



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 Dr. Kurt Dellisch und Dir. Heinrich Jäger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen den Besch., vertreten durch die Kanzleigemeinschaft Dr. Rausch & Partner, wegen Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 49 Abs.1 lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 13. Juni 2003 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Klagenfurt vom 07. Mai 2003, SpS I-18/03, nach der am 09. September 2003 in Abwesenheit des Beschuldigten, jedoch in Anwesenheit seiner Verteidigerin, Frau Mag. Christine Stodolak-Tengg für die Kanzleigemeinschaft Dr. Rausch & Partner, des Amtsbeauftragten OR Dr. Erich Schury, sowie der Schriftführerin Alexandra Dumpelnik durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Amtsbeauftragten wird **Folge** gegeben und das angefochtene Erkenntnis im Ausspruch über Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass die **Geldstrafe** gemäß § 49 Abs.2 iVm § 21 Abs.1 und 2 FinStrG auf

€ 3.000,--

(in Worten: Euro dreitausend)

und die **Kosten** des Verfahrens gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG auf

€ 300,--

(in Worten: Euro dreihundert)

angehoben werden.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 07. Mai 2003, SNr 2002/00203-001, hat das Finanzamt Klagenfurt als Finanzstraßbehörde erster Instanz den Besch. nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er im Amtsbereich des Finanzamtes Klagenfurt als verantwortlicher Gesellschafter der Fa. D und Mitgesellschafter

1.) betreffend die Monate Oktober, November und Dezember 2001 Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 34.949,61 sowie

2.) betreffend die Monate November und Dezember 2001 Lohnabgaben in Höhe von insgesamt € 1.890,88 und Straßenbenützungsabgaben in Höhe von insgesamt € 1.029,92

nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt hat, weshalb über ihn gemäß § 49 Abs. 2 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 1.500,-- und für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen ausgesprochen wurde.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 150,- - bestimmt.

Der Spruchsenat ging dabei von folgenden Feststellungen aus:

Der Beschuldigte ist österreichischer Staatsbürger und bezieht ein monatliches Nettoeinkommen von ungefähr € 3.000,--. Er besitzt ein Wohn- und ein Mietshaus, welches mit ATS 2.000.000,-- hypothekarisch belastet ist. Im strafrelevanten Zeitraum betrieb er ein Frachtunternehmen. Der Beschuldigte kam als abgabenrechtlich Verantwortlicher in diesem Unternehmen seinen steuerlichen Verpflichtungen beim Finanzamt bis Oktober 2001 stets pünktlich nach.

Im letzten Quartal des Jahres 2001 traten finanzielle Schwierigkeiten auf, welche darin mündeten, dass die Hausbank die Zahlscheine, welche dem Institut zwecks Überweisung der Umsatzsteuer, Lohnabgaben und Straßenbenützungsabgabe übermittelt wurden, nicht mehr überwiesen hat.

Spätestens im November 2001 war dem Beschuldigten klar, dass keine Überweisungen mehr auf seine Rechnung getätigt werden. Zu diesem Zeitpunkt hielt er es auch ernstlich für möglich, dass keine Zahlungen mehr geleistet würden. Entsprechende

Umsatzsteuervoranmeldungen und Straßenbenützungsanmeldungen reichte er nicht ein. Er hat auch nicht die Höhe der geschuldeten Beträge dem Finanzamt bekanntgegeben.

Es war dem Beschuldigten daher bewusst, dass diese Abgaben nicht spätestens am fünften Tag nach deren Fälligkeit entrichtet werden.

Nachträglich am 28. Februar 2002 reichte der Beschuldigte Umsatzsteuervoranmeldungen ein und gab von sich aus die geschuldeten Umsatzsteuerbeträge bekannt. Gleichzeitig beantragte er für den entstandenen Rückstand eine Zahlungserleichterung, welche eingeräumt wurde.

Nachdem er mit der Bezahlung der Raten in Verzug geraten war, trat Terminverlust ein. Am 21. Mai 2002 beantragte D. nochmals die Bewilligung einer Zahlungserleichterung.

Nachdem er im September 2002 erneut in Zahlungsverzug geraten war, leitete die Finanzstrafbehörde I. Instanz das Finanzstrafverfahren ein.

Der Spruchsenat verwies in seiner Beweiswürdigung bezüglich der Verkürzungsbeträge auf den Abgabenakt und die nachträglich eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen. Der Umstand, dass der bei der Hausbank zur Verfügung stehende Kontokorrentrahmen bereits seit sechs Monaten ausgeschöpft und überzogen gewesen wäre, lasse nur den Schluss zu, der Beschuldigte habe es ernstlich für möglich gehalten, dass die Bank die Zahlungen bzw. Überweisungen einstellen und damit verbunden Gläubiger zumindest verspätet ihre Gelder erhalten würden. Als Folge einer lebensnahen Betrachtungsweise des Geschehensablaufes sei die Annahme eines bedingt vorsätzlichen Handelns unumgänglich.

Bei der Strafbemessung berücksichtigte der Spruchsenat als mildernd das Geständnis, die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten, sowie die teilweise Schadensgutmachung, als erschwerend die Tatwiederholung im Deliktszeitraum.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die rechtzeitige Berufung des Amtsbeauftragten mit dem Antrag, die Geldstrafe tat- und schuldangemessen anzuheben.

Eine Berufung des Beschuldigten liegt nicht vor.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Die erstinstanzliche Entscheidung ist hinsichtlich ihres Schuldspruches in Rechtskraft erwachsen, ebenso wurde von den Parteien die Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe nicht aufgegriffen.

In gegenständlicher Rechtssache steht aufgrund der gegebenen Akten- und Beweislage – zumal auch aufgrund der reumütigen, geständigen Verantwortung des D. vor dem Spruchsenat – fest, dass der Beschuldigte die spruchgegenständlichen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs.1 lit.a FinStrG zu verantworten hat. Der Nachweis einer vorsätzlichen Pflichtverletzung hinsichtlich der Einreichung der Voranmeldungen bzw. von Anmeldungen zur Straßenbenützungsabgabe konnte offenkundig nicht erbracht werden. Gegenstand der Entscheidung des Berufungssenates ist daher die Frage, ob die Ausmessung der Geldstrafe zutreffend erfolgt ist oder, wie vom Amtsbeauftragten vorgebracht, zu niedrig ausgefallen ist.

Gemäß § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen sind. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß. Zusätzlich sind bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Der vom Gesetzgeber für den gegenständlichen Fall vorgesehene Strafraumen beträgt gemäß § 49 Abs.2 iVm § 21 Abs.1 und 2 FinStrG für die Geldstrafe konkret € 18,935,20 bzw. gemäß § 20 Abs.2 FinStrG für die Ersatzfreiheitsstrafe drei Monate.

Innerhalb dieses Rahmens sind also die tatsächlichen Sanktionen unter Bedachtnahme auf Milderungs- und Erschwerungsgründe bzw. die wirtschaftliche und persönliche Situation des Finanzstraftäters auszumessen, wobei einer schlechten finanziellen Lage des zu Bestrafenden naturgegebenermaßen bei der Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe – welche gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreiben ist – keine Bedeutung (siehe oben) zukommen kann.

Die vom Spruchsenat verhängte Geldstrafe von € 1.500,-- beträgt somit lediglich 7,92 % (!) dieses Strafraumens, womit die Erstbehörde doch weit unter dem möglichen verhängbaren Strafraumen geblieben ist. Eine derart extrem milde Sanktion erklärt sich offenkundig lediglich aus dem Umstand, dass in ganz besonderem Maße auf die sich aus der Aktenlage erschließenden Milderungsgründe und die im Deliktszeitraum vorhandene schlechte wirtschaftliche Situation des Finanzstraftäters Bedacht genommen worden ist.

Zur wirtschaftlichen Situation des D. hat die Verteidigerin in der Berufungsverhandlung vorgebracht, dass der verheiratete Beschuldigte nunmehr Inhaber eines Holzbringungs- und Holzbearbeitungsunternehmens mit drei Mitarbeitern sei und monatlich für private Zwecke rund € 1.000,-- zur Verfügung hat. Er besitzt noch ein mit Hypotheken belastetes Privathaus

in O; ihn treffen keine Sorgepflichten, zumal die Ehegattin ein eigenes Einkommen aufweist. Eine derartige wirtschaftliche Lage ist ein Argument für eine niedrige Strafe.

Die vom Erstenat festgestellten Milderungs- und Erschwerungsgründe sind zutreffend.

Zugestandenermaßen hat der Beschuldigte durch die – wenn auch verspätet – offen gelegten Umsatzsteuervoranmeldungen auch Selbstanzeigen im Sinne des § 29 Abs. 1 FinStrG erstattet, denen aber die strafbefreiende Wirkung mangels entsprechender Entrichtung der Abgaben nicht zukommt.

Immer im Auge zu behalten ist aber die Wirkung, die eine Entscheidung des Berufungssenates bei ihrem Bekanntwerden erzielen könnte. Im gegenständlichen Fall wäre zu befürchten, dass andere potentielle Finanzstraftäter aus der Geschäftswelt des Berufungswerbers eine derart milde Geldstrafe fälschlicherweise als Hinweis deuten könnten, die Verletzung grundsätzlicher abgabenrechtlicher Pflichten über einige Monate hinweg und die rechtswidrige Erzwingung von Krediten von der Republik Österreich zur Fortführung eines sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindenden Betriebes mit dem Ergebnis einer zu prognostizierenden teilweisen Uneinbringlichkeit der Selbstbemessungsabgaben wäre trotz der sich ergebenden negativen Beispielswirkung für die Finanzstraßbehörden selbst eine vernachlässigbare Größe. Entsprechend der ständigen Rechtsprechung der Finanzstrafsenate als Finanzstrafbehörden II. Instanz sind 10 % des möglichen Strafrahmens eine Art Strafuntergrenze, um auch generalpräventiven Überlegungen den unabdingbar gebotenen Raum zu geben.

Eine Erhöhung der geringen Geldstrafe war daher schon aus generalpräventiven Erwägungen geboten.

Hielten sich die Milderungs- und Erschwerungsgründe die Waage, wäre bei unauffälligen spezial- und generalpräventiven Argumenten und einer wohlgeordneten persönlichen und wirtschaftlichen Situation eine Geldstrafe in Richtung der Hälfte des Strafrahmens auszumessen.

Stellt man daher die im gegenständlichen Fall vorliegenden gravierenden Milderungsgründe der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenheit, der finanziellen Zwangslage, welche offenbar den Beschuldigten zu seinem Verhalten verleitet hat, das Geständnis, die Mitwirkung an der Aufklärung des strafrelevanten Sachverhaltes in Form der Selbstanzeige und die erfolgte Schadensgutmachung den Erschwerungsgründen in Form einer Mehrzahl deliktischer Angriffe und dem Aspekt der ebenfalls zu beachtenden Generalprävention gegenüber, erweist sich tatsächlich eine Geldstrafe von lediglich € 3.000,--, das sind nur 15,84 % des Strafrahmens als tat- und schuldangemessen.

Bei der mit tatsächlich 30 Tagen festgesetzten Ersatzfreiheitsstrafe hätte sich bei einer maximalen Ausmessung von drei Monaten unter Bedachtnahme auf diese Überlegungen allenfalls Raum für eine mögliche Verringerung ergeben. Diesbezüglich liegt jedoch kein Berufungsbegehren vor. Eine denkbare Reduzierbarkeit aus der Sicht des Berufungssenates findet Raum im zuzubilligenden Entscheidungskalkül des Erstsенates und bedingt keine vom Berufungssenat aufzugreifende Rechtswidrigkeit des Erstbescheides.

Die Erhöhung der Geldstrafe führt aufgrund der Bestimmung des § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach die Verfahrenskosten pauschal mit 10 % der verhängten Geldstrafe auszumessen sind, zwingend zu einer Kostenvorschreibung von € 300,-- an den Beschuldigten.

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 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 Monats 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, 09. September 2003