

GZ. FSRV/0004-K/07

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 OR Mag. Bernhard Lang sowie die Laienbeisitzer Mag. Nikolaus Gstättner und Dr. Josef Sucher als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen B wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs.2 lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 28. Februar 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Finanzamt Spittal Villach vom 16. November 2006, StrNr. 061/2005/00000-001, nach der am 17. Juni 2008 in Anwesenheit des Amtsbeauftragten HR Dr. Erich Schury sowie der Schriftührerin Claudia Orasch, jedoch in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeföhrten Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung des Beschuldigten wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Strafverfügung des Finanzamtes Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. August 2001, StrNr. 061/2001/00000-001, ist B wegen vorsätzlich nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit erfolgter Entrichtung bzw. Abfuhr von Lohnsteuern und Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen samt Zuschlägen für die Zeiträume 1997 bis 1999 und dadurch begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs.1 lit.a FinStrG schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe in Höhe von ATS 3.000,00 (€ 218,02) sowie für den Fall deren Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwei

Tagen belegt worden; die Geldstrafe wurde am 13. November 2001 entrichtet (Finanzstrafakt des Finanzamtes Spittal Villach betreffend den Beschuldigten, StrNr. 061/2001/00000-001).

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 8. Mai 20002 wurde B weiters wegen fahrlässiger Verkürzung von Umsatz- und Einkommensteuer betreffend die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 in Höhe von insgesamt ATS 1,213.856,00 (€ 88.214,36) nach § 34 Abs.1 FinStrG schuldig gesprochen, weil er – offenbar nach Meinung des Spruchsenates lediglich fahrlässig – in seinem steuerlichen Rechenwerk Einnahmen in Höhe von ATS 1,800.567,00 (!) nicht erklärt hatte. Die Geldstrafe in Höhe von € 9.782,00 (Ersatzfreiheitsstrafe: 48 Tage) wurde in Raten (letzte Teilzahlung am 19. August 2003) entrichtet (genannter Finanzstrafakt, StrNr. 061/2001/00000-001).

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Spittal Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 16. November 2006 zur StrNr. 061/2005/00000-001, wurde B nunmehr – nach durchgeföhrter mündlicher Verhandlung, zu welcher der Beschuldigte trotz ordnungsgemäßer Ladung ohne Angabe von Gründen nicht erschienen war – der Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.2 lit.a FinStrG schuldig gesprochen, weil er als Einzelunternehmer im Amtsreich des genannten Finanzamtes vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Kalendermonate Jänner bis Dezember 2004 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 31.276,16 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat, weshalb über ihn gemäß § 33 Abs.5 (ergänze: iVm § 21 Abs.1 und 2) FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 9.000,00 und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 45 Tage verhängt wurde.

Auch wurden dem Beschuldigten gemäß § 185 Abs.1 FinStrG pauschale Verfahrenskosten in Höhe von € 363,00 und die Kosten eines allfälligen Strafvollzuges auferlegt.

Begründend stellte der Erstsenat im Wesentlichen fest, B sei laut Aktenlage Elektrotechniker und für seine Ehegattin und zwei Kinder im Alter von 5 und 19 Jahren sorgepflichtig. Im inkriminierten Tatzeitraum sei er als Einzelunternehmer tätig gewesen. Trotz des Wissens um seine diesbezüglichen abgabenrechtlichen Verpflichtungen zur zeitgerechten Einreichung ordnungsgemäßer Voranmeldungen und Entrichtung der Zahllasten habe er 2004 weder inhaltlich richtige Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch entsprechende Vorauszahlungen geleistet, sodass die Abgabenbeträge erst im Zuge einer

abgabenbehördlichen Prüfung festgesetzt werden mussten. In der nachträglich verspätet eingereichten Umsatzsteuerjahreserklärung vom 6. September 2005 weise der Beschuldigte selbst den Umsatzsteuerbetrag für 2004 in Höhe von € 31.276,16 aus. B sei seinen Pflichten bewusst und gewollt nicht nachgekommen, um sich in Anbetracht bestehender finanzieller Schwierigkeiten (beispielsweise konnte der Steuerberater nicht mehr bezahlt werden) Steuervorteile (wohl: finanzielle Vorteile gegenüber dem Fiskus) zu verschaffen.

Die unbestrittenen Zahllasten ergeben sich aus der dem Beschuldigten selbst eingebrachten Jahreserklärung.

Zur subjektiven Tatseite führt der Erstsenat aus, die langjährige unternehmerische Tätigkeit des Beschuldigten indiziere sein Wissen um seine Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Entrichtung und der Meldung der Umsatzsteuer. Die gänzliche Missachtung dieser Pflichten im Jahre 2004 könne mit einem bloßen Versehen oder zeitlicher Überlastung nicht mehr begründet werden. Dem Einwand des Beschuldigten, er sei zunehmend psychisch ernst erkrankt und ab Februar 2004 arbeitsunfähig gewesen, könne schon mit den von ihm im Laufe des Jahres 2004 erzielten Umsätzen nicht in Einklang gebracht werden. Überdies sei eine massive psychische Erkrankung von ihm zu keinem Zeitpunkt belegt worden.

Bei der Strafbemessung wertete der Spruchsenat als erschwerend zwei einschlägige Vorstrafen und den langen Deliktszeitraum, als mildernd eine Schadensgutmachung. Ein reumütiges umfangreiches Geständnis liege nicht vor, weil die subjektive Tatseite nicht eingestanden worden sei.

Gegen das zuletzt dargelegte Spruchsenatserkenntnis hat der Beschuldigte innerhalb offener Frist Berufung erhoben, wobei er sich gegen die Höhe der verhängten Strafe wendet:

Er sei ab Februar 2004 tatsächlich arbeitsunfähig gewesen und „ernst zunehmend“ psychisch erkrankt. Die Umsätze seien großteils im ersten Halbjahr erzielt worden, was möglich gewesen wäre, weil er zu diesem Zeitpunkt noch Mitarbeiter beschäftigt hatte und diese die laufenden Aufträge abgearbeitet hätten. Die Abmeldung des gesamten Personals sei nämlich erst mit 6. August 2004 erfolgt.

Leider wäre das von ihm zu erledigende Aufgabengebiet aufgrund seiner Erkrankung mangelhaft bzw. verzögert bearbeitet worden. Die entstandenen Fehlleistungen seien leider durch seine Erkrankung zu begründen.

Im Zuge des „Berufungsverfahrens“ (wohl gemeint: des Finanzstrafverfahrens) sei bis dato noch keine schriftliche Bestätigung seiner Erkrankung eingefordert worden. Da die Bekanntgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen (vermutlich: der Umsätze in den Voranmeldungen) 2004 mangelhaft erledigt wurden und die daraus folgende Geldstrafe mit seiner Erkrankung argumentierbar sei, habe er nun schriftliche Bestätigungen (bzw. Gutachten) von seinen behandelnden Ärzten eingefordert. Diese würden von ihm nach Einlangen umgehend nachgereicht.

Auch habe sich seine Einkommenssituation durch einen Verlust im Jahre 2005 weiter verschlechtert.

Er ersuche daher, die Geldstrafe gemäß § 33 Abs.5 FinStrG mit € 1.000,00 festzusetzen.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Eine Nachreichung von ärztlichen Bestätigungen oder Gutachten bzw. Befunden – wie vom Beschuldigten angekündigt – ist nicht erfolgt.

Anlässlich der Vorladung zur Berufungsverhandlung, zu welcher dem Beschuldigten ausdrücklich sein persönliches Erscheinen aufgetragen worden war, wurde B unter Bezug auf die von ihm behauptete psychische Erkrankung im Jahre 2004 auch aufgefordert, zur Berufungsverhandlung die angekündigten Beweismittel mitzubringen.

Zur Berufungsverhandlung ist B trotz ordnungsgemäßer Ladung ohne Angabe von Gründen nicht erschienen; ebenso wurden auch irgendwelche ärztlichen Bestätigungen oder Gutachten bzw. Befunde zumindest dem Berufungssenat separat, beispielsweise per Fax etc übersandt.

In der – wie für den Fall des Nichterscheinens des B angekündigt – in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeföhrten mündlichen Berufungsverhandlung wurde der gegenständliche Finanzstraffall ausführlich erörtert.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 119 Abs.1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige 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 beispielsweise Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören.

Gemäß § 21 Abs.1 UStG 1994 hatte im strafrelevanten Zeitraum ab Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit ein Unternehmer (hier also B) 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 FinStrG selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung. Der Unternehmer hatte 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 galt Letzteres nur mehr für diejenigen Unternehmer, deren Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr die Summe von € 100.000,00 nicht überstiegen hatte.

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 März bzw. bis Ende April und im Falle der elektronischen Einreichung bis Ende Juni des Folgejahres (Rechtslage ab dem 20. Dezember 2003) entsprechende Steuererklärungen abzugeben hat.

Gemäß § 33 Abs.2 lit.a FinStrG macht sich ein Unternehmer einer Abgabenhinterziehung schuldig, wenn er vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hielt.

Dabei war gemäß § 33 Abs.3 FinStrG eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn die selbst zu berechnenden Abgaben (hier: die Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet worden waren (lit.b) bzw. die nicht bescheidmäßig festzusetzenden Gutschriften zu Unrecht oder zu hoch geltend gemacht worden waren (lit.d).

Hingegen macht 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 in gleicher Weise wie bei den Voranmeldungszeiträumen umsatzsteuerpflichtigen Erlöse in der Jahressteuererklärung verheimlicht oder zu hohe Vorsteuern geltend macht, sodass die bescheidmäßig festzusetzende Jahresumsatzsteuer bei erklärungsgemäßer Veranlagung durch die Abgabenbehörde gemäß § 33 Abs.3 lit.a 1. Alternative FinStrG zu niedrig festgesetzt wird.

Von einer versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs.1 FinStrG hingegen ist zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer vorsätzlich 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, nachdem er bereits während der Jahres Voranmeldungen mit zu niedrigen Zahllasten eingereicht hat, die Einreichung der Jahressteuererklärungen unterlässt in der Hoffnung, die Jahresumsatzsteuer möge in Höhe der Summe der zu niedrig bekannt gegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen im Schätzungswege 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, soweit der Betrag an verkürzter Umsatzsteuervorauszahlung in der zu verkürzen versuchten Jahresumsatzsteuer beinhaltet ist, sowie ebenso eine solche von Vorbereitungshandlungen, welche für sich als Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs.1 lit.a FinStrG zu bestrafen wären.

Der Aktenlage ist u.a. folgender Sachverhalt zu entnehmen:

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Jänner 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. März 2004 eingetreten. Tatsächlich wurde auch an diesem Tage eine entsprechende Zahllast in Höhe von € 2.500,61 entrichtet; die diesbezügliche Voranmeldung wurde dem

Fiskus online am 10. März 2004 übermittelt (Abfrage des Abgabenkontos des Beschuldigten vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Februar 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. April 2004 eingetreten. Am 8. April 2004 wurde dem Fiskus online eine Voranmeldung übermittelt, in welcher ein Guthaben von € 515,11 geltend gemacht wurde. Ebenso wurde anlässlich einer Zahlung mit Verrechnungsweisung am 15. April 2004 ein derartiges Umsatzsteuerguthaben angegeben (Genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum März 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 17. Mai 2004 eingetreten. Am 10. Mai 2004 wurde dem Fiskus online eine Voranmeldung übermittelt, in welcher ein Guthaben von € 296,47 geltend gemacht wurde. Ebenso wurde anlässlich einer Zahlung mit Verrechnungsweisung am 12. Mai 2004 ein derartiges Umsatzsteuerguthaben angegeben (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum April 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Juni 2004 eingetreten. In diesem Sinne wurde auch an diesem Tage eine Zahllast in Höhe von € 1.324,31 entrichtet. Am 29. Oktober 2004 wurde aber eine Voranmeldung bei der Abgabenbehörde eingereicht, in welcher ein Guthaben von € 6.100,20 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008; Umsatzsteuerakt zu StNr. 61/000/0000).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Mai 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Juli 2004 eingetreten. Da weder dem Finanzamt eine Voranmeldung übermittelt noch eine Zahllast entrichtet wurde, setzte die Abgabenbehörde im Schätzungswege die Umsatzsteuervorauszahlung mit Buchung vom 7. September 2004 mit € 1.600,00 fest, woraufhin der Beschuldigte am 18. Oktober 2004 beim Finanzamt eine Voranmeldung einreichte, in welcher keine Umsätze ausgewiesen waren und eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008; Umsatzsteuerakt zu StNr. 61/000/0000).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Juni 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am

16. August 2004 eingetreten. Da weder dem Finanzamt eine Voranmeldung übermittelt noch eine Zahllast entrichtet wurde, setzte die Abgabenbehörde im Schätzungswege die Umsatzsteuervorauszahlung mit Buchung vom 7. September 2004 mit € 1.600,00 fest, woraufhin der Beschuldigte am 18. Oktober 2004 beim Finanzamt eine Voranmeldung einreichte, in welcher keine Umsätze ausgewiesen waren und eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008; Umsatzsteuerakt zu StNr. 61/000/0000).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Juli 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. September 2004 eingetreten. Da weder dem Finanzamt eine Voranmeldung übermittelt noch eine Zahllast entrichtet wurde, setzte die Abgabenbehörde im Schätzungswege die Umsatzsteuervorauszahlung mit Buchung vom 14. Oktober 2004 mit € 1.600,00 fest, woraufhin der Beschuldigte am 18. Oktober 2004 beim Finanzamt eine Voranmeldung einreichte, in welcher keine Umsätze ausgewiesen waren und eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008; Umsatzsteuerakt zu StNr. 61/000/0000).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum August 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Oktober 2004 eingetreten. Am 13. Oktober 2004 übermittelte der Beschuldigte dem Finanzamt online eine Voranmeldung, in welcher eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum September 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. November 2004 eingetreten. Am 10. November 2004 übermittelte der Beschuldigte dem Finanzamt online eine Voranmeldung, in welcher eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Oktober 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Dezember 2004 eingetreten. Am 13. Dezember 2004 übermittelte der Beschuldigte dem Finanzamt online eine Voranmeldung, in welcher eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum November 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Jänner 2005 eingetreten. Am 14. Jänner 2005 übermittelte der Beschuldigte dem Finanzamt online eine Voranmeldung, in welcher eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Betreffend den Voranmeldungszeitraum Dezember 2004 ist die Fälligkeit für die Entrichtung der Vorauszahlung an Umsatzsteuer und die Einreichung der diesbezüglichen Voranmeldung am 15. Februar 2005 eingetreten. Am 10. Februar 2005 übermittelte der Beschuldigte dem Finanzamt online eine Voranmeldung, in welcher eine Zahllast mit € 0,00 behauptet wurde (genannte Buchungsabfrage vom 24. April 2008).

Die solcherart von B für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2004 behauptete Summe von Vorauszahlungen und Guthaben an Umsatzsteuer betrug somit saldiert ein Guthaben von € 4.411,17.

Nachdem B seiner Pflicht zur Einreichung der Jahresumsatzsteuererklärung nicht nachgekommen war, schritt die Abgabenbehörde zur bescheidmäßigen Festsetzung der Umsatzsteuer für das Veranlagungsjahr 2004. Dabei schenkte das Finanzamt in weiser Voraussicht den Angaben des B keinen Glauben und setzte die Umsatzsteuer für 2004 im Schätzungswege nach § 184 Bundesabgabenordnung mit Bescheid vom 18. Mai 2005 – offenbar in Anlehnung an die Vorgangsweise betreffend die Vorjahre – mit € 50.000,00 fest (genannter Veranlagungsakt, Veranlagung 2004).

Dies wiederum veranlasste den Beschuldigten, im Rechtsmittelwege die Jahresumsatzsteuererklärung für 2004 am 6. September 2005 nachzureichen. In dieser war die Umsatzsteuerschuld für 2004 (als Saldo der Gutschriften und Zahllasten der Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2004) vom Beschuldigten selbst mit € 35.687,33 angegeben (Veranlagungsakt, Veranlagung 2004, Bl. 21).

Infolge der Gutbuchungen der vorerst am Abgabenkonto mittels Schätzung zu hoch vorgeschriebenen Einkommen- und Umsatzsteuern für 2003 und 2004 ist eine Entrichtung der verkürzten Umsatzsteuervorauszahlungen für Jänner bis Dezember 2004 am 29. September 2005 eingetreten, wirtschaftlich gesehen – unter Ausblendung der vorerst zu hoch vorgeschriebenen und dann wieder korrigierten Abgabenzahlungsansprüche – hatte B die Geldmittel für die Begleichung der Umsatzsteuerschulden betreffend 2004 dem Fiskus mittels

Saldozahlungen vom 18. März 2004 (€ 3.800,00), 20. April 2004 (€ 3.800,00), 19. Mai 2004 (€ 9.700,00), 31. August 2004 (€ 1.000,00) und – nach Andrängen des Exekutors – am 6. April 2005 (€ 18.081,08) zur Verfügung gestellt (genannte Buchungsabfrage).

In den zahlreichen Eingaben des B im Abgabenverfahren, beispielsweise für Herabsetzung von Vorauszahlungen, diverse Fristverlängerungen etc., ist von massiven Auftragseinbrüchen (10. August 2001, 27. Februar 2002) und immer wieder davon die Rede, dass ihm nicht einmal die Mittel für die Jahresabschlüsse zur Verfügung stünden (17. Juni 2005, 29. Juni 2005, 11. Juli 2005, 6. September 2005).

Ebenso verweist B darauf, dass er seinen Betrieb aus gesundheitlichen mit 6. August 2004 vorübergehend schließen hätte müssen, er seit Februar 2004 in dauernder ärztlicher Behandlung sei und nur sehr eingeschränkt arbeitsfähig wäre (z.B. Eingaben vom 14. Februar 2005 und vom 12. August 2005) (Veranlagungsakt).

Trotz der fehlenden Mitwirkung des Beschuldigten besteht für den Berufungssenat kein Zweifel daran, dass B tatsächlich an einer depressiven Verstimmung seiner Gemütslage erkrankt ist.

Auffällig ist aber, dass – siehe oben – nicht etwa – beispielsweise infolge der behaupteten Gemütserkrankung des B – die Erstellung ordnungsgemäßer Voranmeldungen und die Entrichtung der solcherart ermittelten Zahllasten einfach unterblieben ist, sondern grösstenteils unrichtige Voranmeldungen, in welchen fast sämtliche Umsätze verheimlicht wurden, erstellt und dem Fiskus übermittelt wurden, um zusätzlich nicht zustehende Guthaben an Umsatzsteuer zu lukrieren. Die durch dieses aktive Tatgeschehen verwirklichte deliktische Energie des Beschuldigten widerlegt die These, wonach krankheitsbedingte Depressionen und eine dadurch hervorgerufene Lethargie mitursächlich für die festgestellten Umsatzsteuerverkürzungen gewesen wären, mögen sie auch eine wesentliche Ursache der wirtschaftlichen Probleme des Unternehmers gewesen sein.

In der Gesamtschau ergibt sich aus der Aktenlage für den Tatzeitraum vielmehr somit das Bild eines in größten Geldverlegenheiten befindlichen, nach großen Erfolgen vorerst scheiternden Unternehmers, welcher, zusätzlich von einer schweren Krankheit gepeinigt, ohne aber dadurch seine Dispositionsfähigkeit verloren zu haben, auf den Plan verfällt, dem Fiskus umsatzsteuerpflichtige Umsätze zu verheimlichen, um dessen Andrängen zu vermeiden.

Möglicherweise war sein Ziel sogar darauf gerichtet, die Vorschreibung der Umsatzsteuer auf Dauer zu vermeiden, doch wäre dieser Plan dann durch das Verhalten der Abgabenbehörde nicht aufgegangen.

Offenbar im Zweifel zugunsten für B hat aber der Spruchsenat diesen Tatbestand als nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren notwendigen Sicherheit als erweislich erachtet und nicht aufgegriffen.

Völlig zu Recht – und auch vom Beschuldigten nicht weiter bekämpft – hat aber der Spruchsenat in Weiterführung dieser Überlegungen B entsprechender Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen gemäß § 33 Abs.2 lit.a FinStrG schuldig gesprochen.

Dabei ist der Erstsenat von Verkürzungen für sämtliche Monate des Jahres 2004 ausgegangen, wobei er – ohne weitere Anhaltspunkte zu geben – den hinterzogenen Gesamtbetrag von – aus seiner Sicht – € 35.687,33 zu gleichen Teilen auf die einzelnen Voranmeldungszeiträume zugeordnet hat.

Realistischer wäre es nach Meinung des Berufungssenates gewesen, von einer Zuordnung der Verkürzung etwa für die ersten fünf Monate des Jahres 2004 auszugehen, weil in weiterer Folge eben eine teilweise oder gänzliche vorübergehende Betriebsstilllegung erfolgt ist.

Überdies hat die Summe der Verkürzungsbeträge auch nicht nur den in der Jahressteuererklärung als Saldobetrag angegebenen Wert von € 35.687,33 betragen, sondern wäre noch (mindestens) um € 4.411,17 (dem Guthabensüberschuss laut den Voranmeldungen) abzüglich des rechtzeitig entrichteten Teilbetrages für Jänner 2004 in Höhe von € 2.500,61, zu erhöhen gewesen.

Straferkenntnisse erwachsen jedoch in Teilrechtskraft, wenn nicht deren gesamter Umfang angefochten wird (vgl VwGH 15. 5. 1986, 84/16/0209 – ÖStZB 1987, 206).

So ist nach ständiger Judikatur im Bereich des Finanzstrafrechtes eine derartige Teilrechtskraft hinsichtlich des Ausspruches von Schuld einerseits und Strafe andererseits rechtlich möglich [VwGH 26. 4. 1979, 2261, 2262/77, verst Senat – JBI 1980, 165 = ZfVB 1980/619 (hier zum VStG 1950); VwGH 10. 1. 1985, 83/16/0179 – ÖStZB 1985, 390; VwGH 21. 11. 1985, 84/16/0201 – ÖStZB 1986, 274; VwGH 4. 9. 1992, 91/13/0021 – ÖStZB 1993, 360; VwGH 19. 10. 1995, 94/16/0123 – ÖStZB 1996, 226; VwGH 25. 4. 2002, 2000/15/0084 – ÖStZB

2003/192; VwGH 25. 10. 2006, 2006/15/0223 – ÖStZB 2007/260; VwGH 8. 2. 2007, 2006/15/0293 – ÖStZB 2007/458].

Erwächst sohin der erstinstanzliche Schulterspruch in Teilrechtskraft (weil lediglich wie im gegenständlichen Fall vom Beschuldigten gegen die Strafhöhe berufen wurde), steht für den Berufungssenat bindend fest, dass die im erstinstanzlichen Schulterspruch umschriebenen Taten begangen wurden, weshalb bei der Strafbemessung des Berufungssenates auch von den in der Tatumschreibung genannten Verkürzungsbeträgen auszugehen ist (dazu bspw. VwGH 29. 6. 1999, 98/14/0177 – ÖStZB 1999, 710; UFS 13. 11. 2003, FSRV/0055-L/03).

Solcherart erweisen sich die obigen Überlegungen des Berufungssenates hinsichtlich Tatbestand und Strafhöhe insoweit – zugunsten des B – als rein akademisch, bekräftigen jedoch zumindest im Ergebnis die Richtigkeit des rechtskräftigen erstinstanzlichen Schulterspruches.

Hinsichtlich der Strafbemessung ist auszuführen:

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG werden Abgabenhinterziehungen mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der Verkürzungsbeträge geahndet. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auch bei Bedarf auf Freiheitsstrafen zu erkennen.

Gemäß § 21 Abs. 2 FinStrG ist für die auszusprechende einheitliche Geldstrafe die Summe dieser wertbetragss bestimmten Strafdrohungen maßgebend, weshalb die vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte höchstmögliche Geldstrafe € 62.552,32 beträgt.

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 abzuwegen und sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und lägen durchschnittliche persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse beim Beschuldigten vor, berücksichtigt man außerdem noch den Umstand des den Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG tatbildimmanenter in der Regel geringeren Unwertgehaltes infolge der sanktionsierten lediglich

vorübergehenden Abgabenvermeidung mit einem Abschlag von einem Drittel der diesbezüglichen Strafdrohung, ergibt sich ein Ausgangswert von gerundet € 42.000,00.

Den mildernden Umständen der Schadensgutmachung, der finanziellen Zwangslage des Beschuldigten im Begehungszeitraum, welche ihn offenkundig zu seinem Fehlverhalten verleitet hat, der Mitwirkung an der Aufklärung des strafrelevanten Sachverhaltes in Form der anlässlich der Berufung eingereichten Umsatzsteuerjahreserklärung stehen als erschwerend die Vielzahl der deliktischen Angriffe und die Vorstrafen als erschwerend gegenüber.

In gesamthaft Abwägung dieser Argumente ist der obige Ausgangswert auf € 30.000,00 abzumildern.

Die von B dargelegten Sorgepflichten und sein angegriffener Gesundheitszustand berechtigen zu einem Abschlag um jeweils ein Sechstel des verbleibenden Wertes.

Ebenso führt die derzeitige schlechte Einkommens- und Vermögenssituation des B zu einer zusätzlichen Verringern des Geldstrafenbetrages um die Hälfte, sodass sich in gesamthafter Betrachtung letztendlich eine Geldstrafe in Höhe von € 10.000,00 als tat- und schuldangemessen und den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters entsprechend erweist.

Der Spruchsenat hingegen hat ohnehin lediglich eine Geldstrafe von € 9.000,00, das sind nur 14,39 % des Strafrahmens, ausgesprochen.

Gleiches gilt auch für die Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe, wobei anzumerken ist, dass der Umstand der schlechten Finanzsituation des Beschuldigten ohne Relevanz verbleibt, als ja die Ersatzfreiheitsstrafe gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe auszumessen ist und im Ergebnis als ein Äquivalent für die durch diese als Sanktionsübel nach der Einkommens- bzw. Vermögenssituation des Täters ausgerichteten Vermögensstrafe zu sehen ist.

Im Lichte der obigen Erwägung erweist sich auch die vom Erstsenat sohin ausgesprochene Ersatzfreiheitsstrafe von 45 Tagen als zutreffend.

Auch bei einem Vergleich der verfahrensgegenständlichen Strafbemessung mit der üblichen Spruchpraxis, wonach bei einer Geldstrafe von € 7.000,00 bis € 8.000,00 – unter Ausblendung des Abschlages für eine schlechte Finanzlage des zu Bestrafenden – eine Ersatzfreiheitsstrafe

von etwa einem Monat verhängt werde, ist so gesehen die in diesem Fall verhängte Ersatzfreiheitsstrafe im Bereich der Norm.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 363,00, festzusetzen ist und erweisen sich somit ebenfalls als rechtens.

Die Berufungsbegehren des Beschuldigten kann daher nicht entsprochen werden, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Klagenfurt, 17. Juni 2008