

GZ. FSRV/0002-G/04

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 OR Dr. Andrea Ornig sowie die Laienbeisitzer Dr. Dieter Pail und Dir. Alfred Genschar als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen G, vertreten durch Mag. Arno Braschel, Wirtschaftstreuhänder in 8010 Graz, Krenngasse 12, wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.2 lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 21. Jänner 2004 gegen das Erkenntnis eines Spruchsenates beim Finanzamt Graz-Stadt als Organ des Finanzamtes Finanzamt Graz-Stadt vom 10. November 2003, StrNr. 2002/00572-001, nach der am 4. Mai 2004 in Anwesenheit des Beschuldigten, seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten OR Dr. Harald Hochstrasser sowie der Schriftührerin Eveline Wünscher durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Amtsbeauftragten wird Folge gegeben und das im Übrigen unverändert bleibende Erkenntnis des Spruchsenates in seinem Ausspruch betreffend Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass die **Geldstrafe** gemäß § 33 Abs. 5 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG auf

€ 6.000,00

(Euro sechstausend)

und die **Ersatzfreiheitsstrafe** gemäß § 20 FinStrG auf

4 (vier) Wochen

erhöht werden.

Die Verfahrenskosten werden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 363,00 bemessen.

Entscheidungsgründe

Mit dem Bescheid vom 1. April 2003 leitete die Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen G ein Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit.a FinStrG ein, weil der Verdacht bestehe, er habe als Geschäftsführer der J GmbH vorsätzlich unter Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung [von Vorauszahlungen] an Umsatzsteuer betreffend Jänner bis Dezember [tatsächlich August bis Dezember] 2000 in Höhe von insgesamt 122.197,00 [tatsächlich 122.297,00] S (umgerechnet 8.887,67 €), betreffend Jänner bis Dezember [tatsächlich Juni bis Dezember] 2001 in Höhe von insgesamt 184.964,00 S (umgerechnet mit lediglich 13.203,06 €) und [betreffend] Mai bis September 2002 in noch festzustellender Höhe bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten. Begründend wurde ausgeführt, den in den Umsatzsteuerjahreserklärungen 2000 und 2001 offen gelegten Restschulden komme mangels rechtzeitiger Entrichtung die strafbefreende Wirkung einer Selbstanzeige nicht zu.

Die Höhe der Umsatzsteuerzahllasten für die Monate Mai bis September 2002 wurde im Zuge einer von der Abgabenbehörde bei der J GmbH durchgeführten Umsatzsteuer-Sonderprüfung mit insgesamt 8.460,20 € festgestellt.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat bekannte sich G des ihm angelasteten Finanzvergehens schuldig. Ihm sei die Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteueranmeldungen bekannt gewesen. Der Grund für die Nichtanmeldung der Umsatzsteuer seien Einnahmenausfälle durch Kundenkonkurse gewesen. Im September 2003 sei über die J GmbH das Konkursverfahren eröffnet worden.

Offenkundig hatte der Beschuldigte als Geschäftsführer und Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der J GmbH aufgrund entsprechender finanzieller Schwierigkeiten mit dem Tatplan der Erzwingung rechtswidriger Abgabenkredite trotz seines Wissens um seine Verpflichtung zur Entrichtung der angefallenen Umsatzsteuerzahllasten bzw. zur Einreichung entsprechender Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume August, September, Oktober, Dezember 2000, Juni, Juli, August, September, Oktober, November, Dezember 2001, Mai, Juni, Juli, August, September 2002 wissentlich eine Verkürzung von

Umsatzsteuervorauszahlungen von insgesamt (umgerechnet) € 30.789,71 [davon vorgeworfen 30.550,93 €] bewirkt und hiedurch – ohne den Tatbestand von Hinterziehungen von Jahresumsatzsteuern nach § 33 Abs.1 FinStrG zu erfüllen – Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit.a FinStrG bewirkt.

Mit Erkenntnis vom 10. November 2003 wurde G der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (vorgeworfener strafbestimmender Wertbetrag insgesamt 30.550,93 €) für schuldig erkannt und über ihn gemäß § 33 Abs.5 [ergänze: iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG] eine Geldstrafe in der Höhe von 3.000,00 € sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben [gemäß § 20 FinStrG] eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen verhängt. Bei der Strafbemessung wurden als mildernd das reumütige Geständnis, die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten, sowie die in der Zwischenzeit erfolgte Schadensgutmachung, als erschwerend kein Umstand berücksichtigt.

Die Berufung des Amtsbeauftragten wendet sich gegen die Höhe der verhängten Strafen. Die Geldstrafe betrage lediglich 5 % der zulässigen Höchststrafe von 61.101,86 €. Es wird beantragt, die Geldstrafe entsprechend der gängigen Spruchpraxis in gleichgelagerten Hinterziehungsfällen von 10-15 % der Höchststrafe zu erhöhen und die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend anzupassen.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat gab G zu Protokoll, dass die J GmbH nicht mehr existiere. Er sei nunmehr als Einzelunternehmer in der Gerüstbaubranche tätig. Monatlich stünden ihm ca. 1.500,00 € für private Zwecke zur Verfügung. An Vermögenswerten besitze er eine Eigentumswohnung, auf der eine Hypothek in der Höhe von 70.000,00 € laste. Er sei für ein Kind sorgepflichtig (monatliche Alimente 290,00 €).

Am diesbezüglichen Abgabenkonto wurde mittlerweile ein Betrag in der Höhe von 164.680,00 S (11.967,79 €) entrichtet.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Das Vorbringen des Amtsbeauftragten erweist sich als berechtigt:

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet. Im vorliegenden Fall beträgt der tatsächliche Verkürzungsbetrag 30.789,71 €, die vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte mögliche Höchststrafe somit 61.579,42 €.

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist die Schuld des Täters die Grundlage für die Bemessung der Strafe. Gemäß Abs. 2 sind bei Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß.

Bei Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen (Abs. 3).

Die Strafbemessung ist eine Ermessensentscheidung. Bei dieser sind somit 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.

In diesem Zusammenhang gab G zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat an, er verdiene monatlich ca. 1.500,00 € und sei für ein Kind sorgepflichtig.

Auf Grund der Aktenlage sind als Milderungsgründe die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten, sein Geständnis, die teilweise Schadensgutmachung (siehe oben) und die teilweisen Selbstanzeigen (in Form der eingereichten Steuererklärungen) zu berücksichtigen, als erschwerend hingegen die Vielzahl der deliktischen Angriffe über einen längeren Zeitraum. Auch der offenkundige Aspekt, dass G zu seinem deliktischen Verhalten durch die schlechte Finanzlage seines Unternehmens verleitet worden ist, ist zu beachten.

Bei der Strafbemessung hat der Berufungssenat bei seiner Entscheidung aber auch dem Präventionsgedanken im Sinne einer Finanzstrafrechtspflege Rechnung zu tragen (VwGH 17.8.1994, 93/15/0232).

Einerseits fallen angesichts des Alters des Beschuldigten und seiner fortgesetzten selbständigen Tätigkeit in der gleichen Branche spezialpräventive Aspekte gravierend ins Gewicht.

Andererseits soll gegenüber der Allgemeinheit nicht der Eindruck entstehen, dass die Finanzstrafbehörde gegenüber den in dieser Branche in großem Ausmaß auftretenden Malversationen bei der Umsatzsteuer mit einer äußerst niedrigen Strafe Verständnis zeigt. Es ist nicht nur gegenüber steuerehrlichen Unternehmern ein Akt der steuerlichen Fairness, eklatanten und beharrlichen Verletzungen der abgabenrechtlichen Bestimmungen spürbare finanzstrafrechtliche Konsequenzen folgen zu lassen, sondern ansich eine empfindliche Bestrafung auch erforderlich, um einen entsprechenden Nachahmungseffekt bei anderen Wirtschaftstreibenden in der Situation des Beschuldigten zu verhindern. Andernfalls könnte die Nichtabfuhr von Umsatzsteuervorauszahlungen im Fall finanzieller Schwierigkeiten eines Unternehmens als vergleichsweise einfache und risikolose Möglichkeit der (vorübergehenden) Kreditbeschaffung angesehen werden.

In Würdigung dieser Aspekte folgt der Berufungssenat daher der Auffassung der Amtsbeauftragten, wonach die vom Spruchsenat verhängte Geldstrafe, die lediglich 4,87 % der möglichen Höchststrafe entspricht, im vorliegenden Fall einerseits der erforderlichen Spürbarkeit im Hinblick auf die Vielzahl der deliktischen Angriffe (16 !) mit einem Schaden in der Höhe von über 30.000,00 € nicht ausreichend Rechnung trägt, zumal andererseits bereits aus generalpräventiven Gründen eine empfindliche Bestrafung geboten scheint.

Dem stehen die positiven Handlungselemente des Beschuldigten (teilweise Selbstanzeigen, Geständnis, teilweise Schadensgutmachung) sowie seine (schlechten) wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse (die Sorgepflicht) – wie dargelegt – gegenüber.

Unter Beachtung der erforderlichen Spezial- und Generalprävention ist in Abwägung dieser Argumente eine Geldstrafe von lediglich 6.000,00 € gerade noch tat- und schuldangemessen. Diese Geldstrafe entspricht dabei ohnehin lediglich einem Anteil von rund 10 % des möglichen Strafrahmens, womit jedenfalls den strafreduzierenden Aspekten des gegenständlichen Falles im höchstmöglichen Ausmaß Rechnung getragen wird.

Die Ersatzfreiheitsstrafe war im Hinblick auf diese Überlegungen ebenfalls zu erhöhen und mit vier Wochen festzusetzen. Dabei ist anzumerken, dass diesbezüglich ein Aspekt, der wesentlich zur niedrigen Ausmessung der Geldstrafe beigetragen hat, nämlich die bestehende schlechte Finanzlage des Beschuldigten, außer Ansatz zu bleiben hat, weil eine Ersatzfreiheitsstrafe ja gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Geldstrafe vorzuschreiben ist.

Die dem Beschuldigten aufzuerlegenden Verfahrenskosten betragen gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal jedoch € 363,00, und waren daher auf diesen Betrag anzuheben.

Es war daher 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 unter-

schrieben 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 Monates nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto des Finanzamtes Graz-Stadt zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste..

Graz, 4. Mai 2004

Der Vorsitzende:

Dr. Tannert