



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0006-W/08

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Wien 2 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Mag. Gerhard Groschedl sowie die Laienbeisitzer Dr. Wolfgang Seitz und Mag. Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen HK, geb. XXX, Adr., wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 27. Dezember 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Baden Mödling vom 16. Oktober 2007, SpS XY, nach der am 14. Oktober 2008 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit der Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird Folge gegeben, das angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates aufgehoben und das Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

### Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 16. Oktober 2007, SpS XY, wurde der Berufungswerber (Bw.) der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er vorsätzlich die Umsatzsteuervorauszahlung für 2/2006 in Höhe von

€ 21.808,80 sowie Kraftfahrzeugssteuer für 10-12/2005 und 1,2/2006 in Höhe von € 856,74 nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet habe.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in der Höhe von € 2.800,00 und eine gemäß § 20 Ab. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 7 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die vom Bw. zu ersetzenden Kosten des Finanzstrafverfahrens mit € 280,00 bestimmt.

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass der Bw. unentschuldigt nicht zur Verhandlung vor dem Spruchsenat erschienen sei, sodass in seiner Abwesenheit zu entscheiden gewesen wäre.

Der Bw. sei österreichischer Staatsbürger und beziehe ein monatliches Nettoeinkommen von ca. € 800,00, sein Familienstand sei unbekannt, er gebe an, weder über Vermögen zu verfügen noch Sorgepflichten zu haben. Die Vermögensverhältnisse könnten derzeit ebenfalls nicht überprüft werden. Er sei finanzbehördlich unbescholten.

Der Bw. betreibe einen Holzhandel in Form eines Einzelunternehmens.

In der aus dem Spruch ersichtlichen Zeit habe der Bw. die ordnungsgemäße Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen bzw. der Kraftfahrzeugssteuer unterlassen. Er habe dies gewusst und zumindest billigend in Kauf genommen.

Die steuerlichen Verfehlungen hätten sich anlässlich einer Umsatzsteuerprüfung herausgestellt. Dabei sei festgestellt worden, dass in den Monaten April und Mai 2005 erworbene LKWs mit 7. Februar 2006 an die Firma R. zurückgegeben worden seien, hinsichtlich der sich daraus ergebenden Rückgabegutschrift sei vom Beschuldigten keine Umsatzsteuerkorrektur durchgeführt worden.

Der Schaden sei in der Zwischenzeit nicht gutgemacht worden.

Der Bw. habe sich mit Schreiben vom 11. Mai 2007 gerechtfertigt. Er habe angegeben, dass die Gutschrift von der Firma R. nicht an ihn überwiesen worden sei. Selbst wenn man von seinen Angaben ausgehe, wäre er verpflichtet gewesen, die Umsatzsteuerkorrektur durchzuführen. Diesbezüglich sei ihm zumindest ein bedingter Vorsatz im Sinne des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG anzulasten, eine wissentliche Hinterziehung der Umsatzsteuer sei vom Finanzamt nicht angeschuldigt worden.

Was die Kraftfahrzeugsteuer betreffe, so seien vom Bw. seit Oktober 2005 die bezughabenden Angaben nicht mehr entrichtet worden, obwohl die beiden LKWs erst am 10. Februar 2006

abgemeldet worden seien. Auch diesbezüglich sei zumindest von einem bedingt vorsätzlichen Verhalten in Bezug auf die Nichtentrichtung der Kraftfahrzeugssteuer auszugehen.

Die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ergebe sich aus den nachvollziehbaren Ermittlungen des Finanzamtes, die als qualifizierte Vorprüfung dem Verfahren zugrunde zu legen seien.

Rechtlich ergebe sich aus dem festgestellten Sachverhalt, dass der Bw. sowohl objektiv als auch subjektiv zumindest die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten habe.

Bei der Strafbemessung habe der Senat als mildernd die finanzbehördliche Unbescholtenheit, als erschwerend keinen Umstand gewertet.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw., mit welcher dieser eine vorsätzliche Handlungsweise bestreitet.

Die beiden Sattelzugmaschinen seien nicht von ihm zurückgegeben sondern von Renault eingezogen worden, da aufgrund der Kostensteigerungen bei LKW-Maut, Dieselpreis etc. die fälligen Monatsraten nicht mehr erwirtschaftet hätten werden können.

Der Bw. sei daher mit der Umsatzsteuer von € 21.808,80 nie konfrontiert gewesen.

Er werde beschuldigt, die Umsatzsteuer vorsätzlich hinterzogen zu haben, habe diese jedoch nicht bezogen, daher sei auch keine Umsatzsteuerkorrektur notwendig gewesen.

Die Umsatzsteuer bezahle der Käufer, der die beiden Zugmaschinen von Renault erwerbe.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

*Gemäß § 9 FinStrG wird dem Täter weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zugerechnet, wenn ihm bei der Tat ein entschuldbarer Irrtum unterliefe, der ihn das Vergehen oder das darin liegende Unrecht nicht erkennen ließ; ist der Irrtum unentschuldbar, so ist dem Täter Fahrlässigkeit zuzurechnen. "Dem Täter wird Fahrlässigkeit auch dann nicht zugerechnet, wenn ihm bei der Tat eine entschuldbare Fehlleistung unterliefe."*

*Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, Vorauszahlungen an Umsatzsteuer oder Vorauszahlungen an Abgabe von alkoholischen Getränken nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines für sich allein nicht strafbar.*

*Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; „bleiben Zweifel bestehen, so*

*darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.“*

*§ 126 Abs. 1 FinStrG: Kommt der Beschuldigte oder ein Nebenbeteiligter einer Vorladung zu einer gemäß § 125 anberaumten mündlichen Verhandlung nicht nach, ohne durch Krankheit, Behinderung oder ein sonstiges begründetes Hindernis abgehalten zu sein, so hindert dies nicht die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses auf Grund der Verfahrensergebnisse.*

Unstrittig ist nach dem Berufungsvorbringen die objektive Tatseite der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG dahingehend, dass der Bw. die Umsatzsteuervorauszahlung 2/2006 in Höhe von € 21.808,80 nicht spätestens bis zum 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. die Höhe des geschuldeten Betrages der Abgabenbehörde bekannt gegeben hat.

Für den Monat Februar 2006 hat der Bw. zeitgerecht eine Umsatzsteuervoranmeldung mit einer Zahllast von € 0,00 (Leermeldung) abgegeben. Mit Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz vom 11. September 2006 wurde die Umsatzsteuervorauszahlung 2/2006 in einem Betrag von € 21.808,80 nach Durchführung einer Außenprüfung (Bericht vom 4. September 2006) bescheidmäßig festgesetzt und festgestellt, dass die beiden in den Monaten April und Mai 2005 erworbenen LKWs mit 7. Februar 2006 an die Fa. R. zurückgegeben hätten werden müssen, woraus eine Gutschrift in Höhe von netto € 109.044,00 resultiere, die sich daraus ergebende 20%ige Umsatzsteuer betrage € 21.808,80.

Unstrittig ist ferner, dass der Bw. die Kraftfahrzeugsteuer für die Monate 10-12/2005 und 1,2/2006 in Höhe von € 856,74 nicht zeitgerecht im Sinne des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG entrichtet hat, sodass auch insoweit am Vorliegen der objektiven Tatbestandsvoraussetzungen kein Zweifel besteht.

Einzige Tatbestandsvoraussetzung der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG in subjektiver Hinsicht ist die vorsätzliche Nichtentrichtung von Selbstbemessungsabgaben, im gegenständlichen Fall einer Umsatzsteuervorauszahlung und der genannten Kraftfahrzeugsteuern bis zum 5. Tag nach jeweiliger Fälligkeit.

Das Vorliegen einer vorsätzlichen Handlungsweise wird vom Bw. mit der Begründung in Abrede gestellt, dass die beiden Sattelzugmaschinen nicht, wie im Erkenntnis des Spruchsenates ausgeführt, von ihm zurückgegeben worden seien, sondern von der Fa. R. eingezogen worden wären, da die fälligen Monatsraten nicht mehr erwirtschaftet hätten werden können. Er sei daher mit der festgesetzten Umsatzsteuer in Höhe von € 21.808,80 nie

konfrontiert gewesen, da er diese auch niemals vereinnahmt habe, weswegen er eine Umsatzsteuerkorrektur nicht für nötig gehalten habe.

Auf Grund dieses Berufungsvorbringens geht der Unabhängige Finanzsenat mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im Zweifel davon aus, dass der Bw. hinsichtlich seiner Verpflichtung zur Entrichtung einer Umsatzsteuervorauszahlung für den Monat Februar 2006 einem Irrtum (§ 9 FinStrG) unterlegen ist. Aus seiner Verfahrenseinlassung im Bezug auf die subjektive Tatseite ist ableitbar, dass er nicht erkannt hat, dass der im Februar 2006 erfolgte Einzug der beiden Sattelzugmaschinen umsatzsteuerlich als eine steuerpflichtige Lieferung anzusehen ist, für welche seitens der einziehenden Fa. R. eine Gutschrift mit Umsatzsteuerausweis ausgestellt wurde. Der gutgeschriebene Betrag führte zu einer Minderung der Verbindlichkeit des Bw. gegenüber der Fa. R., sodass auch ein tatsächlicher Geldfluss und eine Vereinnahmung der Umsatzsteuer durch den Bw. nicht erfolgte.

Der erkennende Senat geht daher im Zweifel zu Gunsten des Bw. (§ 98 Abs. 3 FinStrG) davon aus, dass dieser bis zum 5. Tag nach Fälligkeit der Umsatzsteuervorauszahlung Februar 2006 keine Kenntnis von einer Umsatzsteuerschuld, welche aus dem durch die Lieferfirma erfolgten Einzug von zwei Sattelfahrzeugen resultierte, hatte, sodass ihm eine vorsätzliche Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung 2/2006 bis zum 5. Tag nach Fälligkeit nicht angelastet werden kann. Diese Ansicht wird auch durch den Umstand gestärkt, dass der Bw. in Vorzeiträumen seinen steuerlichen Verpflichtungen zur Meldung und Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen ordnungsgemäß nachgekommen ist und er auch für den Monat 2/2006 pünktlich eine Umsatzsteuervoranmeldung mit Zahllast in Höhe von € 0,00 (Leermeldung) abgegeben hat.

Ob dem Bw. wegen des Unterlassens entsprechender Erkundigungen ein fahrlässiges Handeln vorzuwerfen ist, war im gegenständlichen Fall, weil nicht tatbestandsrelevant, nicht zu überprüfen.

Es war daher in Bezug auf die Umsatzsteuervorauszahlung 2/2006 in Höhe von € 21.808,80 mit Verfahrenseinstellung vorzugehen.

Hinsichtlich der der erstinstanzlichen Bestrafung zu Grunde gelegten Nichtentrichtung der Kfz-Steuern 10-12/2005 sowie 1, 2/2006 in Höhe von insgesamt € 856,54 sieht der erkennende Berufungssenat die Voraussetzungen des § 25 FinStrG gegeben. Auf Grund des Umstandes, dass der Bw. nach der Aktenlage zu den Fälligkeitstagen der gegenständlichen Kfz-Steuern seine betriebliche Tätigkeit bereits eingestellt hatte, er wegen der massiven wirtschaftlichen Schwierigkeiten offensichtlich nicht das erforderliche Augenmerk auf die steuerlichen Belange gelegt hat und zudem die Höhe der zu entrichtenden Kfz-Steuern als

geringfügig im Sinne des § 25 FinStrG erachtet werden kann, sind die Voraussetzungen des § 25 FinStrG gegeben und es war daher auch insoweit mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen.

Wien, am 14. Oktober 2008