

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Salzburg 2 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Peter Meister sowie die Laienbeisitzer Dr. Gerd Raspopnig und Dipl. Ing. Rainer Herbrich als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Z, vertreten durch Dr. Gerhard Lebitsch, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 16. August 2005 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Salzburg-Stadt als Organ des Finanzamtes Salzburg-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. Mai 2005, StrNr. 2002/00059-001, nach der am 19. Oktober 2006 in Abwesenheit des Beschuldigten und Anwesenheit seines Verteidigers, Dr. Peter Tomasi (für Dr. Lebitsch), des Amtsbeauftragten Andreas Stöckl sowie der Schriftführerin Katharina Sams durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird **teilweise** stattgegeben und die im Übrigen unverändert bleibende Entscheidung des Spruchsenates in ihrem Strafausspruch dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 33 Abs. 5 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 6.000,--**

**(in Worten: Euro sechstausend)**

sowie die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben vorzuschreibende **Ersatzfreiheitsstrafe** auf

## **zwölf Tage**

verringert werden.

**II.** Im Übrigen wird ein allfälliges weiteres Begehren des Beschuldigten als unbegründet abgewiesen.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 24. Mai 2005, SNr 2002/00059-001, wurde Z des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er im Bereich des Finanzamtes Salzburg-Stadt vorsätzlich unter der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen, nämlich durch Nichtabgabe bzw. Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen für 02-08/98, 09-12/98, 06-11/01, 06/02 und 06-09/03 eine Verkürzung von Umsatzsteuer und zwar für die Zeiträume 02-08/98 (i.H.v. S 58.993,00 entspricht € 4.287,19, 09-12/98 (i.H.v. S 7.234,00 entspricht € 525,72), 06-11/01 (i.H.v. S 166.574,00 entspricht € 12.105,41), 06/02 (i.H.v. € 1.906,12 und 06-09/03 (i.H.v. € 6.308,18) insgesamt somit in Höhe von S 345.832,39 (entspricht € 25.132,62) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 7.000,-- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Wochen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 363,- bestimmt.

Der Spruchsenat ging dabei davon aus, dass die vor Prüfungsbeginn am 5. Februar 2002 eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen zwar grundsätzlich eine Selbstanzeige im Sinne des § 29 FinStrG darstellen, welcher allerdings mangels rechtzeitiger Entrichtung der daraus entspringenden Abgaben eine strafbefreiende Wirkung nicht beizumessen war (§ 29 Abs. 2 FinStrG).

Das Finanzstrafverfahren wurde mit Bescheid der Finanzverwaltung vom 9. Juli 2002 gegen Z eingeleitet. Mit Bescheid der Finanzverwaltung vom 10. November 2004 wurde das Finanzstrafverfahren gegen den Beschuldigten ausgedehnt. Der gleichzeitigen Aufforderung sich schriftlich zu rechtfertigen kam der Beschuldigte vor Beginn der mündlichen Verhandlung nicht nach.

Der Beschuldigte kannte seine steuerlichen Verpflichtungen. Er wurde von seiner Steuerberaterin U immer wieder schriftlich und mündlich auf allfällige Folgen der Nichtabgabe bzw. Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen hingewiesen.

Der Beschuldigte versuchte sich durch Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen auf Grund teilweiser bestehender Liquiditätsengpässe ein längeres Zahlungsziel zu verschaffen.

Vom Beschuldigten wurde gänzliche Schadensgutmachung geleistet.

Der erkennende Senat stützte sich bei seien Feststellungen auf die Erhebungen der Abgabenbehörde, denen der Beschuldigte letztlich im Wesentlichen nicht mehr entgegentrat. Darüber hinaus gründen sich die Feststellungen auf die glaubwürdige Aussage der Steuerberaterin U, die auch eine Urkunde vorlegte, aus der sich ergibt, dass der Beschuldigte von ihr auf seine Verpflichtungen hingewiesen wurde.

Bei der nach § 33 Abs. 5 FinStrG vorzunehmenden Bestrafung wertete der Senat als mildernd die bisherige Unbescholtenheit, die Selbstanzeige, die Schadensgutmachung, die finanzielle Notlage und das Tatsachengeständnis, als erschwerend wurde kein Umstand gewertet. Der Spruchsenat erachtete daher eine Geldstrafe in Höhe von € 7.000,-- als tat – und schuldangemessen.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 16. August 2005, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Strafbehörde I. Instanz habe ihrer Entscheidung den von ihm im berufungsgegenständlichen Erkenntnis nicht bestrittenen Sachverhalt zugrunde gelegt. Die Finanzstrafbehörde I. Instanz habe diesen Sachverhalt hinsichtlich der Strafbemessung rechtlich nicht richtig gewürdigter.

Auszugehen sei von einem Strafrahmen von circa € 50.000,--. Die Finanzstrafbehörde hat bei der Strafbemessung zwar als mildernd die bisherige Unbescholtenheit, die Selbstanzeige die Schadensgutmachung, die finanzielle Notlage und das Tatsachengeständnis und als erschwerend keinen Umstand gewertet, die Finanzstrafbehörde I. Instanz habe diese vorhandenen Milderungsgründe jedoch zu gering gewichtet.

Im weiteren Vorbringen weist der Beschuldigte auf das umfangreiche Tatsachengeständnis in seiner schriftlichen Rechtfertigung hin. Weiters wies er auf die schwierige Lage in der Bekleidungsindustrie durch die Konkurrenz aus Billiglohnländern hin. Lediglich aufgrund seiner Liquiditätsschwierigkeiten habe er die Abgabe der Umsatzsteuererklärungen verzögert wobei er diesen schweren Fehler im Wege einer Selbstanzeige (die mangels Entrichtung ohne strafbefreiende Wirkung blieb) umfassend aufgeklärt habe. Er bemühe sich seitdem seine Verpflichtungen ordnungsgemäß zu erfüllen.

Bereits dieser Umstand zeige, dass das von der Finanzstrafbehörde I. Instanz angenommene Verschulden, nämlich Vorsatz im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zwar vorliege aber zweifellos am unteren Ende der hier möglichen Verschuldensformen liege. Bereits dieser Umstand hätte zu einer mildernden Strafe führen müssen. Zuwenig gewertet sei auch die vollständige Schadensgutmachung, die der Berufungswerber trotz der immer noch bestehenden finanziellen Notlage und der bestehenden immer wieder auftretenden Liquiditätsengpässe geleistet habe. Zuwenig gewichtet worden sei auch die bisherige Unbescholtenheit.

Es werde daher beantragt, die verhängte Strafe im Wege des Berufungsverfahrens auf das gesetzliche Maß herabzusetzen.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat, welche in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeführt wurde, wurde die Sach- und Rechtslage erörtert. Zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschuldigten wurden folgende Feststellungen getroffen:

Der Gewinn aus den Einkünften aus Gewerbebetrieb ist für das Jahr 2004 mit € 5.372,30. erklärungsgemäß festgestellt worden.

Bei Einsicht von Buchungsabfragen zum Abgabekonto zeigt sich, dass Umsatzsteuer nach wie vor anfällt und dieses Konto weiters unauffällig ist.

Vermögen ist keines bekannt.

Es ist daher von schlechten wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Der Schulterspruch des Erstsenates ist infolge des eingeschränkten Rechtsmittels in Rechtskraft erwachsen; eine Überprüfung der strafbestimmenden Wertbeträge ergibt eine zutreffende Gesamtsumme, wenngleich – ohne betragliche Auswirkung – für deren Ermittlung nur diejenigen strafrelevanten Voranmeldungszeiträume herangezogen wurden, betreffend welche von Seite des Beschuldigten weder Vorauszahlungen entrichtet, noch Voranmeldungen eingereicht worden waren.

Der Berufung des Beschuldigten kommt hinsichtlich der Strafhöhe teilweise Berechtigung zu.

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

Gemäß § 33 Abs.5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafrahmen beträgt daher bis zu € 50.265,24, weshalb nach Abschlag eines Drittels für den tatbestandstypischen Umstand des bloß auf eine vorübergehenden rechtswidrigen Abgabenkredit gerichteten Täterwillens und bei Annahme einer Gleichgewichtung der erschwerenden und mildernden Umstände und durchschnittlicher wirtschaftlicher und persönlicher Verhältnisse von einer Geldstrafe von etwa € 17.000,-- auszugehen gewesen wäre. Bedenkt man die weitaus überwiegenden Milderungsgründe der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenseit des Beschuldigten, der erfolgten vollständigen Schadensgutmachung, seiner finanziellen Zwangslage und der Arbeitsüberlastung im Tatzeitraum, das Tatgeständnis sowie seine Mitwirkung an der Aufklärung der strafrelevanten Sachverhalte durch Selbstanzeige, welchen als erschwerend lediglich die Vielzahl der deliktischen Angriffe über einen langen Zeitraum hinweg und der ebenfalls zu beachtende generalpräventive Aspekt gegenüberstehen, wäre eine Verringerung der Geldstrafe auf € 12.000,-- zulässig, wobei dieser Betrag in Anbetracht der derzeitigen schlechten Finanzlage des Beschuldigten – wie von seinem Verteidiger in der Berufungsverhandlung geschildert – nochmals um die Hälfte zu reduzieren ist. Diese nunmehrige äußerst milde Geldstrafe beträgt somit lediglich 11,94 % des genannten Strafrahmens.

Gleiches gilt grundsätzlich für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, welche jedoch vom Erstenat in Anbetracht der Spruchpraxis von einem Monat an Ersatzfreiheitsstrafe für eine Geldstrafe von ca. € 7.000,-- bis 8.000,-- mit lediglich zwei Wochen offenbar zu gering ausgefallen war. In Beachtung des Verböserungsverbotes nach § 161 Abs. 3 FinStrG war aber aufgrund der Verringerung der Geldstrafe auch dieser geringe Wert notwendigerweise nochmals spruchgemäß zu verringern.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal jedoch ein Betrag von € 363,-- festzusetzen war; sie hatten daher unverändert zu verbleiben.

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 unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt, einem Steuerberater 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 Salzburg-Stadt zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Salzburg, 19. Oktober 2006