

GZ. FSR/0004-K/03

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Klagenfurt 1 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer Dr. Kurt Dellisch und Dir. Heinrich Jäger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen B.C. wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs.2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 49 Abs.1 lit.a FinStrG über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 19. März 2003 gegen das Erkenntnis des beim Finanzamt Klagenfurt eingerichteten Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Klagenfurt vom 26. Februar 2003, SpS I –07/03, StrNr. 2002/00221-001, nach der am 9. September 2003 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Amtsbeauftragten OR Dr. Erich Schury sowie der Schriftführerin Alexandra Dumpelnik durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der erstinstanzliche Schulterspruch wird in Punkt 1.) [Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit.a FinStrG] dahingehend präzisiert, dass bei gleichbleibendem Verkürzungsbetrag der strafrelevante Zeitraum auf den Monat November 2001 einzuschränken ist.

II. Der Berufung des Amtsbeauftragten wird dahingehend **Folge** gegeben und das angefochtene Erkenntnis in seinem Ausspruch über Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass die **Geldstrafe** gem. §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 iVm § 21 Abs.1 und 2 FinStrG auf

€ 3.500,--

(in Worten: Euro dreitausendfünfhundert)

und die **Kosten** des Verfahrens gem. § 185 Abs. 1 lit.a FinStrG auf

€ 350,--

(in Worten: Euro dreihundertfünfzig)

erhöht werden.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I. beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Klagenfurt vom 26. Februar 2003, SNr 2002/00221-001, hat das Finanzamt Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz B.C. der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und der Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er im Amtsreich des Finanzamtes Klagenfurt als verantwortlicher Transportunternehmer vorsätzlich

- 1.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Zeiträume Jänner bis Dezember [tatsächlich: den Zeitraum November] 2001 eine Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen in Höhe von € 15.980,92 [gemeint: ATS 219.902,--] bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, sowie
- 2.) selbst zu berechnende Abgaben, nämlich Kraftfahrzeugsteuer betreffend den Zeitraum Jänner bis Dezember 2001 in der Höhe von insgesamt € 7.991,53 [gemeint: ATS 109.965,85] nicht spätesten am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet hatte.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß §§ 33 Abs.5 und 49 Abs.2 FinStrG iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 1.800,-- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 180,- bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Amtsbeauftragten vom 19. März 2003 mit dem Antrag, die Geldstrafe tat- und schuldangemessen anzuheben.

Eine Berufung des Beschuldigten liegt nicht vor.

Über die Entscheidung wurde erwogen:

Die erstinstanzliche Entscheidung ist somit hinsichtlich ihres Schulterspruches in Rechtskraft erwachsen, ebenso wurde von den Parteien die Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe nicht aufgegriffen.

Der Entscheidung liegt zugrunde, dass der zweifach vorbestrafte Beschuldigte, welcher über seine steuerrechtlichen Verpflichtungen als Transportunternehmer bestens Bescheid gewusst hat, ab 2000 mit seinem Betrieb in finanzielle Bedrängnis gelangte.

So wiesen bereits die am 1. Februar 2002 eingereichten Steuererklärungen bei gegenüber dem Vorjahr sinkendem Umsatz einen Verlust von ATS 496.826,-- auf. Wie dem Abgabenkonto zu entnehmen ist, wuchs der Abgabenzustand kontinuierlich auf über ATS 2.1.000.000,-- an.

Der Beschuldigte war daher im Jahre 2001 nicht mehr in der Lage, die Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten, weshalb er zeitgerecht in Entsprechung seiner abgabenrechtlichen Verpflichtung die von seinem Steuerberater erstellten Voranmeldungen im Falle ausgewiesener Zahllasten bei der Abgabenbehörde eingereicht hat. In diesen Voranmeldungen war betreffend Jänner 2001 eine Zahllast von ATS 65.312,--, betreffend Februar 2001 eine Zahllast von ATS 48.631,--, betreffend März 2001 eine Zahllast von ATS 63.800,--, betreffend April 2001 eine Zahllast von ATS 68.226, betreffend Mai 2001 eine Zahllast von S 47.629,-- betreffend Juni 2001 eine Zahllast von S 50.699,--, betreffend Juli 2001 eine Zahllast von ATS 87.751,--, betreffend September 2001 eine Zahllast von ATS 5.227,--, sowie betreffend Oktober 2001 eine Zahllast von ATS 52.240,-- ausgewiesen. Hinsichtlich August 2001 wurden von ihm nach der Berechnung seines Steuerberaters eine Gutschrift von ATS 7.984,-- geltend gemacht.

Am 8.2.2002 reichte B.C. eine von ihm unterfertigte und offenkundig nicht mehr von der Kanzlei des Steuerberaters ausgefertigte Umsatzsteuervoranmeldung betreffend Dezember 2001 beim Finanzamt ein, in welcher eine Zahllast von € 1.914,62 ausgewiesen war (siehe den Schriftverkehrsakt des Finanzamtes Klagenfurt zu Str. Nr. 682/9360).

Nicht eingereicht wurde jedoch vom Beschuldigten trotz seines abgabenrechtlichen Wissens die Voranmeldung für den November 2001, welche bis zum 15. Jänner 2002 dem Finanzamt zu übermitteln gewesen wäre. Eine Entrichtung der diesbezüglichen Vorauszahlung ist ebenfalls nicht erfolgt.

Damit im Zusammenhang stehen die im November 2001 erfolgte Betriebseinstellung (siehe Veranlagungsakt, Dauerakt, die Zurücklegung der Vertretungsvollmacht, Bl. 1) sowie die in der Bilanz zum 31. Dezember 2001 ausgewiesene Anlagenverkäufe in Höhe von netto ATS 410.000,-- und der Umstand, dass nach den Angaben des Beschuldigten in der Berufungsverhandlung die Transportfahrzeuge unter Eigentumsvorbehalt der Hausbank gestanden waren und nunmehr von dieser eingezogen und veräußert worden sind. Die Anlagenverkäufe bzw. die Veräußerung des Fuhrparks durch die Bank erbrachte Umsatzsteuerschulden, welche zu einer Zahllast von ATS 219.902,-- für den Monat November 2001 geführt haben.

Offenkundig hat betreffend den Monat November 2001 letztmalig der Steuerberater eine entsprechende Voranmeldung für seinen Klienten erstellt (die Zurücklegung der Vertretungsvollmacht ist erst datiert mit 17. Dezember 2001) und diese wie üblich dem Beschuldigten zur Einreichung beim Finanzamt zur Verfügung gestellt.

B.C., in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit, entschied sich, diese Voranmeldung jedoch für sich zu behalten und nicht der Abgabenbehörde zu übermitteln.

Ein Konkursantrag wurde am 5. Dezember 2001 mangels kostendeckenden Vermögen abgewiesen, die für 2001 eingereichten Abgabenerklärungen ergaben bei einem noch weiter zurückgegangenen Umsatz auf S 5,7 Millionen einen Verlust von S 982.693,--. Die drückende Finanzlage, welche offenkundig den Beschuldigten zu seinem Verhalten veranlasst hat, ist daher offenkundig.

Aufgrund seiner Finanznot hatte B.C. auch die jeweils bis zum 15. des zweitfolgenden Monats zu entrichtenden Kfz-Steuern in Höhe von insgesamt ATS 109.965,85 auch nicht bis zum fünften Tag nach Fälligkeit der Abgabenbehörde gezahlt bzw. zumindest bekanntgegeben.

In der erwähnten Umsatzsteuerjahreserklärung für 2001 hatte der Steuerberater des B.C. die verheimlichte Zahllast an Umsatzsteuervorauszahlungen betreffend November 2001 in Form einer entsprechenden Restschuld offen gelegt, was als Selbstanzeige im Sinne des § 29 FinStrG zu gelten hat. Diese Selbstanzeige entfaltet jedoch mangels Entrichtung des Verkürzungsbetrages keine strafaufhebende Wirkung.

Gem. § 33 Abs.2 lit.a FinStrG macht sich derjenige einer Abgabenhinterziehung schuldig, der vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen – wie im gegenständlichen Fall der Beschuldigte betreffend November 2001 – eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Gem. § 49 Abs.1 lit.a FinStrG begeht weiters derjenige eine Finanzordnungswidrigkeit, der vorsätzlich selbst zu berechnende Abgaben – wie beispielsweise im gegenständlichen Fall Kraftfahrzeugsteuer – nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe der geschuldeten Beträge bekanntgegeben wird.

Der Beschuldigte hat daher eine Hinterziehung der Umsatzsteuervorauszahlung betreffend November 2001 gem. § 33 Abs.2 lit.a FinStrG und hinsichtlich der Kraftfahrzeugsteuern betreffend den Zeitraum Jänner bis Dezember 2001 Finanzordnungswidrigkeiten gem. § 49 Abs.1 lit.a FinStrG zu verantworten.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafrahmen, innerhalb dessen die tatsächliche Geldstrafe auszumessen ist, beträgt gemäß § 33 Abs.5 FinStrG und § 49 Abs.2 FinStrG bis zu ATS 494.787,--.

Dabei sind als mildernd das Geständnis, die Selbstanzeige, die schlechte Finanzlage, welche B.C. zu seinem Verhalten verleitet hat, als erschwerend die Mehrzahl der deliktischen Angriffe und die beiden Vorstrafen (von denen letztere aus einer mündlichen Verhandlung vom 29. Jänner 2002 stammt und deren Fakten mit Ausnahme einer Finanzordnungswidrigkeit betreffend das IV. Quartal 2001 sämtlichen gegenständlichen Verfehlungen zeitlich nachgereiht sind) zu berücksichtigen. Ebenfalls zu bedenken ist die derzeitige äußerst ungünstige wirtschaftliche Situation und die persönlichen Umstände (Sorgepflicht), wie vom Beschuldigten in der Berufungsverhandlung geschildert.

Wenngleich die zugunsten des B.C. sprechenden Umstände sich als gewichtig erweisen und die finanzielle Notlage und die Sorgepflicht entscheidend die auszusprechende Geldstrafe zu reduzieren vermögen – zu beachten ist auch die offensichtlich doch eher unüberlegte Vorgangsweise des Beschuldigten hinsichtlich der Umsatzsteuervorauszahlungsverkürzung (da in Anbetracht der Abgabenzurückstände letztendlich ohne weitere Konsequenz), darf der generalpräventive Aspekt nicht unberücksichtigt bleiben:

Eine Entscheidung der Finanzstrafbehörden, mit welcher einem wegen derartiger Delikte bereits zweifach vorbestrafte Unternehmer, der wiederum bzw. zum Teil parallel zu einem diesbezüglichen Finanzstrafverfahren entsprechende Verfehlungen begeht, nicht eine ausreichend empfindliche Sanktion auferlegt wird, könnte bei ihrem Bekanntwerden andere Unternehmer in der Situation des Beschuldigten zu der Annahme verleiten, die Nichterfüllung derartiger abgabenrechtlicher Verpflichtungen wäre eine vernachlässigbare Größe. Dies wäre ein Irrtum. In Anbetracht der durchaus budgetären Auswirkungen derartiger Verfehlungen

sind vielmehr ansich exemplarische Strafen geboten, um ausreichend einem präventiven Schutzgedanken zu entsprechen. Ein bestimmtes Minimum an Geldstrafe, nach der üblichen Spruchpraxis ungefähr 10 %, sollte daher bei Ausmessung einer Geldstrafe jedenfalls nicht unterschritten werden.

Dies entspricht im gegenständlichen Fall gerundet einer Geldstrafe von € 3.500,--.

Die Berufung des Amtsbeauftragten erweist sich daher als berechtigt.

Gem. § 185 Abs.1 lit.a FinStrG war auch die Höhe der von B.C. zu ersetzen Verfahrenskosten, welche pauschal mit 10 % der verhängten Geldstrafe auszumessen sind, anzupassen.

Hinsichtlich der Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Tagen hat der Berufungssenat anzumerken, dass ihm diese in Anbetracht des maximalen Strafrahmens von 3 Monaten im gegenständlichen Fall überhöht erscheint. Auch unter notwendiger Außerachtlassung der schlechten Finanzlage bei der Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe, welche ja gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorgeschrieben wird, wäre seiner Ansicht nach eine solche von etwa 30 Tagen eher angebracht gewesen. Mangels eines auf eine Veränderung dieser Sanktion abzielenden Berufungsbegehrens ist jedoch dem erkennenden Senat eine Veränderung der Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe verwehrt. Eine denkbare Reduzierbarkeit aus der Sicht des Berufungssenates findet Raum im zuzubilligenden Entscheidungskalkül des Erstsenates und bedingt keine vom Berufungssenat aufzugreifende Rechtswidrigkeit des Erstbescheides. Eine allfällige Anpassung könnte beispielsweise Gegenstand eines Gnadenverfahrens im Sinne des § 187 FinStrG sein.

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 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 Klagenfurt zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Klagenfurt, 9. September 2003