



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 3

GZ. FSRV/0020-W/06

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen A.W., (Bw.) wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 51 Abs. 1 lit. c des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 21. Oktober 2005 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten vom 19. September 2005, SN 1,

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und das Erkenntnis in seinem Ausspruch über die Strafe sowie hinsichtlich der Bestimmung über die Verfahrenskosten wie folgt abgeändert:

Die Geldstrafe wird gemäß § 33 Abs. 5 und § 51 Abs. 2 i.V. § 21 FinStrG mit € 2.000,00 festgesetzt und für den Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 5 Tagen bestimmt. Die Verfahrenskosten betragen nach § 185 FinStrG € 200,00.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 19. September 2005, SN 1, hat das Finanzamt Lilienfeld St. Pölten als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. nach § 33 Abs. 2 lit. a und § 51 Abs. 1 lit. c FinStrG

für schuldig erkannt, weil er a) vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur rechtzeitigen Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für den Zeitraum 2/2003 bis 3/2004 in Höhe von € 5.142,30 bewirkt und dies nicht nur für möglich sondern für gewiss gehalten habe und

b) vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Verpflichtung zur Führung (Aufbewahrung) von Büchern und sonstigen Aufzeichnungen für die Zeiträume 1/99 bis 3/2004 eine Finanzordnungswidrigkeit bewirkt habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 und 51 Abs. 2 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.200,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 320,00 bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 21. Oktober 2005, die nach einem Mängelbehebungsauftrag vom 28. Oktober 2005 mit Schriftsatz vom 30. November 2005 ergänzt wurde.

Der Vorwurf der vorsätzlichen Verkürzung der Umsatzsteuer werde zurückgewiesen, bei der Schlussbesprechung der Betriebsprüfung am 2. Juni 2004 sei der Betrag bereits festgestanden, daher müsse eine Umsatzsteuervoranmeldung bereits vorhanden gewesen sein.

Die verspätete Bezahlung sei dadurch entstanden, dass das Guthaben vom Einkommensteuerkonto erst nach schriftlichem Antrag des Bw. auf das Umsatzsteuerkonto umgebucht worden sei.

Der landwirtschaftliche Betrieb, zu dem auch der Buschenschank gehöre sei pauschaliert. Der Getränkeumsatz werde auf Grund der Einkaufsrechnungen der alkoholfreien Getränke und der Lieferung von selbst erzeugtem Wein und Traubensaft ermittelt.

Die Litermengen und die Anzahl der verkauften Flaschen werden mit dem Verkaufspreis multipliziert. Jeder Heurigentermin werde gesondert abgerechnet um die Summe für die monatliche Umsatzsteuervoranmeldung zu bekommen. Kellerbuch und Einkaufsrechnungen seien bei der Betriebsprüfung vorgelegt worden.

Im Zuge der Betriebsprüfung sei es zu einer griffweisen Zuschätzung gekommen, was eine Nachzahlung in der Größenordnung von € 5.000,00 bis 6.000,00 zur Folge gehabt habe.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer 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.

Gemäß § 51 Abs. 1 lit. c FinStrG macht sich jemand, der vorsätzlich eine abgabenrechtliche Pflicht zur Führung oder Aufbewahrung von Büchern oder sonstigen Aufzeichnungen verletzt, einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig.

Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Voraussetzung für einen Schulterspruch ist, dass die objektive und subjektive Tatseite eines Tatbestandes erfüllt ist.

Zur objektiven Tatseite ist zu bemerken, dass nach dem - die Bindung an rechtskräftige Abgabenbescheide verneinenden – Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 30. Juni 1977, B 102/75 die Finanzstrafbehörde unter Beachtung der Bestimmungen des § 98 Abs. 3 FinStrG (freie Beweiswürdigung) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens zu beurteilen habe, ob ein Sachverhalt erwiesen sei oder nicht.

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag des auf den Kalendermonat zweit folgenden Kalendermonats eine Voranmeldung einzureichen und eine sich ergebende Vorauszahlung zu entrichten.

Für die Monate Februar 2003 bis März 2004 wurden zu den gesetzlich vorgesehenen Terminen keine Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht und auch keine Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet. Die Festsetzung erfolgt nach Abschluss einer Umsatzsteuernachschauberechnung des Nachforderungsbetrages durch den Betriebsprüfer am 18. Juni 2004.

Eine Kopie des vom Bw. in seiner Berufung angezogenen Schreibens um Überrechnung eines Einkommensteuerguthabens erliegt unter Seite 23 des Strafaktes. Es wird lediglich ersucht das Guthaben in der Höhe von € 3.132,20 auf das Konto x zu überweisen.

Dieser Antrag kann nicht zu einer Aufhebung der Strafbarkeit führen, da er erst nach Abschluss der Prüfung im August 2004 also weit nach Fälligkeit der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen gestellt wurde.

Es liegt demnach weder eine Offenlegung noch eine Entrichtung im Sinne einer Selbstanzeige nach § 29 FinStrG vor.

Demnach verbleibt die abrundende Feststellung, dass ein Vergehen nach § 33 Abs.1 i.V. 13 FinStrG nicht vorliegen kann, da die Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen für 2003

vor Einreichung der Jahreserklärung entdeckt wurde, der Bw. folglich nicht von einer niedrigeren Festsetzung ausgehen konnte und zudem eine richtige Jahreserklärung eingereicht wurde.

Für das Jahr 2004 lag die Tatentdeckung vor Ablauf der Frist zu Einreichung der Jahreserklärung, daher kann gleichfalls keine Abgabenverkürzung der Jahresumsatzsteuer im Versuchsstadium unterstellt werden.

Der Bw. weist eine Vorstrafe (SpS/2) wegen nicht fristgerechter Zahlung und Meldung von Umsatzsteuervorauszahlungen auf, daher ist ihm diese Verpflichtung bekannt und er hat gewusst, dass sein Vorgehen Selbstberechnungsabgaben für ca. 1 Jahr weder zu melden noch zu entrichten zu einer Abgabenverkürzung führen würde.

Eines Vergehens nach § 51 Abs. 1 lit. c FinStrG macht sich schuldig, wer vorsätzlich abgabenrechtlichen Aufzeichnungs- und Buchführungspflichten nicht nachkommt.

Nach einem Aktenvermerk zur Umsatzsteuersonderprüfung für die Monate 1-11/96 wurde der Bw. bereits im März 1997 damit konfrontiert, dass er für seinen Buschenschank entsprechende Erlösaufzeichnungen zu führen hat und dieser Geschäftszweig nicht unter die Pauschalierungsbestimmungen fallen kann. Dennoch konnten im Zuge der Prüfung für die Jahre 1999 bis 2002 wiederum keine Grundaufzeichnungen und Tageslosungsaufzeichnungen vorgelegt werden. Der Bw. hat demnach wider besseres Wissen weiterhin keine Aufzeichnungen zu den jeweiligen Einnahmen eines Heurigenabends erstellt, eine reine Schätzung vorgenommen und somit seine Besteuerungsgrundlagen einer exakten rechnerischen Überprüfung entzogen.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet.

Gemäß § 51 Abs. 2 FinStrG wird die Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. c FinStrG mit einer Geldstrafe bis € 3.625,00 geahndet.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz führt zur Ausmessung der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe an, dass erschwerend die Vorstrafe und das Zusammentreffen zweier strafbarer Handlungen gewertet wurde und mildernd die Schadensgutmachung.

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

Gemäß § 23 Abs. 2 FinStrG sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen, wobei im Übrigen die § 32 bis 35 des Strafgesetzbuches gelten-

Gemäß § 23 Abs. 3 FinStrG sind bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu berücksichtigen.

Dazu ist zur Überprüfung der Angemessenheit der Strafe im Sinne des vorgegebenen Strafrahmens auf den aktuellen Kontoauszug Bezug zu nehmen. Die Schadensgutmachung

wurde knapp vor Erlassung des erstinstanzlichen Erkenntnisses bewirkt, aber die Kontogebärung legt offen, dass auch nach der zweiten Umsatzsteuernachschauf der Verpflichtung des § 21 Umsatzsteuergesetzes nicht nachgekommen wurde. Die Jahresbescheide für die Jahre 2004 und 2005 weisen bedeutende Umsatzsteuernachzahlungen auf und mit 9. Februar 2007 wurde wiederum eine Umsatzsteuerfestsetzung für die Monate 1-11/2006 vorgenommen. Auf dem Abgabenkonto haftet stets ein Betrag in der Größenordnung von mehr als einer Umsatzsteuerjahreszahllast aus.

Dennoch erscheint die ausgesprochen Strafe bei voller Schadensgutmachung in einer Zeitspanne von einem bis zwei Jahren nach Fälligkeit der Abgaben im Sinne der ständigen Judikatur als überhöht. Unter Berücksichtigung der weiterhin andauernden Negierung von Abgabenvorschriften wird daher die Geldstrafe neu mit € 2000,00 im Nichteinbringungsfall 5 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe bestimmt. Diese Neubemessung entspricht den general- und spezialpräventiven Erfordernissen. Der Bw. sollte damit auch einen Ansporn bekommen in Hinkunft wenigstens die Meldepflichten wahrzunehmen und entsprechend seiner wirtschaftlichen Möglichkeiten ratenweise die Rückstände abzutragen und somit von weiteren Finanzvergehen Abstand zu nehmen. Die Kosten für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren waren nach § 185 FinStrG spruchgemäß anzupassen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. April 2007