



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenaat Linz 10

GZ. FSRV/0087-L/06

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenaat Linz 10 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Andreas Hartl, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Michaela Schmutzer sowie die Laienbeisitzer Dr. Karl Penninger und Dipl. Ing. Christoph Bauer als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstraßsache gegen K.Z. (Bw.), vertreten durch RA Dr. Karl Wagner, RA, 4780 Schärding, Unterer Stadtplatz 4, wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a und § 33 Abs.1 und der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs.1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 2. August 2006 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck als Finanzstraßbehörde erster Instanz vom 18. Mai 2006, StrNr. 1 nach der am 25. September 2008 in Anwesenheit des Beschuldigten, seines Verteidigers und des Amtsbeauftragten Friedrich Turba sowie der Schriftführerin Tanja Grottenthaler durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird teilweise stattgegeben, das Erkenntnis hinsichtlich der Schuldsprüche zu Punkt a (betreffend Umsatzsteuer 6 und 7/2000) und b aufgehoben und in diesen Punkten sowie in dem unberührt bleibenden Schuldspruch zum Teilfaktum Umsatzsteuer Jänner 2000 (laut Punkt a) und zu Punkt c des Erkenntnisses in der Sache selbst erkannt.

Der Bw. ist schuldig, vorsätzlich

a) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen einer Verkürzung der Vorauszahlung für Jänner 2000 in der Höhe von S 375.241 (€ 27.269,83) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und damit eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG bewirkt zu haben,

b) Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Zeiträume Juni und Juli 2000 in der Höhe von S 130.861 (€ 9.510,04), Straßenbenützungsabgabe für Juni 2000 (S 17.750) sowie Juli bis August 2000 (S 35.180) zusammen S 52.930 (€ 3.846,57), Kraftfahrzeugsteuer für den Zeitraum April bis Juni 2000 S 179.109 (€ 13.016,36), Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen, weiters die Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen jeweils für den Zeitraum Juni bis Juli 2000 L S 178.125, DB S 65.956, DZ S 6.596 (€ 18.217,41), nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. die Höhe der geschuldeten Beträge nicht bekannt gegeben und damit die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs.1 lit. a FinStrG bewirkt zu haben.

Es wird daher gemäß §§ 33 Abs.5, 49 Abs. 2 und 21 FinStrG eine Strafneubemessung in der Höhe von € 7.000,00 vorgenommen. Für den Nichteinbringungsfall wird eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 17 Tagen bestimmt.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Der Bw. wird mit seiner Strafberufung auf die erfolgte Strafneubemessung verwiesen.

Die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens betragen € 363,00.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 18. Mai 2006, StrNr. 1 hat das Finanzamt Gmunden Vöcklabruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. für schuldig erkannt, vorsätzlich

a) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetz 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Zeiträume Jänner 2000, sowie Juni und Juli 2000 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von S 506.102,- (€ 36.779,87) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und

b) unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, nämlich durch die Nichteinreichung der Anmeldungen über die Abgabe für die Benützung von Straßen für die Zeiträume Juni 2000 (S 17.750,-) sowie Juli bis August 2000 (S 35.180,-) eine Verkürzung an Straßenbenützungsabgabe in gesamter Höhe von S 52.930,- (€ 3.846,57) bewirkt und

c) Kraftfahrzeugsteuer für den Zeitraum April bis Juni 2000 (S 179.109,-) Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen, weiters die Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen jeweils für den Zeitraum Juni bis Juli 2000 (L S 178.125,-, DB S 65.956, DZ S 6.596,-) in einem Gesamtbetrag von S 429.786,- (€ 31.233,70) nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet (abgeführt) und dadurch

zu a) das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs.2 lit. a FinStrG,

zu b) nach § 33 Abs.1 FinStrG und

zu c) die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen zu haben.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 9.000,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Monat ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 363,00 bestimmt.

Zur Begründung führte der Spruchsenat aus, dass der Bw. in Bad Ischl geboren und österreichischer Staatsbürger sei. Er arbeite nunmehr als Angestellter bei der Firma K. und verdiene monatlich netto € 1.600,00. Das im seinem Eigentum befindliche Grundstück sei mit einer Hypothek in der Höhe von € 250.000,00 belastet, weswegen Lohnexekutionen durchgeführt werden. Er habe Sorgepflichten für einen 13-jährigen Sohn, für den er monatlich € 500,00 an Alimenten bezahle. An Restschulden aus einem Konkursverfahren habe er noch € 600.000,00 offen.

Zu seinem beruflichen Werdegang führte der Bw. aus, dass er seit dem Jahr 1992 einen Handel mit Fetten, Häuten und Fellen betrieben habe und nach einem erbitterten Wettbewerb mit einem Konkurrenten 1998 den Geschäftszweig um Erdbewegungen und den Betrieb eines Baggerunternehmens erweitert habe. Zudem sei er Gesellschafter und Geschäftsführer eines als GesmbH geführten Elektrodenwerkes gewesen. Diese Gesellschaft habe im Jahr 2000 die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt, wobei der Bw. für Verbindlichkeiten im Ausmaß von 7 Mio Schilling als Bürger und Zahler hafte. Nach der Kontosperre der Hausbank sei er nicht mehr in der Lage gewesen die Verbindlichkeiten und Kredite zu bezahlen und habe daher auch für das Einzelunternehmen Konkurs beantragen müssen. Das am 9. Oktober 2000 eröffnete Konkursverfahren sei am 25. Juli 2002 beendet worden, wobei es zu einer Verteilung einer Quote in der Höhe von € 1,36% gekommen sei. Das Finanzamt habe € 264.245,85 angemeldet und € 3.631,77 erhalten. Ein Teil der im Konkursverfahren angemeldeten Abgabennachforderungen stamme aus einer abgabenbehördlichen Prüfung.

Im Zuge einer Umsatzsteuersonderprüfung sei festgestellt worden, dass für das zweite Quartal 2000 keine Kraftfahrzeugsteuer und für Juni bis August weder Straßenbenützungsabgabe noch Umsatzsteuer bekannt gegeben noch entrichtet worden sei. Eine zusätzliche Auswertung des Abgabenkontos habe ergeben, dass die Umsatzsteuervoranmeldung für Jänner 2000 verspätet am 16. Mai 2000 eingereicht worden sei.

Nachdem der Betriebsprüfer festgestellt habe, dass die Rückgabe einer Sattelzugmaschine bereits abgerechnet und dann berichtet worden war, sei dem Finanzstrafverfahren eine verminderte Vorauszahlung zu Grunde gelegt worden.

Der Beschuldigte habe gewusst, dass es durch seine Handlungsweise zu entsprechend hohen Abgabenverkürzungen kommen würde und habe sich mit dem Erfolg seiner Taten abgefunden.

Der Bw. habe zwar die Höhe der Zahllasten nicht bestritten, jedoch vorsätzliches Vorgehen verneint. Auf Grund der langjährigen Tätigkeit des Bw. als Unternehmer habe der Senat sein Wissen um abgabenrechtliche Pflichten jedoch als gegeben angesehen. Die Gründe für die Abgabenhinterziehung seien in Liquiditätsproblemen zu suchen.

Für seine Behauptung, die Voranmeldungen für Juni und Juli 2000 seien abgesendet worden, sei der Bw. einen Beweis schuldig geblieben. Im Abgabenakt seien die Anmeldungen nicht abgelegt gewesen, jedoch im Zuge der am 13. Oktober 2000 begonnenen Prüfung nachgeliefert worden.

Als mildernd wertete der Spruchsenat die Unbescholtenheit, die schwierige finanzielle Situation und die Schadensgutmachung, als erschwerend die mehrfachen Tatangriffe.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 2. August 2006, in der vorgebracht wird, dass die Voranmeldungen für die Monate Juni und Juli 2000 fristgerecht eingebracht worden seien. Das Erkenntnis gehe diesbezüglich auf die Verhandlung vor dem Spruchsenat nicht ein, sondern gebe die Begründung der Stellungnahme des Amtsbeauftragten wieder. Es habe keine Selbstanzeige gegeben. Im Rahmen der Verhandlung sei lediglich darüber diskutiert worden, ob ein auf den im Strafakt erliegenden Voranmeldungen befindlicher Telefaxvermerk 13.10. 2000 einen Nachweis dafür bilde, dass die Anmeldungen verspätet eingebracht worden seien. Im Akt befänden sich auch Umsatzsteuervoranmeldungen ohne Telefaxvermerk.

Gleichzeitig mit den Voranmeldungen seien auch die unter Punkt b und c des Erkenntnisses angeführten Selbstberechnungsabgaben von Frau I.S. gemeldet worden.

Zum Beweis dieses Vorbringens habe der Bw. die Einvernahme des Betriebsprüfers und des Masseverwalters beantragt, die begründungslose Abweisung der Anträge stelle einen Mangel des Verfahrens dar.

Der Bericht des Betriebsprüfers und des Amtsbeauftragten beruhe auf der falschen Annahme, dass mit Beginn der Prüfung eine Selbstanzeige erstattet worden sei, diese Passage sei im Prüfungsbericht fälschlich angekreuzt worden.

Der Bw. sei bei Prüfungsbeginn nicht anwesend gewesen und auch nicht steuerlich vertreten worden. Eine Selbstanzeige hätte lediglich durch den Masseverwalter erstattet werden können, doch dies sei nicht erfolgt, wie dem Telefax des Masseverwalters vom 28. Juni 2006 zu entnehmen sei, in dem er festhalte, weder den Prüfungsbericht unterfertigt noch eine Selbstanzeige erstattet zu haben.

Die Selbstbemessungsabgaben seien rechtzeitig gemeldet worden, die Nichtentrichtung stelle keinen selbstständigen Tatbestand dar.

Es werde beantragt im Rechtsmittelverfahren die Buchhalterin I.S. als Zeugin ein zu vernehmen.

Richtig sei lediglich, dass für den Monat Jänner 2000 die Voranmeldung verspätet eingereicht worden sei. Zu diesem Faktum werde lediglich die Höhe der Strafe bekämpft.

Da sich auf dem Prüfungsauftrag handschriftliche Vermerke befänden, sei eine Einvernahme des Prüfers, zur Klärung der Frage, von wem sie stammten, unerlässlich.

Es werde daher beantragt, den Bw. frei zu sprechen (gemeint ist wohl das Verfahren einzustellen), in eventu das Erkenntnis aufzuheben und die Finanzstrafsache zur neuerlichen Entscheidung an die erste Instanz zurückzuverweisen, bzw. für den Fall der Bestätigung des Schuldspruches die Geldstrafe herab zu setzen, da das Verschulden als äußerst gering zu bewerten sei, der Bw. keine einschlägige Vorstrafe aufweise und der Schaden teilweise gutgemacht worden sei. Der Tatzeitraum betreffe die der Konkurseröffnung unmittelbar vorangehenden Monate, daher sei naturgemäß eine Bezahlung der Abgaben nicht mehr möglich gewesen, da der Kontenrahmen bei der Bank gesperrt gewesen sei.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 6. November 2008 wurde die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages außer Streit gestellt und festgehalten, dass hinsichtlich des Teilfaktums Umsatzsteuer Jänner 2000 keine Anfechtung des erstinstanzlichen Erkenntnisses erfolgt ist.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Gemäß § 33 Abs. 3 lit. b FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abführt).

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 für möglich, sondern für gewiss hält.

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 fünften 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 § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß § 21 Abs.1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweit folgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Gemäß § 79 Abs.1 EStG hat der Arbeitgeber die gesamte Lohnsteuer, die in einem Kalendermonat einzubehalten war, spätestens am 15. Tag nach Ablauf des Kalendermonates in einem Betrag an das Finanzamt der Betriebsstätte abzuführen.

Nach § 5 StraBAG (Straßenbenützungsabgabengesetz) hat der Abgabenschuldner, soweit er nicht die Jahressteuer wählt, die Abgabe (Zusatzabgabe) monatlich selbst zu berechnen und dem Finanzamt mit einer Abgabenerklärung anzumelden (Monatsanmeldung). Die Anmeldung ist bis zum 15. eines jeden Monats (Fälligkeitstag) für den jeweils vorangegangenen Kalendermonat auf amtlich aufgelegtem Vordruck einzureichen. In der Monatsanmeldung ist die Abgabe für alle Zeiträume abzurechnen, deren Beginn im Abrechnungsmonat gelegen ist. Die Selbstberechnung und Anmeldung der Jahresabgabe hat für das jeweils laufende Kalenderjahr bis zum 15. Februar (Fälligkeitstag) zu erfolgen, spätestens bis zum 15. Tag des auf die Zulassung des Kraftfahrzeuges zum Verkehr folgenden Monats.

Abs. 2 Die Abgabe ist spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Gemäß § 6 Abs.3 KfzStG (Kraftfahrzeugsteuergesetz) hat der Steuerschuldner jeweils für ein Kalendervierteljahr die Steuer selbst zu berechnen und bis zum 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf das Kalendervierteljahr zweitfolgenden Kalendermonats an das Finanzamt zu entrichten.

Die Umsatzsteuervoranmeldung für Jänner 2000 wurde am 16. Mai 2000 eingereicht und eine Zahllast in der Höhe von S 549.543,00 einbekannt, jedoch nicht entrichtet.

Im Einleitungsbescheid vom 19. Jänner 2001 scheint jedoch nur ein strafbestimmender Wertbetrag in der Höhe von S 389.543,00 auf, diese Einschränkung wird in der Stellungnahme des Amtsbeauftragten vom 18. Jänner 2006 damit begründet, dass im Zuge der Betriebsprüfung festgestellt worden sei, dass die Rückgabe einer Sattelzugmaschine irrtümlich verrechnet und bereits berichtigt worden sei (TZ 5 des Betriebsprüfungsberichtes vom 15. November 2000) und somit der strafbestimmende Wertbetrag um S 160.000,00 zu vermindern sei. Wieso jedoch in der Stellungnahme in der Folge ein strafbestimmender Wertbetrag von nur S 375.241,00 aufscheint, ist nicht nachvollziehbar, da jedoch lediglich zu Gunsten des Bw. Berufung erhoben wurde, ist auch im zweitinstanzlichen Verfahren von diesem Betrag auszugehen.

Zu diesem Faktum wird in der Berufungsschrift ein Teilgeständnis abgelegt.

Zu den Umsatzsteuervorauszahlungszeiträumen Juni und Juli 2000 scheinen an den Fälligkeitstagen der Vorauszahlungen (15.8. und 15.9.2000) keine Einzahlungen oder Meldungen auf dem Abgabenkonto auf.

Auf dem Prüfungs- und Nachschauauftrag vom 24. Oktober 2000 ist unter "Besondere Vermerke" Selbstanzeige angekreuzt und handschriftlich vermerkt, dass vor Prüfungsbeginn die Voranmeldungen für Juni 2000 mit einer Zahllast von S 112.281,00 und Juli 2000 mit einer Zahllast von S 18.580,00 vorgelegt wurden (Datum 30.10.2000). Nicht unterfertigte Voranmeldungen erliegen auf den Seiten 12 und 13 des Strafaktes, auf gelbem Papier mit Faxdatum 13. Oktober 2000 versehene Voranmeldungen erliegen unter Blatt 56 bis 59 des Strafaktes.

Unter TZ 10 des Prüfungsberichtes wird ausgewiesen, dass die Straßenbenützungsabgabe für die Monate Juni, Juli und August 2000 (September wurde wegen der Konkureröffnung aus der Berechnung herausgenommen) bisher nicht entrichtet worden ist und der Differenzbetrag an Hand der eingesetzten Autos und der gefahrenen Tage errechnet.

Unter Tz 9 des Prüfungsberichtes wird festgehalten, dass auch Kraftfahrzeugsteuer nicht entrichtet worden ist, der auf das zweite Quartal 2000 (April bis Juni) entfallende Betrag war wiederum im Strafverfahren gesondert zu berechnen.

Auf Blatt 20 des Arbeitsbogens AbNr. 201095/00 erliegt ein Aktenvermerk des Betriebsprüfers, in dem unter Hinweise an die Strafsachenstelle ausgeführt wird, dass bei Prüfungsbeginn hinsichtlich der nicht entrichteten Umsatzsteuervorauszahlungen Selbstanzeige erstattet

worden sei. Der Prüfer ergänzt dazu, dass der Selbstanzeige seiner Meinung nach keine strafbefreiende Wirkung zukommen könne, da die Prüfung bereits mit dem Hinweis auf die bisherige Nichtmeldung der Umsatzsteuerzahllasten für Juni bis August/2000 angemeldet worden sei.

Dazu erliegt unter Blatt 44 des Arbeitsbogens die Verständigung von einer beabsichtigten Prüfung vom 18. Oktober 2000, wobei als Prüfungsgegenstand Umsatzsteuervoranmeldungszeiträume von 12/1999 bis 12/2000, Kraftfahrzeugsteuer für das erste bis dritte Quartal 2000 und Straßenbenützungsabgabe für 12/1999 bis 12/2000 ausgewiesen sind und festgehalten wird, dass bisher keine Umsatzsteuervorauszahlungen für 6-8/2000 und keine Zahlungen für Straßenbenützungsabgabe 6-8/2000 und Kraftfahrzeugsteuer 6-8/2000 geleistet wurden. Die Verständigung wurde dem Masseverwalter P.H. zugestellt.

Da in der Berufungsschrift ausdrücklich festgehalten wird, dass keine Selbstanzeige erstattet worden sei, ist ein Eingehen auf die Voraussetzungen einer strafbefreienden Selbstanzeige nach § 29 FinStrG obsolet.

Die lohnabhängigen Abgaben für die Monate Juni und Juli 2000 wurden gleichfalls zu den gesetzlichen Terminen weder entrichtet noch gemeldet. Die Berechnung der geschuldeten Beträge erfolgte im Zuge einer Lohnsteuerprüfung, die mit Bericht vom 23. November 2000 abgeschlossen wurde.

Die Straßenbenützungsabgabe und die Kfz-Steuer wurden ebenfalls im Prüfungsweg ermittelt und die Abgabennachforderungen festgesetzt.

Ein Vorbringen, wieso diese Abgaben weder gemeldet noch entrichtet wurden, enthält die Berufungsschrift nicht.

Der Bw. war bis zur Konkurseröffnung am 9. Oktober 2000 generell für die Meldung und Entrichtung der Selbstberechnungsabgaben verantwortlich.

Die Einvernahme der Zeugin I.S. und des Bw. in der mündlichen Verhandlung vor dem UFS hat jedoch ergeben, dass die Firmengepflogenheiten stets so gewesen sind, dass die Buchhaltungsunterlagen zur Berechnung der Selbstberechnungsabgabenzahlungen der Buchhalterin übermittelt wurden und diese auch die Meldungen unterfertigt und direkt bei der Abgabenbehörde eingereicht hat. Voranmeldungen mit einer Unterschrift des Bw. liegen im Steuerakt nicht auf.

Der Bw. konnte den Senat daher davon überzeugen, dass für ihn Meldung und Entrichtung der Abgaben zwei Akte darstellten, er dafür Sorge getragen hat, dass die Berechnungen bis

zum Ende der Geschäftstätigkeit von einer dazu befähigten Person vorgenommen werden und er darauf vertraut hat, dass eine Meldung erfolgen werde, auch wenn er keine entsprechende Überweisung vornehmen könne.

Zur Zeichnungsberechtigung auf dem Firmenkonto führte der Bw. aus, dass auch seine damalige Lebensgefährtin Frau F. zeichnungsberechtigt gewesen sei, sie aber nicht zur Einteilung der Geldmittel berechtigt sondern seinen Entscheidungen unterworfen gewesen sei.

Es ist somit erwiesen, dass es der Bw. in Kenntnis seiner Zahlungsverpflichtung unterlassen hat die verfahrensgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten binnen fünf Tagen ab Fälligkeit zu entrichten oder für deren Entrichtung Sorge zu tragen, damit ist das Tatbild der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs.1 lit. a FinStrG erfüllt. Diesbezüglich ist es gänzlich irrelevant aus welchem Grund eine Meldung unterblieben ist, die Unterlassung der Meldung muss nicht von Vorsatz getragen sein.

Im Schlussplädoyer hat der Verteidiger die Schuldeinsicht seines Mandanten hinsichtlich der Erfüllung des Tatbestandes der Finanzordnungswidrigkeit einbekannt und ergänzt, dass bezüglich des bereits vor der erstinstanzlichen Entscheidung zugestandenen Deliktes nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zur Umsatzsteuer Jänner 2000 volle Schadensgutmachung geleistet wurde.

Entsprechend der Bestimmung des § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen sind und auf die persönlichen Verhältnisse und auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters Rücksicht zu nehmen ist.

Der Bw. ist nach seinen Angaben vor dem Berufungssenat bei einem monatlichen Einkommen aus einem Angestelltenverhältnis in der Höhe von € 1.600,00 bis auf das Existenzminimum gepfändet, im Besitz einer gepfändeten Liegenschaft und außer Stande hinsichtlich der Restschulden aus einem Konkursverfahren eine Zahlungsverpflichtung einzugehen.

Bei der Strafbemessung wurden die finanzstrafbehördliche Unbescholtenheit, die schwierige wirtschaftliche Situation des Unternehmens als auch nunmehr des Bw., die teilweise Schadensgutmachung, das Tatsachengeständnis und die nicht vom Bw. verschuldete überlange Verfahrensdauer als mildernd, als erschwerend die wiederholte Tatbegehung gewertet.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wird die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG mit einer Geldstrafe bis zur Hälfte des nicht oder verspätet entrichteten oder abgeführten Abgabebetrages geahndet.

Da bis auf die mehrmalige Unterlassung der entsprechenden Zahlungen ausschließlich Milderungsgründe vorliegen, die Verfehlungen zudem aus dem wirtschaftlichen Untergang des Unternehmens resultieren und nicht einem Bereicherungswillen des Bw. zuzurechnen sind und er sich in einer sehr angespannten wirtschaftlichen Lage befindet, erscheint die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe tat- und schuldangemessen und den Erfordernissen der Spezial- und Generalprävention gerecht.

Gemäß § 185 Abs. 1 FinStrG umfassen die vom Bestraften zu ersetzenden Kosten a) einen Pauschalbetrag als Beitrag zu den Kosten des Finanzstrafverfahrens (Pauschalkostenbeitrag); dieser Beitrag ist mit 10 v. H. der verhängten Geldstrafe zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist der Beitrag für einen Tag Freiheitsstrafe mit 3,63 Euro zu bemessen; der Pauschalbetrag darf 363 Euro nicht übersteigen.

Der Kostenausspruch war demnach mit € 363,00 vorzunehmen.

Linz, am 18. November 2008