies ergäbe bei einer tageweisen Berechnung als gleichsam exakten Wert pro € 250,-- einen Tag Ersatzfreiheitsstrafe.

So gesehen, wäre – ausgehend vom obigen Zwischenwert von € 9.000,-- eine Ersatzfreiheitsstrafe von sechsunddreißig Tagen gerechtfertigt gewesen.

Im vorliegenden Fall hat der Spruchsenat die Ersatzfreiheitsstrafe aber mit fünfundvierzig Tagen festgesetzt.

Die Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe war daher anzupassen.

Die Festsetzung der Verfahrenskosten durch den Erstsenat entspricht der Bestimmung des § 185 Abs.1 lit.a FinStrG und erweist sich daher als rechtens.

Es war somit 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 unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt, einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

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, 29. März 2007