



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 1

GZ. FSRV/0029-W/11,  
miterledigt FSRV/0046-W/11

## **Berufungsentscheidung**

Der Finanzstrafsenat Wien 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Dr. Josef Graf sowie die Laienbeisitzer Mag. Dr. Jörg Krainhöfner und Mag. Ingrid Schopf als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen C.P., Adresse1, vertreten durch Dkfm. Dr. Gerhard Kerschner, 1150 Wien, Markgraf-Rüdiger-Straße 6/2, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufungen 1.) des Beschuldigten vom 14. März 2011 sowie 2.) des Amtsbeauftragten W.B. vom 18. Jänner 2011 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 1/23 vom 14. Jänner 2011, SpS, nach der am 14. Februar 2012 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin E.M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I.) Der Berufung des Bechuldigten C.P. (Bw.) wird Folge gegeben und der Schuldspruch des erstinstanzlichen Erkenntnisses, welcher darüber hinaus unberührt bleibt, hinsichtlich der Tatzeiträume des Jahres 2007 abgeändert, und zwar auf Umsatzsteuervorauszahlungen 1,2,4,5,8-12/2007 in Höhe von € 12.294,02

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird die Bw. verhängte Geldstrafe auf € 12.000,00 und die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit zu bestimmende Ersatzfreiheitsstrafe auf 30 Tage herabgesetzt.

Gemäß §§ 136, 157 FinStrG wird das gegen den Bw. wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß §§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG anhängige Finanzstrafverfahren hinsichtlich eines Differenzbetrages an Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2007 in Höhe von € 4.215,61 eingestellt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat der Bw. die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Finanzstrafverfahrens in Höhe von € 500,00 zu ersetzen.

II.) Die Berufung des Amtsbeauftragten wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 14. Jänner 2011, SpS, wurde der Bw. der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, er habe im Bereich des Finanzamtes Wien 1/23 vorsätzlich, unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 1-6,8-12/2007 in Höhe von € 16.509,63, 1-11/2008 in Höhe von € 11.993,65, 12/2008 in Höhe von € 1.460,00, 1-12/2009 in Höhe von € 20.670,00 und 3/2010 in Höhe von € 2.144,00 bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 23 Abs. 3 FinStrG, wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 16.000,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 40 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG habe der Bw. die Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 500,00 und die eines allfälligen Vollzuges zu ersetzen.

Begründend wurde zunächst zur Person des Bw. festgestellt, über die gegenwärtigen Einkommensverhältnisse und allenfalls bestehende Sorgepflichten des finanzstrafrechtlich bereits in Erscheinung getretenen Beschuldigten würden dem Spruchsenat keine Erkenntnisse vorliegen. Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 6. Oktober 2010 wäre über das

Vermögen des Bw. der Konkurs eröffnet worden. Demzufolge sei die Berechtigung des Bw. zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft erloschen.

Die Ladung zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat sei dem Bw. an seiner Meldeanschrift durch Hinterlegung zugestellt worden. Es habe daher gemäß § 126 FinStrG in seiner Abwesenheit entschieden werden können.

In den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen habe er die Tätigkeit eines Rechtsanwaltes ausgeübt.

Vom Bw. seien ab Oktober 2007 keine Umsatzsteuervoranmeldungen vorgelegen, sodass am 17. November 2008 eine Umsatzsteuernachschau durchgeführt worden sei. Am 20. November 2008 sei dem Nachschauorgan durch den Bw. mitgeteilt worden, dass er die fehlenden Umsatzsteuervoranmeldungen bis 30. November 2008 nachreichen werde.

Dieser Termin sei vom Bw. nicht wahrgenommen worden, sodass letztlich die Nachschau in eine abgabenbehördliche Prüfung (USO) umgewandelt worden sei, deren Beginn am 29. Jänner 2009 dem Bw. am 15. Jänner 2009 angekündigt worden wäre.

Vor Prüfungsbeginn habe der Bw. eine Selbstanzeige für den Zeitraum 10/2007-12/2008 erstattet und dazu ausgeführt, aufgrund der angespannten Situation im Zusammenhang mit der internen Umstrukturierung seines Betriebes und der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit dreier wichtiger Kunden habe er in dem geprüften Zeitraum die Umsatzsteuervoranmeldungen nicht erstellt und die daraus resultierenden Umsatzsteuerzahllasten nicht an das Finanzamt abgeführt. Dies werde jedoch nun umgehend korrigiert und die Steuerschuld nach Durchführung der Prüfung auch umgehend an das Finanzamt überwiesen.

Dazu werde vom Prüfer in einem Aktenvermerk vom 30. März 2009 festgehalten, dass zum Zeitpunkt des Prüfungsbeginnes lediglich handschriftliche Aufzeichnungen über die Einnahmen des Jahres 2008 vorhanden gewesen seien. Hinsichtlich des Jahres 2007 sei der Bw. noch nicht im Besitz der diesbezüglichen Kontoauszüge gewesen.

In weiterer Folge seien dem Bw. mehrere Fristen für die Vorlage der fehlenden Unterlagen (Eingangsrechnungen, Bankauszüge) gewährt, diese seien jedoch bis zur Erstellung des Aktenvermerkes noch immer nicht vollständig vorgelegt worden.

Das Prüfungsverfahren sei daher am 24. März 2009 aufgrund der bisher vorliegenden Unterlagen (Kassenaufstellungen, Bankauszüge 2007 und 2008, handschriftliche Aufstellung der Einnahmen 10-12/2007 und 1-11/2008) abgeschlossen worden. Vorsteuern seien im festgestellten Ausmaß ermittelt worden.

Bei der finanzstrafrechtlichen Würdigung des Prüfungsfalles sei die Finanzstrafbehörde zur Auffassung gelangt, dass der erstatteten Selbstanzeige strafbefreiende Wirkung nicht zukomme und habe daher mit Bescheid vom 3. April 2009 gegen den Bw. wegen des Verdachtes des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 FinStrG das Finanzstrafverfahren eingeleitet, wobei neben dem Prüfungsergebnis auch der Umstand, dass auch die Umsatzsteuervoranmeldungen 1-6/2007 und 8-9/2007 erheblich verspätet eingebracht und nicht unter einem entrichtet wurden, Berücksichtigung gefunden habe.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren habe der Bw. von der ihm im Zuge des Untersuchungsverfahrens gebotenen Möglichkeit zur Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht. Die Akten seien dem Spruchsenat daher am 19. Juni 2009 zur Entscheidungsfindung vorgelegt worden.

Für die erste Verhandlung am 13. November 2009 und für den nächsten Verhandlungstermin am 29. Jänner 2010 habe sich der Bw. mit Krankheit entschuldigt und ärztliche Befunde vorgelegt, die den Spruchsenat veranlasst hätten, die Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten durch einen Sachverständigen feststellen zu lassen.

Zum nächsten Verhandlungstermin am 1. Oktober 2010 ist der Bw. nicht erschienen, der erschienene Verteidiger habe für das Nichterscheinen seines Mandanten keinen Grund nennen können. Es sei jedoch eine schriftliche Stellungnahme vorgelegt und um eine neuerliche Vertagung der mündlichen Verhandlung ersucht worden. In der Stellungnahme werde ausgeführt, dass der Bw. der falschen Meinung gewesen sei, dass er als Einnahmen-Ausgaben-Rechner Vorsteuern nur von den bezahlten Rechnungen geltend machen könne. So sei die Vorsteuer der unbezahlten Rechnungen, die die zu leistende Umsatzsteuer überstiegen habe, nicht berücksichtigt worden. Es sei daher vermutlich keine Zahllast für die vorerst inkriminierten Zeiträume angefallen und damit auch keine Verkürzung der Umsatzsteuer eingetreten.

Die XY Steuerberatung GmbH (N.) – deren Bevollmächtigung den vorliegenden Verwaltungsakten nicht zu entnehmen sei – sei derzeit dabei dies zu erhellen.

Die Aufklärung des Sachverhaltes erweise sich durch das Verhalten der Finanzverwaltung schwierig.

Durch den Spruchsenat sei dem Verteidiger aufgetragen worden, innerhalb eines Monats die entsprechenden Voranmeldungen zum Beweis des Nichtanfallens von Zahllasten vorzulegen.

Diesem Auftrag sei nicht entsprochen worden.

Wie den Gebarungsdaten zu entnehmen sei, habe der Bw. auch für die Zeiträume 12/2008, 1-12/2009 weder Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet, noch Umsatzsteuervoranmeldungen eingebracht, daher seien am 25. August 2009 für 12/2008 und 1-6/2009 die Umsatzsteuervorauszahlungen mit jeweils Zahllasten in Höhe von € 1.460,00 und am 22. März 2010 für 7-12/2009 mit jeweils € 2.000,00 festgesetzt worden.

Die Umsatzsteuervoranmeldung für 3/2010 mit einer Zahllast in Höhe von € 2.144,25 sei erst im August 2010 eingebracht worden, ohne dass hiermit eine unmittelbare Entrichtung verbunden gewesen wäre. Die Finanzstraßbehörde erster Instanz habe demzufolge mit Bescheid vom 14. Oktober 2010 das Finanzstraßverfahren auf diese Zeiträume ausgedehnt.

Zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat am 14. Jänner 2011 sei der Bw. erneut nicht erschienen.

Von der Verteidigung sei vorgebracht worden, dass eine geschäftliche Beziehung zwischen dem Bw. und der Fa. XY Steuerberatung GmbH aufgrund der Insolvenz des Bw. nicht mehr bestehe.

Weiterhin werde das Vorliegen von Zahllasten für die angelasteten Zeiträume in Abrede gestellt und vorgebracht, dass dies aus dem Anmeldeverzeichnis ersichtlich sein müsste.

Der Spruchsenat habe im kurzen Wege das Anmeldeverzeichnis beigebracht.

Im Konkursverfahren seien 22 Anmeldungen mit Forderungen in Höhe von € 3.335.869,52 vorgelegen, wovon € 3.179.544,99 bestritten worden seien. Lediglich bei Forderungen in Höhe von € 38.353,86 (Positionen 6,7,8,11,13,18,20) könne auf Vorgänge geschlossen werden, die den Bw. allenfalls zum Vorsteuerabzug berechtigt hätten.

Nach Zitieren der bezughabenden Gesetzesbestimmung des Finanzstraßgesetzes stellte der Spruchsenat fest, dass die nunmehr gewählte Verantwortung des Bw., bei richtiger Anwendung der Gesetzesbestimmungen über die Geltendmachung von Vorsteuern hätten die Vorsteuern in den inkriminierten Zeiträumen die jeweils anfallenden Umsatzsteuervorauszahlungen überstiegen und Gutschriften ergeben, habe vom Bw. nicht dokumentiert werden können und entbehre jedweder Glaubwürdigkeit und lasse sich auch nicht aus dem eingeholten Anmeldeverzeichnis ableiten.

Im Übrigen gehe die Verantwortung des Bw. auch im Hinblick auf die Bestimmung des § 20 Abs. 2 Z 1 UStG ins Leere.

Der Bw., der schon aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit, die ihn sogar zur Vertretung Dritter vor den Abgabenbehörden ermächtigte, sei, wie auch aus den von ihm mehrfach erstatteten Selbstanzeigen (7. November 2007 zu AB YXY, 29. Jänner 2009 zu AB XYX) ersichtlich, durchaus in Kenntnis der gesetzlichen Bestimmungen und habe sich bewusst auch in den der Prüfung nachgehenden Zeiträumen über diese hinweggesetzt.

Es sei daher mit einem Schuldspruch vorzugehen gewesen.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat als mildernd die Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen die Vorstrafe und die Fortsetzung des deliktischen Verhaltens über einen längeren Zeitraum an.

Die Strafobergrenze liege im gegenständlichen Fall bei € 105.734,44. Die mit € 16.000,00 (15,13225% der möglichen Höchststrafe) bemessene Strafe erachte der Spruchsenat dem gesetzten Verschulden gerade noch angemessen.

Diesen Strafzumessungserwägungen entspreche auch die anstelle der Geldstrafe, im Falle der Uneinbringlichkeit tretende Ersatzfreiheitsstrafe.

Die Kostenentscheidung beruhe auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richten sich die vorliegenden frist- und formgerechten Berufungen des Bw. vom 14. März 2011 sowie des Amtsbeauftragten vom 18. Jänner 2011.

Der Bw. bringt durch seinen Verteidiger vor, das zugrunde liegende Erkenntnis werde dem Inhalt und der Höhe nach angefochten.

Die Finanzstrafbehörde sei unrichtig zur Auffassung gelangt, dass der erstatteten Selbstanzeige strafbefreiende Wirkung nicht zukomme.

Im Konkursverfahren würden nach den Feststellungen im Erkenntnis des Spruchsenates 22 Anmeldungen mit Forderungen in Höhe von € 3.335.869,52 vorliegen, wovon € 3.179.544,99 bestritten worden seien. Lediglich bei Forderungen in Höhe von € 38.353,86 könne auf Vorgänge geschlossen werden, die den Bw. allenfalls zum Vorsteuerabzug berechtigt hätten. Diese Rechtsansicht über die Ermittlungspflicht sei verfehlt. Aus dem Anmeldeverzeichnis erkenne man, mit welchen Unternehmen der Bw. in Geschäftsverbindung gestanden sei, bei diesen sei der gesamte Geschäftsumfang im verfahrensgegenständlichen Zeitraum zu erheben und zugrunde zu legen. Keineswegs sei der angemeldete Forderungssaldo für diese Berechnung maßgebend.

Im Abgabungsverfahren errechne sich die Steuerschuld aus den Voranmeldungen, dies gelte nicht für das Strafverfahren, dort sei zu erheben, welcher Steuersaldo sich bei vollständiger Vorsteuerberücksichtigung ergebe und erst wenn sich ein derartiger Saldo zugunsten der Finanzbehörde ergebe, was hier nicht der Fall sei, dann wäre dies finanzstrafrechtlich relevant.

Selbstverständlich sei die Selbstanzeige straffbefreiend.

Das Abgabungsverfahren habe keine Bindungswirkung für das Strafverfahren.

Zur Höhe der zugrunde gelegten Verkürzungsbeträge wird überdies eingewendet, dass der Spruchsenat nicht einmal die von diesem festgestellten Forderungen in Höhe von € 38.353,86, welche den Beschuldigten zum Vorsteuerabzug auch nach Meinung des erkennenden Senates berechtigt hätten, berücksichtigt habe.

Die Berufung des Amtsbeauftragten vom 18. Jänner 2011 richtet sich gegen die verhängte Strafhöhe.

Zur Begründung wird ausgeführt, aufgrund der nachhaltigen Pflichtverletzungen des Bw. (selbst nach Einleitung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens seien weiterhin zu den Fälligkeitsterminen keine Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben worden), der finanzstrafrechtlichen Vormerkung sowie der besonderen Rechtskenntnis des Bw. als Rechtsanwalt werde um schuldangemessene Erhöhung der verhängten Geldstrafe ersucht.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat hat der Bw. sein Berufungsbegehren dahingehend abgeändert, dass eine geständige Rechtfertigung zur objektiven Tatseite abgegeben wurde.

Ergänzend brachte der Bw. durch seinen Verteidiger vor, bei der erstinstanzlichen Strafbemessung seien die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Bw. nicht berücksichtigt worden, der Spruchsenat habe hierzu im angefochtenen Erkenntnis keine Feststellungen getroffen. Zur wirtschaftlichen Situation sei auszuführen, dass der Bw. im Jahr 2011 bis dato kein Einkommen erzielt habe. Er sei verheiratet und sorgepflichtig für seine Gattin und ein im Jahr 2009 geborenes Kind. Auf Grund der Einstellung des Konkurses mangels Kostendeckung im Mai 2011 und der Bewilligung der Verfahrenshilfe stehe auch seine Vermögenslosigkeit fest. Es bestehe jedoch voraussichtlich ab Herbst 2012 die berechtigte Aussicht, im Rahmen eines Angestelltenverhältnisses juristisch als Projektbearbeiter tätig werden zu können.

Der Bw. habe sich zu den jeweiligen Tatzeitpunkten in einer psychischen Ausnahmesituation und großer Arbeitsüberlastung, welche als "Burn-out-ähnlich" bezeichnet werden könne, befunden. Dies deswegen, weil er im Jahr 2007 drei große Projekte mit sehr hohen Vorlaufkosten übernommen habe, wobei er von seinen Auftraggebern hinsichtlich deren Honorarzahlungen über längere Zeit immer wieder vertröstet und letztendlich von diesen betrogen worden wäre. Die dadurch bedingte schlechte wirtschaftliche Situation habe zu einer drohenden Räumung der Kanzleiräumlichkeiten geführt, welche zweimal abgewendet werden können.

Durch diese Großprojekte sei eine sehr große Arbeitsüberlastung eingetreten und er habe dadurch gesundheitliche Probleme bekommen, welche in der Folge zur Entscheidungsunvermögen und Depressionen geführt hätten.

Seine Verpflichtungen zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen und zur Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen seien ihm bekannt gewesen. Er habe diese Verpflichtungen jedoch in der von Panik bestimmten beruflichen Situation immer wieder hinausgeschoben mit der Absicht, diesen zu einem späteren Zeitpunkt nachzukommen und die steuerlichen Belange wieder in Ordnung zu bringen. Der Vorsatz des Bw. habe daher keinesfalls auf endgültige Abgabenvermeidung abgezielt, sondern sei lediglich auf eine Steuerstundung gerichtet gewesen, wobei klar gewesen sei, dass bei zeitgerechter Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen und damit verbundener Stundungsansuchen, derartigen Begehren kein Erfolg beschieden sein würde.

Einer Delogierung aus der Privatwohnung habe letztlich nur durch Hilfe der Eltern und schlussendlichen Umzug in eine kleinere Wohnung abgewendet werden können. Auch die Lebenshaltungskosten im Jahr 2011 und bis zum heutigen Tage hätten nur durch die Unterstützung der Eltern gedeckt werden können.

Es wären daher erstinstanzlich nicht berücksichtigte Milderungsgründe dahingehend gegeben, dass das Verhalten des Bw. durch eine drückende persönliche und wirtschaftliche Notlage bestimmt und keineswegs auf arbeitsscheu zurückzuführen sei.

Trotz der schlechten wirtschaftlichen Situation habe der Bw. einen Bankkredit aufgenommen und damit die verfahrensgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten zur Gänze entrichtet, weswegen der Milderungsgrund der vollen Schadenwiedergutmachung gegeben sei.

Auch liege eine missglückte Selbstanzeige vor, welche als Milderungsgrund anzusehen sei.



Da der Bw. in der Zukunft nur mehr nichtselbständig tätig sein könne, falle auch der spezialpräventive Strafzweck weg.

Der Bw. missbillige aus heutiger Sicht seine Taten und er identifiziere sich voll mit den Gesetzen der Republik Österreich.

Das ab Herbst 2012 mögliche Gehalt belaufe sich auf ca. € 3.000,00 brutto monatlich. Seine Gattin befindet sich seit Jänner 2012 in einem Angestelltenverhältnis und ihr Gehalt betrage ca. € 2.000,00 brutto monatlich.

Der Amtsbeauftragte hielt im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung sein Berufungsbegehren aufrecht und beantragte eine schuldangemessene Erhöhung der Strafe.

### ***Über die Berufungen wurde erwogen:***

*Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss hält.*

*Gemäß § 29 Abs. 1 FinStrG wird derjenige, der sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat insoweit straffrei, als er seine Verfehlung darlegt (Selbstanzeige). Die Darlegung hat, wenn die Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften den Zollämtern obliegt, gegenüber einem Zollamt, sonst gegenüber einem Finanzamt zu erfolgen. Sie ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.*

*(2) War mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmefall verbunden, so tritt die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt werden, und binnen einer Frist von einem Monat die sich daraus ergebenden Beträge, die vom Anzeiger geschuldet werden, oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, tatsächlich mit schuldbefreiender Wirkung entrichtet werden. Die Monatsfrist beginnt bei selbst zu berechnenden Abgaben (§§ 201 und 202 BAO) mit der Selbstanzeige, in allen übrigen Fällen mit der Bekanntgabe des geschuldeten Betrages an den Anzeiger zu laufen und kann durch Gewährung von Zahlungserleichterungen (§ 212 BAO) auf höchstens zwei Jahre verlängert werden. Lebt die Schuld nach Entrichtung ganz oder teilweise wieder auf, so bewirkt dies unbeschadet der Bestimmungen des § 31 insoweit auch das Wiederaufleben der Strafbarkeit.*

Zunächst sind ergänzend zum angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates in Bezug auf die objektive Tatseite folgende Feststellungen zu treffen:

Am 8. November 2007 hat der Bw. an die Abgabenbehörde I. Instanz eine Zahlung mit Verrechnungsweisung in Höhe von € 4.682,88 überwiesen und die Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2007 in Höhe von je € 780,48 offen gelegt.

In der Folge hat der Bw. die Umsatzsteuervoranmeldungen für diese Monate verspätet abgegeben. Mit Bescheiden vom 27.11.2007 erfolgte daraufhin eine Festsetzung der Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2007 entsprechend den verspätet eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen laut nachfolgender Tabelle.

Die am 8. November 2007 erfolgte Offenlegung der Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2007 mit je € 780,48 und deren gleichzeitige Zahlung mit Verrechnungsweisung stellt insoweit eine strafbefreiende Selbstanzeige im Sinne des § 29 FinStrG dar, als tatsächlich monatliche Zahllasten in zumindest dieser Höhe angefallen sind. Dies war jedenfalls für die Monate 1,2,4,5/2007 der Fall, sodass für diese Zeiträume mit partieller Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG in Höhe von je € 780,48 vorzugehen war. Für die Monate 3,6/2007 fielen laut der vom Bw. in der Folge verspätet abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen tatsächlich Zahllasten in Höhe von € 712,74 und € 380,95 an, sodass für diese Monate das Finanzstrafverfahren zur Gänze einzustellen war.

Insgesamt war daher für die Monate 1-6/2007 das Finanzstrafverfahren in Höhe eines Differenzbetrages gegenüber der Anschuldigung und dem erstinstanzlichen Erkenntnis in Höhe von € 4.215,61 einzustellen (siehe nachfolgende Darstellung).

<u>Monat:</u>	<u>Umsatzsteuervorauszahlung vom 8.11.2007:</u>	<u>Festsetzung am 27.11.2007 laut verspäteter UVA:</u>	<u>Strafbestimmender Wertbetrag:</u>	<u>Einstellung des Finanzstrafverfahrens:</u>
01/2007	€ 780,48	€ 1.949,24	€ 1.168,76	€ 780,48
02/2007	€ 780,48	€ 1.056,78	€ 276,30	€ 780,48
03/2007	€ 780,48	€ 712,74	€ 0,00	€ 712,74
04/2007	€ 780,48	€ 2.444,01	€ 1.663,53	€ 780,48
05/2007	€ 780,48	€ 2.294,03	€ 1.513,55	€ 780,48
06/2007	€ 780,46	€ 380,95	€ 0,00	380,95
		gesamt:	€ 7.888,07	€ 4.215,61

Für die Monate 8,9/2007 hat der Bw. verspätete Umsatzsteuervoranmeldungen beim Finanzamt abgegeben und die entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen in Höhe von € 3.173,26 für 8/2007 und € 92,67 für 9/2007 auch nicht zeitgerecht entrichtet.

Wegen Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen und nicht zeitgerechter Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen 10/2007-11/2008 erfolgte nach Durchführung einer

Umsatzsteuersonderprüfung am 30. März 2009 deren Festsetzung durch die Abgabenbehörde, und zwar für 10-12/2007 in Höhe von € 4.405,95 und für 1-11/2008 in Höhe von € 11.993,65.

Auch die Umsatzsteuervoranmeldungen 12/2008-12/2009 hat der Bw. nicht abgegeben und er hat es auch für diese Monate unterlassen, Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten, weswegen mit Bescheiden der Abgabenbehörde I. Instanz vom 25. August 2009 Umsatzsteuervorauszahlungen 12/2008-6/2009 in Höhe von je € 1.460,00 und vom 22. März 2010 die Umsatzsteuervorauszahlungen 7-12/2009 in Höhe von je € 2.000,00 im Wege der Schätzung gemäß § 184 BAO festgesetzt wurden.

Die ebenfalls den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Umsatzsteuervoranmeldung 3/2010 wurde vom Bw. verspätet am 31. August 2010 abgegeben und die entsprechende Umsatzsteuervorauszahlung in Höhe von € 2.144,00 nicht zeitgerecht entrichtet.

Wie der Bw. letztlich selbst durch seinen Verteidiger in der mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat eingeräumt hat, hat der Spruchsenat zu Recht der im erstinstanzlichen Erkenntnis wiedergegebenen Selbstanzeige des Bw. vom 29. Jänner 2009 keine strafbefreiende Wirkung zuerkannt, da mit dieser keine Offenlegung der von ihm verkürzten Umsatzsteuervorauszahlungen und in der Folge auch keine den Abgabenvorschriften entsprechende Entrichtung im Sinne des § 29 Abs. 2 FinStrG erfolgte.

Wie oben dargestellt beruhen die der erstinstanzlichen Bestrafung zugrunde gelegten Verkürzungsbeträge an Umsatzsteuervorauszahlungen 1,2,4,5,8,9/2007 auf den vom Bw. selbst abgegeben Umsatzsteuervoranmeldungen. Ebenso die Umsatzsteuervorauszahlung für den Monat 3/2010.

Die zugrundeliegenden Umsatzsteuervorauszahlungen 10-12/2007 und 1-11/2008 gründen sich auf den unbedenklichen Feststellungen einer Umsatzsteuersonderprüfung (Bericht vom 24. März 2009), im Zuge derer dem Bw. wiederholte Male die Möglichkeit gegeben wurde, ergänzende Unterlagen bzw. Belege vorzulegen.

Auch können nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates die im Wege des inneren Betriebsvergleiches erfolgten Schätzungen der Umsatzsteuervorauszahlungen 12/2008-12/2009 bedenkenlos der Bestrafung zugrunde gelegt werden, stimmen diese doch der Höhe nach mit den vom Bw. selbst für andere Zeiträume durchschnittlich offen gelegten Umsatzsteuervorauszahlungen überein, sodass auch insoweit deren Verkürzung bedenkenlos als erwiesen angenommen werden kann.

Aus den vorgenannten Erwägungen heraus und insbesondere auch wegen der vor dem Berufungssenat geänderten Verfahrenseinlassung des Bw. in Form einer geständigen Rechtfertigung auch zur objektiven Tatseite kann diese zweifelsfrei als erwiesen angesehen werden.

Keine Einwendungen enthält die gegenständliche Berufung zur subjektiven Tatseite. Auch insoweit hat sich der Bw. im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung reumütig geständig gezeigt.

Wie im erstinstanzlichen Erkenntnis zutreffend ausgeführt, hatte der Bw. als berufsmäßiger Parteienvertreter ohne jeden Zweifel Kenntnis von seiner Verpflichtung zur Abgabe und zeitgerechten und richtigen, dem § 21 UStG 1994 entsprechenden (rechtzeitigen und richtigen) Umsatzsteuervoranmeldungen und auch von seiner Verpflichtung zur Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen zu den jeweiligen Fälligkeitstagen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss sich dabei der Verkürzungsvorsatz des Bw. nicht auf eine bestimmte Höhe des Verkürzungsbetrages an Umsatzsteuervorauszahlungen zu den jeweiligen Fälligkeitstagen richten.

Zu Recht ist die Finanzstrafbehörde I. Instanz vom Umsatzsteuervorauszahlungsdelikt des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und nicht von einer versuchten Hinterziehung der jeweiligen Jahresumsatzsteuer gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG ausgegangen. Zwar hat es der Bw. in der Folge auch unterlassen Umsatzsteuerjahreserklärungen abzugeben, jedoch waren die Umsatzsteuervorauszahlungen zum jeweiligen Abgabetermin der Jahresumsatzsteuererklärung bereits teilweise Meldungen seitens des Bw., teilweise auch Schätzungen der Abgabenbehörde am Abgabenkonto verbucht, sodass er in subjektiver Hinsicht nicht mehr davon ausgehen konnte, dass die Nichtabgabe der Jahressteuererklärung in der Folge auch eine Verkürzung der Jahresumsatzsteuer durch eine verringerte Festsetzung der Abgabenbehörde zur Folge haben würde.

Die subjektive Tatseite der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG kann daher zweifelsfrei als erwiesen angenommen werden.

*Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.*

*Abs. 2: Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß.*

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

*Abs. 4: Bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, ist die Bemessung der Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstausmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen.*

Der Amtsbeauftragte bringt in seiner Berufung gegen die Höhe der erstinstanzlich verhängten Strafe in Bezug auf das gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG die Grundlage für die Strafbemessung bildende Verschulden grundsätzlich zu Recht vor, dass auf Grund der nachhaltigen Pflichtverletzungen des Bw., welche selbst nach Einleitung des zugrunde liegenden Finanz Strafverfahrens weiterhin fortgesetzt wurden, sowie wegen der besonderen Rechtskenntnis des Bw. als Rechtsanwalt von einem hohen Verschuldensgrad auszugehen ist. Dazu hat der Bw. jedoch vor dem Berufungssenat neu und glaubhaft vorgebracht, dass er sich zu den Tatzeitpunkten in einer von ihm nicht verschuldeten wirtschaftlichen Notlage und in einer massiven Arbeitsüberlastungen durch drei Großaufträge befunden, was zu gesundheitlichen Problemen auch in Form eines psychischen ("Burn-out-ähnlichen") Ausnahmezustandes führte. Sein Handeln war daher von einer drückenden wirtschaftlichen und auch gesundheitlichen Notsituation heraus bestimmt, ein mildernder Umstand, der bei der erstinstanzlichen Strafbemessung mangels entsprechender Mitwirkung des Bw. nicht einfließen konnte.

Zum erstinstanzlich bereits berücksichtigten Milderungsgrund der vollen Schadensgutmachung ist auszuführen, dass diese, trotz schlechter wirtschaftlicher Situation des Bw. mittels eines von ihm aufgenommenen Bankkredites erfolgte, der bislang von ihm noch nicht vollständig rückgezahlt werden konnte.

Zu Recht hat der Bw. im Berufungsverfahren das Vorliegen des weiteren Milderungsgrundes, dass sein Vorsatz lediglich auf die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils und nicht auf endgültige Abgabenvermeidung gerichtet war, eingewendet.

Demgegenüber steht als erschwerend eine Vorstrafe wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG betreffend Lohnabgaben 8/2007 bis 7/2008 (Erkenntnis des Spruchsenates vom 13. März 2009, SN YX) und der ebenfalls erstinstanzlich bereits festgestellte Erschwerungsgrund der oftmaligen Tatentschlüsse über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren.

Zwar wird im angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates ausgeführt, dass mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 6. Oktober 2010 über das Vermögen des Bw. der Konkurs eröffnet wurde und demzufolge sei die Berechtigung des Bw. zur Ausübung der Rechtsanwaltschaft erloschen ist, jedoch werden im erstinstanzlichen Erkenntnis keine

Feststellungen über die gegenwärtigen Einkommensverhältnisse und allenfalls bestehende Sorgepflichten des Bw. getroffen. Mit Beschluss desselben Gerichtes vom 25. Mai 2011 wurde dieses Konkursverfahren mangels Kostendeckung aufgehoben. Aufgrund des persönlichen Vorbringens des Bw. in der mündlichen Berufungsverhandlung hatte er im Jahr 2011 bis laufend kein Einkommen und lebt nach wie vor von der Unterstützung seiner Eltern. Es ist daher von einer sehr eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw. auszugehen. Dies bei Sorgepflichten für ein Kind. Seine Gattin befindet sich seit Jänner 2012 in einem Angestelltenverhältnis mit einem monatlichen Bruttogehalt von ca. € 2.000,00, weswegen, entgegen seinem Berufungsvorbringen, für diese keine Sorgspflicht mehr besteht.

Auch ist dem Bw. die teilweise erfolgte eigenständige Offenlegung der Besteuerungsgrundlagen im Rahmen der angesprochen missglückten Selbstanzeige mildernd zu Gute zu halten.

Nach seinen Angaben wird der Bw. in der Zukunft (ab Herbst 2012) als Angestellter im Rahmen eines Dienstverhältnisses berufstätig sein. Die Aufnahme einer unternehmerischen Tätigkeit ist nicht mehr zu erwarten, weswegen im gegenständlichen Fall der spezialpräventive Strafzweck wesentlich in den Hintergrund tritt.

Zwar ist dem Berufungsvorbringen des Amtsbeauftragten zum Ausmaß und Grad der Pflichtverletzungen des Bw. vollinhaltlich zuzustimmen, dennoch konnte dem Begehren auf Erhöhung des Strafausmaßes wegen der sehr eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw., der genannten, bisher zum Teil unberücksichtigt gebliebenen Milderungsgründe, seiner Sorgspflicht für ein Kleinkind und des Wegfalles des spezialpräventiven Strafzwecks nicht entsprochen werden.

Insgesamt ist der Unabhängige Finanzsenat aufgrund der nunmehr offenen und reumütigen Verfahrenseinlassung des Bw. aus den genannten Gründen zum Ergebnis gekommen, dass im gegenständlichen Fall sogar eine Strafherabsetzung auf das aus dem Spruch ersichtliche Ausmaß gerechtfertigt.

Auch die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit zu bestimmende Ersatzfreiheitsstrafe entspricht nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenates dem nunmehr festgestellten Verschulden des Bw. unter Berücksichtigung der obgenannten Milderungs- und Erschwerungsgründe.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. Juni 2012