

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat 2 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Oberrat Mag. Gerhard Groschedl sowie die Laienbeisitzer Mag.pharm. Reinhard Fischill und Mag. Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch L-OEG, wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 11. November 2004 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1 als Organ des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vom 16. Juni 2004, SpS, nach der am 15. Februar 2005 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin M. durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Erkenntnis wird in seinem Schulterspruch dahingehend berichtigt, dass der Verkürzungsbetrag an Umsatzsteuervorauszahlungen Jänner bis Dezember 2001 richtig € 18.093,52 (statt bisher € 18.115,38) zu lauten hat.

Zudem wird das angefochtene Erkenntnis in seinem Schulterspruch, soweit dieser die Monate Februar und März 2003 betrifft, sowie im Strafausspruch und im Kostenausspruch aufgehoben und im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Gemäß §§ 136, 157 FinStrG wird das Finanzstrafverfahren im Umfang der Teilaufhebung des Schulterspruches betreffend Umsatzsteuervorauszahlungen der Monate Februar und März 2003 mit einem Verkürzungsbetrag in Höhe von € 3.639,18 sowie in Höhe eines von der Berichtigung des Schulterspruches betroffenen Teilbetrages an Umsatzsteuervorauszahlungen Jänner bis Dezember 2001 in Höhe von € 21,86 eingestellt.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird die Geldstrafe mit €3.600,00 und die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 9 Tagen neu bemessen.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG werden die Kosten des Finanzstrafverfahren mit €360,00 bestimmt.

II. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 16. Juni 2004, SpS, wurde der Berufungswerber (Bw.) der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Jänner bis Dezember 2001 in Höhe von €18.115,38, Jänner bis Dezember 2002 in Höhe von €19.596,76, Jänner 2003 in Höhe von €2.179,99 und Februar, März 2003 in Höhe von €3.639,18 nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. die Höhe der geschuldeten Beträge nicht bis zu diesem Termin bekannt gegeben habe.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG, unter Anwendung des § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von €4.000,00 und eine für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 10 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. FinStrG wurden die Kosten des Finanzstrafverfahrens mit €363,00 bestimmt.

Begründend wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass der finanzstrafrechtlich unbescholtene Bw. von Beruf Glückwunschkartenvertreiber sei.

Zu Beginn einer abgabenbehördlichen Prüfung habe der steuerlich erfasste Bw. eine Selbstanzeige für die Monate Jänner bis Dezember 2002 erstattet und eine Zahllast in Höhe von €19.500,00 bekannt gegeben.

Für 2001 sei eine Umsatzsteuerrestschuld in Höhe von €18.115,38 festgestellt worden, wobei die diesbezügliche Meldung und Entrichtung unterblieben sei.

Für den Monat Jänner 2003 habe zufolge Nichtabgabe die Zahllast festgesetzt werden müssen.

Die Umsatzsteuervoranmeldungen für Februar und März 2003 seien verspätet abgegeben worden. Die mit Selbstanzeige offen gelegten Beträge seien nicht den Abgabenvorschriften entsprechend entrichtet worden.

Obwohl der Bw. die gesetzlichen Termine bekannt habe, habe er es vorsätzlich unterlassen, die im Spruch genannten Voranmeldungen rechtzeitig abzugeben und habe damit in Kauf

genommen, dass es zumindest zu erheblichen Verspätungen bei der Entrichtung gekommen sei. Die dadurch bewirkten Abgabenverkürzungen habe er nicht für gewiss gehalten.

Entgegen der Anlastung der Finanzstrafbehörde sei der Spruchsenat im Hinblick auf die bisherige Unbescholtenheit des Bw. und auf den Umstand, dass volle Schadensgutmachung geleistet worden sei, davon ausgegangen, dass kein Vorsatz zur Abgabenhinterziehung im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG beim Bw. gegeben gewesen wäre, sodass sein Gesamtverhalten lediglich als Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu qualifizieren gewesen sei.

Bei der Strafbemessung wertete der Spruchsenat als mildernd den bisherigen ordentlichen Lebenswandel, die Schadensgutmachung und den Beitrag des Bw. zur Wahrheitsfindung, wogegen als erschwerend der lange Deliktszeitraum angesehen wurde.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung vom 11. November 2004, in welcher beantragt wird, im Berufungswege die Straffreiheit der Selbstanzeige bezüglich Umsatzsteuer 2001 festzustellen und die Höhe der festgesetzten Geldstrafe aliquot auf die Tatbestände für 2002 und 2003 zu verringern.

Begründend wird in der Berufung dazu ausgeführt, dass im Erkenntnis angeführt werde, dass wohl Selbstanzeige für die Monate Jänner bis Dezember 2002 hinsichtlich Umsatzsteuer erstattet worden sei, jedoch die mit Selbstanzeige offen gelegten Beträge nicht den Abgabenvorschriften entsprechend entrichtet worden wären. Tatsächlich habe der Bw. am 21. Mai 2003 ein – wenn auch laienhaft formuliertes – Stundungsansuchen bezüglich der Umsatzsteuer 2001 und 2002 gestellt, welches in Kopie beigelegt werde, und in der Folge in Monatsraten die fällige Umsatzsteuer getilgt. Ein positiver oder abweisender Bescheid zu dem Stundungsansuchen sei nicht ergangen.

Der Berufung beigelegt wurde ein Schreiben des Bw. vom 21. Mai 2003 mit folgendem Text:

Sehr geehrte Damen und Herren.

Als Anlage senden wir Ihnen unsere, leider verspäteten Umsatzsteuervoranmeldungen 2003. Die fälligen Beträge sind mit heutigem Datum angewiesen worden. Die fällige Voranmeldung März wird Ihnen mit gleichzeitiger Zahlung in den nächsten Tagen zugehen.

Die fälligen Beträge aus 2001 und 2002 haben wir begonnen mit € 3.000,00 monatlich zu tilgen. Extrem hohe Außenstände, sowie die dadurch angespannte Liquiditätslage lassen uns derzeit keine andere Möglichkeit. Die Beträge, die wir beitreiben können, stellen wir fast ausschließlich der Tilgung der Steuerschuld zur Verfügung.

Ich hoffe auf Ihr entgegenkommendes Verständnis und bedanke mich im Voraus für Ihre Bemühungen.

Gezeichnet: Der Bw. mit Firmenstempel.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 29 Abs. 1 FinStrG wird derjenige, der sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat insoweit straffrei, als er seine Verfehlung der zur Handhabung der verletzten Abgaben- und Monopolvorschriften zuständigen

Behörde oder einer sachlich zuständigen Finanzstrafbehörde darlegt (Selbstanzeige). Eine Selbstanzeige ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.

Abs. 2: War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmeherausfall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offengelegt und die sich daraus ergebenden Beträge, die der Anzeiger schuldet oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, den Abgaben- oder Monopolvorschriften entsprechend entrichtet werden. Werden für die Entrichtung Zahlungserleichterungen gewährt, so darf der Zahlungsaufschub "zwei Jahre" nicht überschreiten; diese Frist beginnt bei selbst zu berechnenden Abgaben (§§ 201 und 202 BAO) mit der Selbstanzeige, in allen übrigen Fällen mit der Bekanntgabe des Betrages an den Anzeiger zu laufen.

Abs. 3: Straffreiheit tritt nicht ein,

a) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3) gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren,

b) wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige die Tat bereits ganz oder zum Teil entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war oder die Entdeckung einer Tat, durch die Zollvorschriften verletzt wurden, unmittelbar bevorstand und dies dem Anzeiger bekannt war, oder

c) wenn bei einem vorsätzlich begangenen Finanzvergehen die Selbstanzeige anlässlich einer finanzbehördlichen Nachschau, Beschau, Abfertigung oder Prüfung von Büchern oder Aufzeichnungen nicht schon bei Beginn der Amtshandlung erstattet wird.

Abs. 5: Die Selbstanzeige wirkt nur für die Personen, für die sie erstattet wird.

Im gegenständlichen Fall ist vorweg auszuführen, dass der Bw. nach der Aktenlage für die Monate Jänner bis Dezember 2001, Jänner bis Dezember 2002 und Jänner 2003 keine einzige Umsatzsteuervoranmeldung abgegeben und auch keinerlei Vorauszahlungen an Umsatzsteuer entrichtet hat.

Am 7. Februar 2003 langte bei der Abgabenbehörde erster Instanz die Umsatzsteuerjahreserklärung des Jahres 2001 ein, welche eine Zahllast in Höhe von € 18.115,38 (Restschuld) ausweist. Mit Umsatzsteuerbescheid vom 18. Februar 2003 wurde die Umsatzsteuer 2001 erklärungsgemäß veranlagt. Im Zeitpunkt der Verbuchung bestand am Abgabenkonto ein Guthaben in Höhe von € 21,86, für den Differenzbetrag in Höhe von € 18.093,52 wurde eine Zahlungsfrist bis 25. März 2003 gesetzt. Bis zum Ende dieser Zahlungsfrist wurden keinerlei weitere Zahlungen mehr geleistet und auch ein begründendes Ratenansuchen nicht gestellt. Der gegenständlichen Selbstanzeige durch Abgabe der Umsatzsteuerjahreserklärung 2001 mit einer ausgewiesenen Restschuld in Höhe von € 18.115,38 kommt daher in Höhe eines Teilbetrages von € 21,86, also insoweit eine den Abgabenvorschriften entsprechende Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG erfolgt ist, strafbefreiende Wirkung zu. Der Verkürzungsbetrag an Umsatzsteuervorauszahlungen der Monate Jänner bis Dezember 2001 war daher auf € 18.093,52 zu berichtigen und für den Differenzbetrag von € 21,86 mit teilweiser Verfahrenseinstellung laut Spruch der gegenständlichen Entscheidung vorzugehen.

Am 2. April 2003 wurde eine Umsatzsteuervoranmeldungsprüfung für den Zeitraum Jänner bis Dezember 2002 und Jänner 2003 durch die Abgabenbehörde erster Instanz durchgeführt.

Laut Textziffer 1 der Niederschrift über das Ergebnis der Umsatzsteuervoranmeldungsprüfung hat der Bw. rechtzeitig vor Beginn der Prüfungshandlungen Selbstanzeige durch Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen Jänner bis Dezember 2002 mit einer ausgewiesenen Zahllast von € 19.596,76 erstattet. Entsprechend dieser offen gelegten Umsatzsteuerzahllast erfolgte mit Bescheid vom 10. April 2003 die Festsetzung der Umsatzsteuer 2002 im Rahmen einer vorläufigen Veranlagung, wobei dem Bw. eine Zahlungsfrist laut Bescheid bis 19. Mai 2003 zuerkannt wurde. Aus dem Abgabenkonto des Bw. ergibt sich, dass bis zu diesem Termin weder eine Zahlung geleistet noch ein begründetes Ratenansuchen zum Zwecke einer den Abgabenvorschriften entsprechenden Entrichtung gestellt wurde. Wenn der Bw. in der gegenständlichen Berufung auf ein mit Schriftsatz vom 21. Mai 2003 eingebrachtes, laienhaft formuliertes Ratenansuchen verweist, so ist einerseits dazu auszuführen, dass ein solches, nach Ablauf der Zahlungsfrist (19. Mai 2003) eingebrachtes Ratenansuchen nicht mehr geeignet ist, eine ordnungsgemäße Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG in der Folge herbeizuführen. Andererseits kann dem genannten Schriftsatz vom 21. Mai 2003, welcher die Bekanntgabe enthält, dass bereits damit begonnen worden sei, monatlich € 3.000,00 auf den aushaltenden Rückstand zu bezahlen und mit welchem angekündigt wird, in Hinkunft Zahlungen nach Möglichkeit zu leisten, keinesfalls die Qualität eines konkreten Ratenansuchens beigemessen werden, enthält es doch kein Begehrn dahingehend, zu bestimmten Terminen Zahlungen in einer bestimmten Höhe zu leisten. Der Spruchsenat ist daher im angefochtenen Erkenntnis zu Recht davon ausgegangen, dass im Bezug auf die Selbstanzeige für die Monate Jänner bis Dezember 2002 eine den Abgabenvorschriften entsprechende Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG nicht erfolgt ist und aus diesem Grund der Selbstanzeige keine strafbefreiende Wirkung zukommt.

Aus der Aktenlage und aus der Gebarung des Abgabenkontos des Bw. ergibt sich jedoch, dass die mit einem Verkürzungsbetrag von € 940,46 der erstinstanzlichen Bestrafung zugrunde gelegte Umsatzsteuervorauszahlung Februar 2003 am 27. März 2003 in Höhe eines Betrages von € 3.000,00 (pauschal und sogar überhöht) rechtzeitig vor dem Fälligkeitstag entrichtet wurde. Eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG kann daher insoweit nicht vorliegen.

Am 30. Mai 2003 erfolgte eine vollständige Bezahlung der Umsatzsteuervorauszahlung März 2003 in Höhe von € 2.698,72, welche erstinstanzlich zu Unrecht nicht als strafbefreiende Selbstanzeige angesehen und der Bestrafung zugrunde gelegt wurde.

Es war daher insoweit ebenfalls mit teilweiser Verfahrenseinstellung hinsichtlich der Umsatzsteuervorauszahlungen der Monate Februar und März 2003 mit einem Gesamtverkürzungsbetrag von € 3.639,18 laut Spruch der gegenständlichen Berufungsentscheidung vorzugehen.

Aufgrund des Umstandes, dass der Bw. seine steuerlichen Verpflichtungen hinsichtlich Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen und zeitgerechter Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen in einem Zeitraum von mehr als zwei Jahren vollständig vernachlässigt hat, besteht an der subjektiven Tatseite des Eventualvorsatzes hinsichtlich der nicht zeitgerechten Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen seitens des Berufungssenates keinerlei Zweifel. Vielmehr erscheint die Qualifikation der Tathandlungen des Bw. lediglich als Finanzordnungswidrigkeit als ein Entgegenkommen des Spruchsenates.

Aufgrund der teilweisen Verfahrenseinstellung war mit einer Strafneubemessung vorzugehen. Unter Berücksichtigung der Milderungsgründe der schlüssigen geständigen Rechtfertigung im Rahmen der Selbstanzeigen, der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenseit und der Schadensgutmachung, welchen der oftmalige Tatentschluss durch einen längeren Tatzeitraum als erschwerend gegenüberzustellen ist und unter weiterer Berücksichtigung der derzeitigen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Bw. erscheint die aus dem Spruch ersichtliche verminderte Geldstrafe tat- und schuldangemessen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 15. Februar 2005