

GZn.

FSRV/0023-G/10,  
FSRV/0025-G/10,  
FSRV/0010-G/11,  
FSRV/0011-G/11

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Graz 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Andrea Orník sowie die Laienbeisitzer Dr. Otmar Donnerer und Ing. Johann Zötsch als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen BG und MG; beide wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 49 Abs. 1lit. a FinStrG über die Berufungen beider Beschuldigten vom 25. Juni 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates IV beim Finanzamt Graz-Stadt als Organ des Finanzamtes Bruck Leoben Mürzzuschlag als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 28. Mai 2010, StrNrn. 065/2009/00109-001 und 065/2009/00109-002, nach der am 31. Mai 2011 in Anwesenheit der Erstbeschuldigten BG, der Amtsbeauftragten HR Mag. Elfriede Teichert sowie der Schriftführerin Dagmar Brus, jedoch in Abwesenheit des zweitbeschuldigten MG, durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

**I.** Den Berufungen der Beschuldigten wird – jeweils bezogen auf den ihre eigene Person betreffenden erstinstanzlichen Spruchteil – teilweise stattgegeben und die im Übrigen unverändert bleibende Entscheidung des Spruchsenates IV in ihrem Ausspruch über Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass

**I.a.** die über die *Erstbeschuldigte* BG gemäß §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 FinStrG in Verbindung mit § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 3.000,00** (in Worten: Euro dreitausend)

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

**sieben Tage**

herabgesetzt und die von der Erstbeschuldigten zu tragenden pauschalen Verfahrenskosten  
gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG mit

€ 300,00 (Euro dreihundert)

festgesetzt werden;

**I.b.** die über den *Zweitbeschuldigten* MG gemäß §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 FinStrG in  
Verbindung mit § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 4.000,00** (Euro viertausend)

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

**zwölf Tage**

herabgesetzt und die vom Zweitbeschuldigten zu tragenden pauschalen Verfahrenskosten  
gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG mit

€ 400,00 (Euro vierhundert)

festgesetzt werden.

**II.** Im Übrigen werden die Berufungen der Beschuldigten – jeweils bezogen auf den ihre  
eigene Person betreffenden erstinstanzlichen Spruchteil – als unbegründet abgewiesen.

**III.** Soweit die Berufungen der Beschuldigten sich jedoch jeweils nicht auf den ihre eigene  
Person betreffenden erstinstanzlichen Spruchteil bezogen haben, werden sie mangels  
entsprechender Legitimation der Einschreiter zur Erhebung eines Rechtsmittels als unzulässig  
zurückgewiesen.

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschuldigten BG und MG sind Ehegatten. Sie eröffneten im Jänner 2008 in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ein Kleintransportgewerbe (LT GesbR), in dem sie mit sechs gemieteten LKWs Zustelldienste für die Firma H ausführten. Das Unternehmen beschäftigte zwischen sieben und zehn Mitarbeiter.

Ende Mai 2009 wurde das Gewerbe ruhend gemeldet, nachdem die Verträge zwischen der A AG und der H gekündigt worden waren und die GesbR keine Aufträge mehr erhielt. Eine weitere Geschäftstätigkeit wurde nicht entfaltet.

Im Zuge einer vom Finanzamt Bruck Leoben Mürzzuschlag bei der LT GesbR durchgeföhrten Umsatzsteuersonderprüfung wurde von der Prüferin die Feststellung getroffen, dass für die Monate April und November 2008 weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben noch Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet worden waren (Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 10. Februar 2009, ABNr. 221010/09).

Mit dem Bescheid vom 24. März 2009 leitete das genannte Finanzamt als Finanzstrafbehörde erster Instanz ein Finanzstrafverfahren gegen BG nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume April und November 2008 wegen des Verdachtes einer Hinterziehung an Umsatzsteuervorauszahlungen in der Höhe von € 5.179,65 und hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume Dezember 2008 und Jänner 2009 in noch zu bestimmender Höhe mit der Begründung ein, aus dem Abgabenkonto der LT GesbR sei ersichtlich, dass in den angeführten Zeiträumen weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben noch Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht worden seien. Die Verpflichtung zur Abgabe rechtzeitiger und richtiger Umsatzsteuervoranmeldungen gehöre zum Basiswissen jedes Unternehmers.

In der Eingabe vom 15. April 2009 führte BG aus, es sei ihr unerklärlich, warum die Umsatzsteuervoranmeldung für April 2008 nicht verbucht worden sei. Die Umsatzsteuervoranmeldungen bis Oktober 2008 seien ordnungsgemäß, ab November 2008 auf Grund innerbetrieblicher Probleme (Arbeitsüberlastung, da die Monate Ende des Jahres und zu Jahresbeginn bei der Paketzustellung die stärksten Monate im Jahr seien) nicht mehr ordnungsgemäß erstellt worden, dies sei jedoch zwischenzeitig nachgeholt worden. Für die Erledigung der Umsatzsteuer-Angelegenheiten sei ihr Ehegatte und Gesellschafter MG zuständig gewesen. Ihm sei aber nicht bewusst gewesen, dass er durch die nicht pünktliche Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen eine strafbare Handlung begangen habe.

In der Zeugeneinvernahme vom 25. Juni 2009 gab MG zu Protokoll, es habe zwischen ihm und seiner Gattin keine genaue Aufteilung der Aufgaben gegeben. Jeder habe alles gemacht. Die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen seien von der Steuerberaterin Dr. I [gemeint laut Aktenlage: von der Dr. I KEG] erstellt worden.

Im Zuge einer weiteren Umsatzsteuerprüfung (Niederschrift vom 27. August 2009, ABNr. 221095/09) wurde festgestellt, dass von der LT GesbR für die Monate April und Mai 2009 weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch Umsatzsteuervorauszahlungen geleistet wurden.

Mit dem Bescheid vom 28. September 2009 wurde das gegen BG wegen des Verdachtes nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG eingeleitete Finanzstrafverfahren auf den Voranmeldungszeitraum April 2009 erweitert und mit dem Bescheid vom 1. Oktober 2009 erstmals gegen MG hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume April, November und Dezember 2008 sowie Jänner und April 2009 ein Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (strafbestimmender Wertbetrag insgesamt € 16.592,54) eingeleitet.

Der Aufforderung zur schriftlichen Rechtfertigung kamen beide Beschuldigten nicht nach.

Im Zuge einer Lohnsteuerprüfung bei der GesbR betreffend den Zeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Oktober 2009 stellte der Prüfer Abfuhrdifferenzen an Lohnsteuer (€ 3.030,00), Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschlägen zu diesen (€ 4.605,64) fest (Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 29. Jänner 2010). Eine Mitwirkung an dieser Prüfung wurde von den Beschuldigten verweigert.

In der am 26. April 2010 vor dem Spruchsenat IV beim Finanzamt Graz-Stadt als Organ des Finanzamtes Bruck Leoben Mürzzuschlag als Finanzstrafbehörde erster Instanz abgehaltenen mündlichen Verhandlung erklärte MG, er sei türkischer Staatsbürger, weshalb sein Antrag auf Arbeitslosenunterstützung abgewiesen worden sei; er lebe von der finanziellen Unterstützung seiner Gattin, die derzeit Arbeitslosengeld beziehe. Es sei seine Idee gewesen, das Unternehmen als GesbR zu führen, da er als türkischer Staatsbürger in Österreich kein Gewerbe anmelden können. Gewerbeinhaberin sei seine Gattin gewesen. Die Steuererklärungen seien von ihm oder seiner Gattin über das Steuerberatungsbüro Dr. I [Dr. I KEG] veranlasst worden. Eine Erklärung für die Unterlassung der Umsatzsteuervoranmeldungen in den Monaten April, November und Dezember 2008 habe er nicht. Die Umsätze der LT GesbR seien genau dokumentiert und alle Rechnungen an das

Steuerberatungsbüro Dr. I [Dr. I KEG] weiter geleitet worden, das die Umsatzsteuerzahllasten berechnet habe. Das Steuerberatungsbüro sei beauftragt gewesen, die Umsatzsteuervoranmeldungen abzugeben. Die Umsatzsteuerzahllast sei ihnen mitgeteilt und in der errechneten Höhe beglichen worden.

Da die Steuerberaterin Dr. I in weiterer Folge von den Beschuldigten nicht von ihrer Verschwiegenheitspflicht entbunden wurde, wies diese in der am 28. Mai 2010 fortgesetzten mündlichen Verhandlung zwar darauf hin, dass die Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldung des Monates April 2008 aus einem Kanzleiversehen verspätet erfolgt sei, berief sich im Übrigen aber auf ihr Entschlagungsrecht.

Mit dem Erkenntnis des Spruchsenates vom 28. Mai 2010 wurden die Beschuldigten

1. der Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen „und zur Entrichtung von Umsatzsteuervorauszahlungen“ eine Verkürzung [von Vorauszahlungen] an Umsatzsteuer für die Monate November und Dezember 2008 sowie für Jänner und April 2009 in der Höhe von insgesamt € 14.407,00 € [(11/08 € 2.994,11 + 12/08 € 5.071,03 + 01/09 € 1.478,57 + 04/09 € 4.863,29)] bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten zu haben und

2. der Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, vorsätzlich Lohnsteuern für die Jahre 2008 und 2009 in der Höhe von € 3.030,00 [(2008 € 1.629,04 + 2009 € 1.400,96)] und Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe und Zuschläge zu letzteren für die Jahre 2008 und 2009 in der Höhe von € 4.605,64 [(DB 2008 € 3.596,20 + 2009 € 626,13, DZ 2008 € 327,64 + 2009 € 55,67)], insgesamt daher Lohnabgaben in der Höhe von € 7.635,64, nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit abgeführt zu haben.

Über BG wurde eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.000,00 (für den Fall der Uneinbringlichkeit zehn Tage Ersatzfreiheitsstrafe), über MG eine Geldstrafe in der Höhe von € 5.000,00 (für den Fall der Uneinbringlichkeit vierzehn Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

Bei der Strafbemessung wurden als mildernd bei beiden Beschuldigten der bisher ordentliche Lebenswandel sowie die finanzstrafrechtliche Unbescholtenseit, bei BG zusätzlich die untergeordnete Tatrolle, als erschwerend hingegen bei beiden Beschuldigten das

Zusammentreffen „mehrfacher Finanzvergehen mit mehrfachen Finanzordnungswidrigkeiten“ [gemeint wohl: eine Mehrzahl deliktischer Angriffe] gewertet.

Gegen das Erkenntnis brachten die Beschuldigten in einer gemeinschaftlichen Eingabe vom 25. Juni 2010 das Rechtsmittel der Berufung ein.

In der Berufung wird die Frage aufgeworfen, wann und wo die Umsatzsteuer-Sonderprüfung stattgefunden habe. An Hand dieser Prüfung müsse auch ersichtlich gewesen sein, dass die finanzielle Lage der LT GesbR Überweisungen bis zum Fünften jedes Monats nicht erlaubte, weil bis zu diesem Tag nicht einmal die Umsätze der C Spedition auf dem Konto verbucht werden konnten.

Die Nichtbefreiung der Steuerberaterin von der Verschwiegenheitspflicht könne den Beschuldigten nicht als Unglaubwürdigkeit angelastet werden.

Sie lebten von monatlich € 800,00 Arbeitslosenbezug.

MG bekomme, da er Nicht-EU-Bürger sei, keine Leistungen vom Staat. Ihnen bliebe im Monat kein einziger Cent zum Bezahlten dieser Strafe übrig. Es werde ersucht, die hohe Geldstrafe zu überprüfen und eventuell niedriger anzusetzen.

Die Erstbeschuldigte sei 49 Jahre alt und werde voraussichtlich keine Chance mehr auf dem Arbeitsmarkt bekommen. Sie habe sich bis zu dieser „leidlichen Firma“ in ihrem Leben nichts zu Schulden kommen lassen, weshalb sie „ganz Besonders“ um Herabsetzung der Geldstrafe ersuche.

Zur mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat ist MG trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschienen. BG gab dazu bekannt, ihr Gatte sei vor ca. zwei Wochen aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen und ins Ausland, vermutlich in die Türkei, ausgereist.

Zu ihren derzeitigen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse führte die Erstbeschuldigte vor dem Berufungssenat aus:

Vor seiner Abreise habe ihr Ehegatte ihr Girokonto geleert, so dass sie derzeit ohne Geld dastehe.

Sie sei derzeit arbeitslos und erhalte einen Arbeitslosenbezug von täglich € 17,85.

Sie habe eine 3-jährige Handelsschule absolviert und sei im kaufmännischen Bereich bei einer Spedition, einem Rechtsanwalt und auch 16 Jahre lang bei der Stadtgemeinde Kapfenberg als Personalverrechnerin tätig gewesen.

Sie habe sich nur auf Drängen ihres Ehemannes selbstständig gemacht, der andernfalls als türkischer Staatsbürger in Österreich keine entsprechende adäquate berufliche Tätigkeit hätte ausüben können.

Sie wolle sich sicherlich nie mehr selbstständig machen.

Sie habe kein Aktivvermögen, sondern nur Schulden, die sich derzeit auf etwa 80.000,00 bis 100.000,00 € beliefen. Sorgepflichten habe sie nicht.

Zur Sache befragt, führte die Erstbeschuldigte aus, die „innerbetrieblichen Probleme“ seien dergestalt gewesen, dass sie hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Zahllasten zum Fälligkeitstag kein Geld zur Bezahlung gehabt habe, weil ihre Auftraggeberin, die Firma H, erst jeweils später bezahlt habe.

Mit der rechtzeitigen Erstellung der Voranmeldungen habe es immer wieder Probleme gegeben. Mit der Erstellung und Übersendung der Voranmeldungen sei die Steuerberaterin Dr. I beauftragt gewesen.

Die Erstbeschuldigte räumte jedoch im Lauf der Verhandlung ein, dass die der Steuerberaterin vor Fälligkeit der Umsatzsteuer übermittelten Unterlagen möglicherweise nicht immer vollständig gewesen seien und Dr. I auf Unterlagen gewartet habe, so wie BG selbst auf diese Unterlagen gewartet habe. Wenn Eingangsrechnungen gefehlt hätten, aus denen Vorsteuern zu lukrieren waren, habe Dr. I bei ihr urgieri. Sie habe diese Urgenz an die Geschäftspartner weitergegeben, aber logischerweise habe zum Fälligkeitszeitpunkt eine Voranmeldung (noch) nicht übermittelt werden können.

Die Lohnabgaben seien aus Geldmangel nicht beglichen worden.

Hinsichtlich der Rolle ihres Ehegatten im Unternehmen führte die Erstbeschuldigte aus, dieser habe sich in den letzten acht Jahren in Österreich aufgehalten; er spreche Deutsch wie seine Muttersprache, da er in Deutschland aufgewachsen sei. Eine Aufteilung im Unternehmen habe es insoweit gegeben, als die Beschuldigte in den verfahrensgegenständlichen Angelegenheiten mit Frau Dr. I gesprochen habe. Ob auch ihr Ehemann diesbezüglich mit ihr gesprochen habe, wisse sie nicht. MG habe die Steuerberaterin aber immer wieder wegen Personal- und Steuerangelegenheiten angerufen.

Die Beschuldigte habe mit ihrem Ehemann auch über die Errichtung der verfahrensgegenständlichen Selbstbemessungsabgaben gesprochen.

Ihr sei aus ihrer Zeit als Personalverrechnerin bekannt, wie wichtig es sei, dass zu den Fälligkeitszeitpunkten Geldmittel zur Verfügung stünden und habe sie ihren Mann darauf angesprochen. Ihr Mann habe sich bemüht, entsprechende Geldmittel hereinzubekommen, das habe aber nicht immer zeitgerecht funktioniert.

Die Beschuldigte beantragte insbesondere unter Bedachtnahme auf ihre derzeitige Lebenssituation und den Umstand, dass sie in Zukunft nicht mehr selbständig tätig sein werde, eine milde Bestrafung.

Die Amtsbeauftragte beantragte eine tat- und schuldangemessene Bestrafung beider Beschuldigten.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Aus dem Inhalt der gemeinsamen, jeweils den gesamten erstinstanzlichen Bescheidspruch betreffenden Berufungsschrift der Beschuldigten geht hervor, dass nicht nur der Strafausspruch, sondern auch der Schulterspruch des Spruchsenates bekämpft wird (Arg.: „Wir, ... berufen ... aus folgenden Gründen: 1. nicht vorsätzlich die Verpflichtung zur Abgabe nach dem 21 UStG 1994 sowie die DG-Beiträge und FBH + Zuschläge am 5. jed. Monats nicht überwiesen zu haben“). Es liegt daher vor eine Schuld- und Strafberufung beider Beschuldigten, welche Verfahrensgegenstand vor dem Berufungssenat zu sein hat.

Soweit jedoch das Rechtsmittel der beiden Beschuldigten sich jeweils auch auf die Person des Ehepartners bezogen hat, besteht keine Aktivlegitimation der Einschreiter, weshalb insoweit ihre Anbringen zurückzuweisen waren (siehe die diesbezügliche Ergänzung in der schriftlichen Ausfertigung der Berufungsentscheidung unter Pkt. III).

Gemäß § 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige (hier: die LT GesbR) bzw. die Wahrnehmenden deren steuerlichen Interessen (hier BG und MG) 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 Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören.

Gemäß [§ 21 Abs. 1 UStG 1994](#) hatte im strafrelevanten Zeitraum ab Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit ein Unternehmer bzw. die Wahrnehmenden der steuerlichen 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) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung auch des § 20 Abs. 2 UStG 1994 selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung (siehe oben). Der Unternehmer (die Wahrnehmenden) hat (haben) 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 gemäß § 21 Abs. 1 UStG 1994 bzw. laut § 1 einer Verordnung des Bundesministers für Finanzen, BGBl II 1998/206, die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung. Ab dem 1. Jänner 2003 bis zum 31. Dezember 2010 galt Letzteres nur mehr für diejenigen Unternehmer, deren Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr die Summe von € 100.000,00 nicht überstiegen hatte. Diese Begünstigung kam für die LT GesbR aufgrund der weitaus höheren Umsätze nicht in Betracht.

Gemäß [§ 21 Abs. 4 UStG 1994](#) wird der Unternehmer bzw. Abgabepflichtige nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei er gemäß § 134 Abs. 1 BAO bis Ende April oder bei elektronischer Übermittlung bis Ende Juni des Folgejahres entsprechende Steuererklärungen abzugeben hat.

Gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, der vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer 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 berechnende Abgaben (hier: Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet werden.

Mit anderen Worten: Der Tatbestand einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG besteht aus zwei Elementen, welche jeweils für sich erfüllt sein müssen: 1. Der zumindest wissentlichen Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung für einen

Voranmeldungszeitraum bis zum 15. des jeweils zweitfolgenden Monates sowie 2. der zumindest bedingt vorsätzlichen (nicht: wissentlichen) Nichteinreichung der Voranmeldung bis Ablauf des genannten Fälligkeitstages).

Bedingt vorsätzlich handelt dabei 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.

Hingegen machte 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 wäre zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer 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.

Eine allenfalls lediglich versuchte Hinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG betreffend die verfahrensgegenständlichen nicht zeitgerechten Entrichtungen an

Umsatzsteuervorauszahlungen kommt jedoch nicht in Betracht, weil die Umsatzsteuervoranmeldungen für relevanten Monate nachträglich am 10. Februar 2009, am 15. April 2009, am 16. April 2009, sowie am 26. August 2009, also noch weit vor Beginn der Frist zur Einreichung der Jahressteuererklärungen, – wohl mit dem Wissen beider Beschuldigten – eingereicht worden sind und BG bzw. MG wohl nicht zu unterstellen ist, dass sie, zumal bei bereits anhängigen diesbezüglichen Finanzstrafverfahren, ernsthaft damit rechneten, die Abgabenbehörde würde gleichsam nachträglich wieder auf die bereits bekannten Abgabenansprüche vergessen und die Umsatzsteuer für die Veranlagungsjahre 2008 oder 2009 entsprechend zu niedrig festsetzen.

Gemäß § 79 Abs. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) 1988 ist dem Arbeitgeber bzw. dem dessen steuerliche Interessen Wahrnehmenden (also BG und MG) im strafrelevanten Zeitraum aufgetragen gewesen, die gesamte Lohnsteuer, die in einem Kalendermonat einzubehalten war, spätestens am 15. Tag nach Ablauf des Kalendermonates in einem Betrag an das Finanzamt der Betriebsstätte abzuführen. In gleicher Weise waren die Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen gemäß § 43 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 und die Zuschläge zu diesen gemäß § 122 Abs. 7 Wirtschaftskammergesetz 1998 iVm § 43 Abs. 1 FLAG zu entrichten.

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich in diesem Zusammenhang einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer zumindest bedingt vorsätzlich selbst zu berechnende Abgaben wie beispielsweise derartige Lohnabgaben, Dienstgeberbeiträge oder Zuschläge zu diesen nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. abführt. Dabei wirkt aber strafbefreiend, wenn der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesen Zeitpunkten die Höhe der geschuldeten Beträge bekannt gegeben wurde (was nicht geschehen ist).

Ob den Beschuldigten insoweit ein Verschulden an deren nicht rechtzeitiger Meldung der Lohnabgaben traf, ist tatbestandsmäßig nicht relevant.

Auf Grund der Aktenlage (Buchungsabfrage betreffend das Abgabenkonto der LT GesbR vom 14. April 2011) steht fest, dass betreffend die Voranmeldungszeiträume November, Dezember 2008, Jänner und April 2009 für die LT GesbR bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch entsprechende Umsatzsteuervorauszahlungen geleistet wurden, weshalb der objektive Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG erfüllt ist.

Der von der Prüferin im Zuge zweier Umsatzsteuerprüfungen festgestellte strafbestimmende Wertbetrag an verkürzten Umsatzsteuervorauszahlungen in Höhe von € 14.407,00 wurde von den Beschuldigten nicht bestritten.

Auch wenn eine Mitwirkung der Beschuldigten an der vom Finanzamt durchgeführten Lohnsteuerprüfung unterblieben ist, wurde die Höhe der Nachforderungsbeträge im Strafverfahren nicht bestritten. Zweifel an deren Richtigkeit bestehen nicht.

Auch der objektive Tatbestand der Finanzordnungswidrigkeit des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG ist durch die Nichtabfuhr der Lohnabgaben bis zum fünften Tag nach ihrer Fälligkeit daher verwirklicht.

Zur subjektiven Tatseite ist auszuführen:

Entgegen ihrer Verantwortung im erstinstanzlichen Verfahren ist aus der Verantwortung der Erstbeschuldigten in der mündlichen Verhandlung (siehe die Erzählungen in der „Ich“-Form) zu schließen, dass das Hauptgewicht der Wahrnehmung der steuerlichen Interessen der TL GesbR im Zusammenhang mit den Selbstbemessungsabgaben bei ihr gelegen war. Diese Einschätzung wird noch bestärkt durch die fachspezifische Ausbildung der BG (Handelsschule) und das aus ihren früheren beruflichen Tätigkeiten (Anwalt, Spedition, Lohnverrechnerin bei der Stadtgemeinde) erworbene Wissen, welches ihr ein Verständnis für ein steuerliches Rechenwerk eines Unternehmens bzw. Arbeitgebers verschafft hat.

Aus diesem zu den Tatzeiten gegebenem Wissen um die diesbezüglichen abgabenrechtlichen Pflichten der LT GesbR, dem ihr aufgrund ihrer Befähigungen zugesprochen Hauptaufgabengebiet im Unternehmen (siehe oben), erschließt sich ein Wissen der Erstbeschuldigten, welche konkreten Handlungen von ihr zu den Fälligkeitszeitpunkten erwartet wurden, von ihr aber nicht bzw. nicht zeitgerecht auch vorgenommen wurden.

Wider besseres Wissen hat sie die zeitgerechte Einreichung der Voranmeldungen nicht veranlasst; ebenso war ihr zu den Fälligkeitszeitpunkten bekannt, dass von ihr die Zahllasten nicht entrichtet werden würden.

Ganz im Sinne dieser Überlegung hat BG auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat eingeräumt, dass hinsichtlich der strafrelevanten Voranmeldungszeiträume die rechtzeitige Einreichung der Voranmeldungen deshalb unterblieben ist, weil mit deren Erstellung noch auf die Beischaffung von Eingangsrechnungen zwecks Geltendmachung von Vorsteuern gewartet wurde. Auch hat sie nach eigener Aussage auf Grund ihrer früheren

Tätigkeiten gewusst, wie wichtig es ist, dass zu den Fälligkeitszeitpunkten Geldmittel zur Entrichtung der Selbstbemessungsabgaben zur Verfügung standen, woraus zu folgern ist, dass sie die Geldflüsse des Unternehmens und die Fälligkeitstermine präzise überwacht hat, jedoch – gemeinsam mit ihrem Ehegatten – die Entscheidung getroffen hat, in Anbetracht der angespannten Finanzlage des Unternehmens anderweitig zu disponieren und die Entrichtung zu unterlassen.

Die unterlassene Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen zu den Fälligkeitsterminen ist der Erstbeschuldigten als wissentliches Verhalten im Hinblick auf die finanzielle Notlage des Unternehmens zur Erlangung eines allenfalls vorübergehenden Liquiditätsvorteils vorzuwerfen.

Aber nicht nur die Erstbeschuldigte, auch ihr Ehegatte hat die im Spruch angeführten Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Nach den Aussagen der BG habe sie mit ihrem Mann regelmäßig über die Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Selbstbemessungsabgaben gesprochen; MG habe sich bemüht, die erforderlichen Mittel aufzutreiben, was aber nicht immer gelungen sei. Aus diesem Vorbringen ist der Schluss zulässig, dass auch der Zweitbeschuldigte über die Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen und die Nichtentrichtung der Selbstbemessungsabgaben zu den Fälligkeitstagen Bescheid gewusst hat. Der Zweitbeschuldigte hat im erstinstanzlichen Verfahren sowohl in der Zeugeneinvernahme vom 25. Juni 2009 als auch in der mündlichen Verhandlung vom 26. April 2010 die gemeinschaftliche Führung des Unternehmens betont.

Im Hinblick auf seine Ausführungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat ist daher davon auszugehen, dass auch er über die diesbezüglichen abgabenrechtlichen Pflichten des Unternehmens Bescheid gewusst hat, wenngleich detailliert allenfalls im Wege von belehrenden Informationen durch seine Ehegattin.

Darüber hinaus hat MG nach Aussagen der BG immer wieder die Steuerberaterin wegen Personal- und Steuerangelegenheiten angerufen, ein Umstand, der die These einer gemeinschaftlichen Führung der LT GesbR durch die Ehegatten und ebenso ein auch auf Seite des Zweitbeschuldigten tatzeitaktuelles Wissen um die ansich aufgetragenen abgabenrechtlichen Pflichten des Unternehmens weiter bekräftigt.

Die Nichtabfuhr der Lohnabgaben bis zum spätestens fünften Tag nach Fälligkeit wurde von der Erstbeschuldigten mit der fehlenden Liquidität des Unternehmens begründet und die

vorsätzliche Nichtentrichtung der Lohnabgaben eingeräumt. Auf die obigen Ausführungen zu MG wird verwiesen.

Lediglich ein Betrag von € 472,29 der strafrelevanten Beträge von rund € 22.000,00, darunter die gleichsam zu treuen Handen übernommenen Mehrwertsteuern und die den Arbeitnehmern zwar abgenommenen und einbehaltenen Lohnsteuern, wurde noch nachträglich an den Fiskus gezahlt (siehe Rückstandsliste laut Buchungsabfrage).

Zusammenfassend ergibt sich daher, dass beide Beschuldigte die ihnen durch den Spruchsenat zum Vorwurf gemachten Finanzvergehen zu verantworten haben und den eingebrochenen Schuldberufungen kein Erfolg beschieden ist.

Eine Veränderung gegenüber der erstinstanzlichen Beurteilung der Sachlage ergibt sich aber dahingehend, dass – entgegen der Wertung durch den Spruchsenat – ein nicht unbeträchtlicher Teil der verfahrensgegenständlichen finanzstrafrechtlichen Verantwortlichkeit aufgrund der innerbetrieblichen Nähe der BG zum Belegwesen des Unternehmens wohl auf der Person der Erstbeschuldigten lastet.

Zur Strafausmessung ist auszuführen:

Gemäß [§ 23 Abs. 1 FinStrG](#) ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.

Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß ([§ 23 Abs. 2 FinStrG](#)).

Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen ([§ 23 Abs. 3 FinStrG](#)).

Bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, ist die Bemessung der Geldstrafe mit einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrages nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen ([§ 23 Abs. 4 FinStrG](#)).

Die Strafbemessung ist somit eine Ermessensentscheidung. Bei dieser sind das Ausmaß der Schuld des Täters, seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse (Einkommens- und Vermögensverhältnisse unter Berücksichtigung der gesetzlichen Sorgepflichten) sowie die vorliegenden Erschwerungs- und Milderungsgründe zu berücksichtigen.

Auch eine völlige Einkommens- und Vermögenslosigkeit von Finanzstraftätern führt dabei nicht dazu, dass über diese etwa keine Strafe zu verhängen wäre; wohl aber ist die prekäre Einkommens- und Vermögenssituation der zu Bestrafenden bei der Festsetzung der Geldstrafe angemessen zu berücksichtigen.

Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG werden gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der verkürzten Abgabenbeträge, Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG mit einer Geldstrafe bis zur Hälfte der nicht bis zum fünften Tag nach Fälligkeit entrichteten bzw. abgeführt Lohnabgaben geahndet.

Gemäß § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG ist eine einheitliche Geldstrafe unter Aufsummierung der auf die einzelnen Taten entfallenden Strafdrohungen auszumessen.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafrahmen beträgt daher bis zu € 32.631,82 (€ 2.994,11 + € 5.071,03 + € 1.478,57 + € 4.863,29 = € 14.407,00 X 2 ergibt € 28.814 zuzüglich € 7.635,64 : 2 = € 3.817,82, insgesamt somit € 32.631,82).

Wäre von einem durchschnittlichen Verschulden der Beschuldigten auszugehen, hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und lägen durchschnittliche persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse bei den beiden Beschuldigten vor, berücksichtigt man weiters den tatbildimmanenteren (im Vergleich zu Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG) nur geringeren Unwertgehalt der nur auf eine vorübergehende Abgabenvermeidung gerichteten Hinterziehungen der Umsatzsteuervorauszahlungen mit einem Abschlag um ein Drittel der diesbezüglichen Strafdrohung, ergibt sich ein erster Ausgangswert an Geldstrafe für beide Beschuldigte in Höhe von jeweils € 11.500,00.

Bei der Strafbemessung als mildernd zu berücksichtigen ist bei beiden Beschuldigten deren finanzstrafrechtliche Unbescholtenseit, die Mitwirkung an der Aufklärung des strafrelevanten Sachverhaltes (durch Nachreichung der Voranmeldungen), die schlechte Finanzlage des Unternehmens, die die Beschuldigten dazu veranlasst hat, ihren abgabenrechtlichen Pflichten nicht ausreichend nachzukommen, die geringfügige Schadensgutmachung im Ausmaß von € 472,29.

Als erschwerend steht den Milderungsgründen die Vielzahl der deliktischen Angriffe über einen längeren Zeitraum entgegen.

Das von der Erstbeschuldigten in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat nunmehr abgelegte Geständnis ist ebenfalls als mildernd anzusehen.

Bei BG ist zwar – siehe oben – das Hauptgewicht der Verantwortlichkeit gelegen, auf Grund ihrer glaubhaften Versicherung, in Zukunft keine selbständige Tätigkeit mehr ausüben zu wollen, treten bei ihr aber die spezialpräventiven Erwägungen in den Hintergrund.

Im Übrigen sind im vorliegenden Fall doch auch generalpräventive Überlegungen anzustellen, um einen entsprechenden Nachahmungseffekt bei anderen Abgabepflichtigen zu verhindern. Andere Steuerpflichtige in der Situation der Beschuldigten könnten bei Bekanntwerden der Entscheidung fälschlicherweise zu der Ansicht gelangen, beharrliche Pflichtverletzungen hätten keinerlei finanzstrafrechtliche Konsequenzen und wären auch für die Strafverfolgungsbehörden ohne Belang.

Nicht außer Acht gelassen wird auch nunmehrige persönlich schwierige Lage der BG, deren Ehe gerade zerbrochen ist, nachdem bereits das unternehmerische Scheitern lediglich Schulden zurückgelassen hat.

In Abwägung der obigen Argumente und gesamthafter Betrachtung ist daher der Ausgangswert bei der Erstbeschuldigten auf € 6.000,00 und beim Zweitbeschuldigten, welcher sich trotz ordnungsgemäßer Ladung seiner Verantwortung nicht gestellt hat, auf € 8.000,00 abzumildern.

Die Erstbeschuldigte bezieht derzeit – so ihre Ausführungen – ein monatliches Arbeitslosengeld in der Höhe von ca. € 535,00. Vermögenswerte sind nicht vorhanden, die Verbindlichkeiten betragen ca. € 80.000,00 bis 100.000,00. Sorgepflichten bestehen nicht.

Die derzeitigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Zweitbeschuldigten, der vor zwei Wochen seine Gattin und das Land Österreich verlassen hat, sind nicht bekannt. Zuvor lebte er von finanziellen Zuwendungen seiner Gattin. Auszugehen ist aber ebenfalls von einer sehr eingeschränkten Einkommens- und Vermögenslage.

Dieser prekäre Einkommens- und Vermögenssituation bei beiden Beschuldigten ist mit einem Abschlag um die Hälfte bei beiden Finanzstrftätern zu berücksichtigen, woraus sich Geldstrafen in nunmehr spruchgemäßer Höhe ergeben.

Trotz der vorerst zu Ungunsten für die Erstbeschuldigte ausgefallenen Gewichtung ihrer Verantwortlichkeit im Unternehmen hält somit der Berufungssenat angesichts des Wegfalls spezialpräventiver Überlegungen in Bezug auf BG, ihrer tristen wirtschaftlichen Lage, des

Überwiegens der Milderungsgründe sowie auch zumal der psychischen Belastung in Folge der Schließung des Unternehmens und der nunmehrigen familiären Schwierigkeiten die Verhängung einer Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrages in der Höhe von lediglich € 3.000,00 (das sind lediglich 9,2 % des Strafrahmens) für zulässig. Einer weiteren Abmilderung stehen aber jedenfalls generalpräventive Überlegungen zwingend entgegen.

Gleiches gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafen, wenngleich der Umstand der schlechten Finanzlage der Beschuldigten ohne Relevanz verbleibt.

So gesehen, wären tatsächlich höhere Ersatzfreiheitsstrafen zu verhängen gewesen.

Mangels des Vorliegens einer Berufung der Amtsbeauftragten gegen das Erkenntnis des Spruchsenates und in Anwendung des Verböserungsverbotes waren daher auch die Ersatzfreiheitsstrafen anteilig (bei der Erstbeschuldigten auf sieben Tage, beim Zweitbeschuldigten auf zwölf Tage) zu verringern.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) in der nunmehr geltenden Fassung, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, 31. Mai 2011