



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenat Linz 9

GZ. FSRV/0092-L/06,
miterledigt FSRV/0093-L/06,
FSRV/0094-L/06

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Linz 9 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Mag. Gerhard Groschedl sowie die Laienbeisitzer Dr. Ernst Grafenhofer und Mag. pharm. Martin Daxner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen

1. X. A., Linz-1, Friseur, vertreten durch Mag. Klaus Rinner, Rechtsanwalt, 4040 Linz, Freistädterstraße 3,
2. Y. B., Linz-2, Friseur, vertreten durch Dr. Jürgen Nowotny, Rechtsanwalt, 4040 Linz, Obere Donaustraße 4, und
3. Z. C., Linz-3, Angestellter, vertreten durch Dr. Jürgen Nowotny, Rechtsanwalt, 4040 Linz, Obere Donaustraße 4,

wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen und Finanzordnungswidrigkeiten gemäß §§ 33 Abs. 2 lit. a und 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufungen des Erstbeschuldigten vom 3. Mai 2006 sowie des Zweit- und Drittbeschuldigten vom 8. Mai 2006 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates II beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 26. Jänner 2006, StrNr. 001, 002 und 003, nach der am 17. Dezember 2009 in Anwesenheit der Beschuldigten, ihrer Verteidiger, des Amtsbeauftragten AR Gottfried Haas sowie der Schriftführerin Elisabeth Schreiner durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung des Erstbeschuldigten X. A. wird teilweise Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung des seine Person betreffenden, im Übrigen unverändert bleibenden Erkenntnisses in ihrem Ausspruch über Schuld und Strafe wie folgt abgeändert, sodass sie zu lauten hat:

I.1. X. A. ist schuldig, er hat im Amtsbereich des Finanzamt Linz vorsätzlich

I.1.a. als Geschäftsführer der A-GmbH in Linz unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz 1994 (UStG 1994) entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume August, September, November 1999, Jänner, Dezember 2000, Jänner, Juni, Juli 2001 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt ATS 768.215,00/= € 55.828,36 (08/99 ATS 75.583,00 + 09/99 ATS 95.775,00 + 11/99 ATS 53.323,00 + 01/00 ATS 176.406,00 + 12/00 ATS 67.632,00 + 01/01 ATS 94.695,00 + 06/01 ATS 7.740,00 + 07/01 ATS 197.061,00) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten,

I.1.b. als Geschäftsführer der B-GmbH in Linz gemeinsam mit Z. C. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume September, Oktober, Dezember 1999, Jänner 2000 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt ATS 151.148,00/= € 10.984,35 (09/99 ATS 41.501,00 + 10/99 ATS 38.915,00 + 12/99 ATS 38.427,00 + 01/00 ATS 32.305,00) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, sowie

I.1.c. als Geschäftsführer der B-GmbH in Linz gemeinsam mit Z. C. Lohnsteuern, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschläge zu diesen betreffend die Zahlungszeiträume Jänner, Februar, Mai, November, Dezember 1999, Jänner und Februar 2000 in Höhe von insgesamt ATS 100.804,00/= € 7.325,71 (Lohnsteuern 01/99 ATS 8.939,00 + 02/99 ATS 7.500,00 + 05/99 ATS 8.219,00 + 11/99 ATS 12.115,00 + 12/99 ATS 6.987,00 + 01/00 ATS 12.392,00 + 02/00 ATS 19.863,00; Dienstgeberbeiträge 01/99 ATS 4.107,00 + 02/99 ATS 4.107,00 + 05/99 ATS 4.107,00 + 11/99 ATS 8.025,00 + 12/99 ATS 4.039,00 + 01/00 ATS 4.527,00 + 02/00 ATS 4.741,00; Zuschläge 01/99 ATS 438,00 + 02/99 ATS 438,00 + 05/99 ATS 438,00 + 11/99 ATS 856,00 + 12/99 ATS 431,00 + 01/00 ATS 453,00 + 02/00 ATS 474,00) nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt

und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (zu Fakten Pkt. I.1.a. und I.1.b.) und Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG (zu Fakten Pkt. I.1.c.) begangen,

weshalb über ihn gemäß §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe von

€ 15.000,00 (in Worten: Euro fünfzehntausend)

und gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit dieser Geldstrafe eine

Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 5 (in Worten: fünf) Wochen

verhängt wird.

I.2. Das gegen X. A. beim Finanzamt Linz unter der StrNr. 001 überdies anhängige Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes, er habe als Geschäftsführer der A-GmbH in Linz betreffend Oktober 1999 und als Geschäftsführer der B-GmbH in Linz betreffend Jänner und November 1999 weitere Hinterziehungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in Höhe von gesamt ATS 19.075,00 (= € 1.386,23) und als Geschäftsführer der B-GmbH in Linz weitere vorsätzliche Nichtentrichtungen bzw. Nichtabfuhr von Lohnabgaben in Höhe von gesamt ATS 55.797,00 (= € 4.054,93) und dadurch begangene Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG betreffend die Zahlungszeiträume Oktober bis Dezember 1998 zu verantworten, wird hinsichtlich der Lohnabgaben wegen absoluter Verjährung gemäß §§ 82 Abs. 3 lit. c letzte Alt., 136, 157 FinStrG, im Übrigen im Zweifel gemäß §§ 136, 157 eingestellt.

I.3. Das weitere Berufungsbegehren des Erstbeschuldigten X. A. wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Berufung des Zweitbeschuldigten Y. B. wird Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung des seine Person betreffenden, im Übrigen unverändert bleibenden Erkenntnisses wie folgt abgeändert, sodass sie zu lauten hat:

Das gegen Y. B. beim Finanzamt Linz unter der StrNr. 002 anhängige Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes, er habe als Geschäftsführer der A-GmbH in Linz betreffend Dezember 2000 und Jänner 2001 Hinterziehungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von ATS 162.327,00 (€ 11.796,76) gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten, wird im Zweifel gemäß §§ 136, 157 eingestellt.

III. Der Berufung des Drittbeschuldigten Z. C. wird teilweise Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung des seine Person betreffenden, im Übrigen unverändert bleibenden Erkenntnisses in ihrem Ausspruch über Schuld und Strafe wie folgt abgeändert, sodass sie zu lauten hat:

III.1. Z. C. ist schuldig, er hat im Amtsbereich des Finanzamt Linz vorsätzlich

III.1.a. als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der B-GmbH in Linz gemeinsam mit X. A. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume September, Oktober, Dezember 1999, Jänner 2000 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt ATS 151.148,00/= € 10.984,35 (09/99 ATS 41.501,00 + 10/99 ATS 38.915,00 + 12/99 ATS 38.427,00 + 01/00 ATS 32.305,00) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, sowie

III.1.b. als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der B-GmbH in Linz gemeinsam mit X. A. Lohnsteuern, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschläge zu diesen betreffend die Zahlungszeiträume Jänner, Februar, Mai, November, Dezember 1999, Jänner und Februar 2000 in Höhe von insgesamt ATS 100.804,00/= € 7.325,71 (Lohnsteuern 01/99 ATS 8.939,00 + 02/99 ATS 7.500,00 + 05/99 ATS 8.219,00 + 11/99 ATS 12.115,00 + 12/99 ATS 6.987,00 + 01/00 ATS 12.392,00 + 02/00 ATS 19.863,00; Dienstgeberbeiträge 01/99 ATS 4.107,00 + 02/99 ATS 4.107,00 + 05/99 ATS 4.107,00 + 11/99 ATS 8.025,00 + 12/99 ATS 4.039,00 + 01/00 ATS 4.527,00 + 02/00 ATS 4.741,00; Zuschläge 01/99 ATS 438,00 + 02/99 ATS 438,00 + 05/99 ATS 438,00 + 11/99 ATS 856,00 + 12/99 ATS 431,00 + 01/00 ATS 453,00 + 02/00 ATS 474,00) nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt

und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (zu Fakten Pkt. III.1.a.) und Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG (zu Fakten Pkt. III.1.b.) begangen,

weshalb über ihn gemäß §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 iVm § 21 Abs. 1, 2 und 3 FinStrG unter Bedachtnahme auf das Straferkenntnis des Spruchsenates IX als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 15. Oktober 2002, StrNr. 004, eine Zusatzgeldstrafe in Höhe von

€ 4.500,00 (in Worten: Euro viertausendfünfhundert)

und gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit dieser Geldstrafe eine

Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 15 (in Worten: fünfzehn) Tagen

verhängt wird.

III.2. Das gegen Z. C. beim Finanzamt Linz unter der StrNr. 003 überdies anhängige Finanzstraßverfahren wegen des Verdachtes, er habe als Verantwortlicher der B-GmbH in Linz betreffend Jänner und November 1999 weitere Hinterziehungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in Höhe von gesamt ATS 19.075,00 (= € 1.386,23) und weitere vorsätzliche Nichtentrichtungen bzw. Nichtabführen von Lohnabgaben in Höhe von gesamt ATS 55.797,00 (= € 4.054,93) und dadurch begangene Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG betreffend die Zahlungszeiträume Oktober bis Dezember 1998 zu verantworten, wird hinsichtlich der Lohnabgaben wegen absoluter Verjährung gemäß §§ 82 Abs. 3 lit. c letzte Alt., 136, 157 FinStrG, im Übrigen im Zweifel gemäß §§ 136, 157 eingestellt.

III.3. Das weitere Berufungsbegehren des Drittbeschuldigten Z. C. wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates II beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstraßbehörde erster Instanz vom 26. Jänner 2006, Strafnummern 001, 003 und 002, wurden a) X. A., b) Y. B. und c) Z. C. wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und anderer Finanzvergehen für schuldig befunden,

a) X. A. habe

I. als Geschäftsführer der Firma A-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerzahllast oder Gutschrift für die Monate August bis November 1999, Jänner und Dezember 2000 sowie Jänner, Juni und Juli 2001 in der Höhe von ATS 845.765,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten;

II. als Geschäftsführer der Firma B-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerzahllast oder Gutschrift für die Monate Jänner, September bis

Dezember 1999 sowie Jänner 2000 in der Höhe von ATS 170.223,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten;

III. als Geschäftsführer der Firma B-GmbH in Linz vorsätzlich Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag für die Monate Oktober bis Dezember 1998, Jänner, Februar, Mai, November und Dezember 1999 sowie Jänner und Februar 2000 in der Höhe von ATS 156.601,00 (Lohnsteuer ATS 100.072,00, Dienstgeberbeiträge ATS 51.136,00, Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen ATS 5.393,00) nicht spätestens am 5.Tag nach Fälligkeit entrichtet.

b) Y. B. habe als Geschäftsführer der Firma A-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerzahllast oder Gutschrift für die Monate Dezember 2000 und Jänner 2001 in der Höhe von ATS 162.327,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten.

c) Z. C. habe als Verantwortlicher der Firma B-GmbH in Linz vorsätzlich

I. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerzahllast oder Gutschrift für die Monate Jänner, September bis Dezember 1999 sowie Jänner 2000 in der Höhe von ATS 170.223,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten;

II. Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag für die Monate Oktober bis Dezember 1998, Jänner, Februar, Mai, November und Dezember 1999 sowie Jänner und Februar 2000 in der Höhe von ATS 156.601,00 (Lohnsteuer ATS 100.072,00, Dienstgeberbeiträge ATS 51.136,00, Zuschläge zu den Dienstgeberbeiträgen ATS 5.393,00) nicht spätestens am 5.Tag nach Fälligkeit entrichtet.

Es hätten dadurch begangen

a) X. A. zu I. und II. Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und zu III. Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG,

b) Y. B. Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und

c) Z. C. zu I. Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und zu II.

Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG, weshalb über die Beschuldigten nach dem Strafsatz des § 33 Abs. 5 FinStrG, X. A. und Z. C. zusätzlich auch nach dem

Strafsatz des § 49 Abs. 2 FinStrG Geldstrafen verhängt wurden, nämlich:

über X. A. eine Geldstrafe in Höhe von € 26.000,00, über Y. B. eine Geldstrafe in Höhe von € 4.000,00 und über Z. C. eine Geldstrafe in Höhe von € 6.000,00.

Für den Fall der Uneinbringlichkeit der jeweiligen Geldstrafe wurden gemäß § 20 FinStrG folgende an Stelle dieser Geldstrafen tretende Ersatzfreiheitsstrafen festgesetzt:

Bei X. A. eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Monaten, bei Y. B. eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Tagen und bei Z. C. einer Ersatzfreiheitsstrafe von achtzehn Tagen.

Gemäß § 185 FinStrG wurde allen drei Beschuldigten der Ersatz der Kosten des Finanz Strafverfahrens in der Höhe von jeweils € 363,00 auferlegt.

Hingegen wurde das gegen Z. C. eingeleitete Finanzstrafverfahren, er habe als Verantwortlicher der Firma A-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate August bis November 1999, Jänner und Dezember 2000 sowie Jänner, Juni und Juli 2001 in Höhe von insgesamt ATS 845.765,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, gemäß § 136 FinStrG eingestellt.

Ebenso wurde ein gegen Y. B. eingeleitetes Finanzstrafverfahren wegen des Vorwurfes, er habe als Geschäftsführer der A-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate August bis November 1999, Jänner 2000 sowie Juni und Juli 2001 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und weiters als Wahrnehmender der steuerlichen Angelegenheiten der Firma B-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Jänner, September bis Dezember 1999 sowie Jänner 2000 bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss gehalten und weiters Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag für die Monate Oktober bis Dezember 1998, Jänner, Februar, Mai, November und Dezember 1999 sowie Jänner und Februar 2000 bis spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet, jeweils gemäß § 136 FinStrG eingestellt.

Zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen der Beschuldigten traf der Erstenat folgende Feststellungen:

„Der deutsche Staatsbürger X. A. ist derzeit angestellter Friseur und verdient monatlich netto € 900,00, er ist verheiratet und sorgepflichtig für einen Sohn.

Der österreichische Staatsbürger Y. B. ist ebenfalls angestellter Friseur, ist ledig und hat keine Sorgepflichten. Persönlich ist er in Privatkonkurs mit einem Zahlungsplan von jährlich € 7.000,00 bis 2007.

Herr Z. C. ist Angestellter und verdient monatlich netto € 2.000,00, er ist sorgepflichtig für einen Sohn im Alter von 12 Jahren und hat Schulden in der Höhe von ca. € 50.000,00.“

Seine Entscheidung stütze der Ersten Senat auf folgende Sachverhaltsfeststellungen:

„Voraus zu schicken ist, dass es zwei Gesellschaften mit beschränkter Haftung gegeben hat und zwar einerseits die A-GmbH und andererseits die B-GmbH. Die ältere A-GmbH betrieb ein Friseurgeschäft in der Gasse, während die B-GmbH (in der Folge C-GmbH genannt) ihr Domizil in Linz hatte. Gedacht war, dass die Firma C-GmbH eine Art Franchise-Unternehmen betreibt und darunter möglichst viele Franchise Partner arbeiten sollten.

Tatsächlich wurden im Laufe der Zeit 22 Franchise-Partner angeworben. Die Firma A-GmbH wurde von der C-GmbH wie ein Franchise-Partner geführt. X. A. fungierte in der Zeit von September 1998 bis Jänner 2002 als Geschäftsführer der Firma A-GmbH und von September 1997 bis September 2001 als Geschäftsführer der Firma C-GmbH, als solcher war er abgabenrechtlich verantwortlich. Er war sowohl gewerberechtlicher als auch handelsrechtlicher Geschäftsführer.

Y. B. fungierte in der Zeit von September 1998 bis Mai 2002 als Geschäftsführer der Firma A-GmbH und war von September 1997 bis Mai 2000 Gesellschafter der Firma C-GmbH. Hinsichtlich der A-GmbH war Y. B. mit X. A. abgabenrechtlich verantwortlich. Insbesondere wusste er, dass für den Zeitraum Dezember 2000 und Jänner 2001 die Umsatzsteuerzahllast in Höhe von insgesamt ATS 162.327,00 nicht abgeführt wird und fand sich mit diesem Erfolg seiner Tat auch billigend ab.

Z. C. fungierte in der Zeit vom 1. Dezember 1995 bis 4. Dezember 1998 als Geschäftsführer der Firma A-GmbH, bis 18. Mai 2000 war er Gesellschafter dieser Firma. Weiters war er vom 6. September 1997 bis 18. Mai 2000 Gesellschafter der Firma C-GmbH. In diesem Zeitraum war er bei der C-GmbH nicht nur Büroleiter, sondern nahm die abgabenrechtliche Verantwortung für dieses Unternehmen gegenüber dem Steuerberater und dem Finanzamt auch tatsächlich wahr. Er war auch der Ansprechpartner für die angestellte Buchhaltungskraft.

a) Bezüglich der Firma A-GmbH sind die Umsatzsteuerzahllasten für die Monate August bis November 1999 sowie Jänner 2000 im Ausmaß von S 478.637,00 weder entrichtet noch bekannt gegeben. Die geschuldeten Beträge mussten daher im Zuge einer gemäß § 99 Abs. 2 FinStrG durchgeführten Umsatzsteuerprüfung ermittelt und festgesetzt werden (UVA-Prüfungsbericht vom 23. März 2000). Weiters wurden auch für die Monate Dezember 2000, Jänner, Juni und Juli 2001 weder Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht noch die entsprechenden Zahllasten entrichtet. Auch diese geschuldeten Beträge (insgesamt ATS 367.128,00) mussten im Zuge einer gemäß § 99 Abs. 2 FinStrG durchgeführten Umsatzsteuerprüfung durch die Finanzbehörde ermittelt und festgesetzt werden (UVA-Prüfungsbericht vom 28. November 2001).

b) Bezüglich der Firma C-GmbH wurden die Umsatzsteuerzahllasten für die genannten Monate im genannten Umfang zum Teil weder entrichtet noch bekannt gegeben, zum Teil verspätet erklärt, sowie ist auch Vorsteuer zu Unrecht geltend gemacht worden (Feststellungen laut UVA-Prüfungsbericht vom 4. Mai 2000).

Darüber hinaus sind bezüglich der Firma C-GmbH auch die abzuführenden Lohnabgaben im genannten Umfang verspätet bekannt gegeben worden.

Sämtliche drei Beschuldigten wussten im Rahmen des Schuldspruchs wie oben dargestellt, dass es durch ihre Handlungsweise zu entsprechenden Abgabenverkürzungen kommen würde und fanden sie sich mit diesen Folgen ihrer Taten auch jeweils billigend ab. Insgesamt kam es somit zu den im Spruch genannten Abgabenverkürzungen (wie im Schuldspruch beschrieben).“

Zu diesen Feststellungen gelangte der Spruchsenat aufgrund folgender Beweiswürdigung:

„X. A. war im gesamten Tatzeitraum Geschäftsführer und zwar gewerblich und handelsrechtlich, schon daraus ergeht, dass er abgabenrechtlich verantwortlich war. In der Selbstanzeige des mitangeklagten Y. B. geht klar hervor, dass letztlich X. A. jener war, der die Abgabenverkürzungen im Wesentlichen plante und das Geschäft auch so führte. Innerhalb des Tatzeitraumes wurden 23 Buchungsmitteilungen betreffend beider GmbHs zugestellt, sodass an der wissentlichen Begehungsweise seitens A. nicht zu zweifeln ist. Im Übrigen wird X. A. auch eindeutig durch die Mitbeschuldigten, aber auch durch die einvernommenen Zeugen belastet. Für den Steuerberater Mag. St. waren Ansprechpartner jeweils A. und C.. Diese Zeugenaussage ist derart glaubwürdig, dass sie zwanglos den Feststellungen zu Grunde gelegt werden kann.

Bei Y. B. ist es jedoch so, dass er hauptsächlich als Friseur in der Gasse agierte und sich um das Kaufmännische offensichtlich weniger kümmerte und diesbezüglich auf X. A. vertraute. Was die Monate Dezember 2000 und Jänner 2001 betrifft ist hier völlig klar, dass dem Mitgeschäftsführer Y. B. eine wissentliche Begehungsweise zur Last gelegt werden kann, zumal er auch schon vorher Umsatzsteuervoranmeldungen unterschrieben hat. Dies enthält auch der Inhalt der Selbstanzeige, B. daher nur deswegen eine strafbefreiende Wirkung nicht zukommt, weil der Schaden nicht rechtzeitig gut gemacht wurde. Schon die Selbstanzeige zeigt, dass dem Beschuldigten Y. B. ebenso wie X. A. die finanzstrafrechtliche Verantwortung sehr bewusst war, weil andernfalls gar keine Selbstanzeige erstattet worden wäre.

Z. C. versuchte, sich nur als Büroleiter darzustellen, wird aber von mehreren Zeugen eindeutig belastet. Insbesondere sagte der Gerichtsvollzieher P.R. glaubwürdig aus, dass für ihn jeweils nur Z. C. in der C-GmbH anwesend und sein Ansprechpartner war. Ebenso belastet H.M. den Beschuldigten C., Seite 8 des Protokolls vom 20. Oktober 2005. Schließlich ist auch H.B. eine jener Zeuginnen, die Z. C. klar als abgabenrechtlich verantwortlich, zumindest für die Firma B-GmbH bezeichnen. An einem Schuldspruch zu Faktum zwei der diesbezüglichen Stellungnahme des Amtsbeauftragten ist somit eindeutig festzuhalten.

Lediglich im Zweifel für den Beschuldigten C. ist seine Mittäterschaft bei der Firma A-GmbH nicht eindeutig erwiesen, sodass diesbezüglich das Finanzstrafverfahren einzustellen war.“

In rechtlicher Hinsicht verantworteten die drei Beschuldigten somit jeweils das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, X. A. und Z. C. darüber hinaus auch die Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Zur Strafbemessung führte der Erstsenaat aus:

„Der Strafrahmen beträgt bei X. A. Geldstrafe bis zu € 134.804,00, bei Y. B. Geldstrafe bis zu € 23.594,00 und bei Z. C. Geldstrafe bis zu € 30.431,00. Daneben könnte auch auf eine Freiheitsstrafe bis zu 3 Monaten erkannt werden.

Als mildernd wiegen bei sämtlichen drei Beschuldigten jeweils die Unbescholtenheit und eine teilweise erfolgte Schadensgutmachung.

Bei Y. B. ist zusätzlich mildernd die Selbstanzeige, der allerdings keine strafbefreiende Wirkung zukommt.

Als erschwerend wiegen bei sämtlichen drei Beschuldigten der längere Tatzeitraum, dass heißt die Mehrzahl der deliktischen Angriffe.

In Anbetracht der jeweils dargestellten Strafraumen ist somit bei X. A. eine Geldstrafe im Ausmaß von € 26.000,00, im Nichteinbringungsfall 2 Monate Ersatzfreiheitsstrafe, bei Y. B. eine Geldstrafe von € 4.000,00, im Nichteinbringungsfall 12 Tage Ersatzfreiheitsstrafe und bei Z. C. eine Geldstrafe von € 6.000,00, im Nichteinbringungsfall 18 Tage Ersatzfreiheitsstrafe angemessen.“

Die Kostenentscheidung stütze sich auf § 185 FinStrG, wonach der Bestrafte einen Pauschalbetrag von 10 % der verhängten Geldstrafe als Kostenbeitrag zu leisten habe.

In der dagegen von B. und C. fristgerecht eingebrachten Berufung vom 8. Mai 2006 wird das Erkenntnis des Spruchsenates vom 26. Jänner 2006, zugestellt am 7. April 2006, zur Gänze angefochten und hiezu Folgendes ausgeführt:

I. Y. B.

1. Herrn Y. B. werde vorgeworfen, als Geschäftsführer der Firma A-GmbH in Linz vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den in 21 Umsatzsteuergesetz 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerlast oder -gutschrift für die Monate Dezember 2000 und Jänner 2001 in Höhe von ATS 162.327,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten zu haben.

Im Rahmen der Feststellungen sei ausgeführt worden, dass Herr B. gewusst hätte, dass im Zeitraum Dezember 2000/Jänner 2001 die Umsatzsteuerzahllast in Höhe von insgesamt ATS 162.327,00 nicht abgeführt werde und er sich mit diesem Erfolg seiner Tat auch billigend abgefunden hätte. Im Rahmen der Beweiswürdigung werde dargestellt, dass völlig klar sei, dass dem Mitgeschäftsführer B. eine wissentliche Begehung zur Last gelegt werden könne, zumal er auch schon vor Dezember 2000 Umsatzsteuervoranmeldungen unterschrieben habe.

2. Die Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG könne nur mit qualifiziertem Vorsatz, nämlich nur wissentlich begangen werden. Die Wissentlichkeit müsse sich auf das Bewirken der Verkürzung richten.

Durch den Umstand, dass Herr B. schon vor dem Tatzeitraum Umsatzsteuervoranmeldungen unterschrieben habe, sei noch nicht ableitbar, dass er auch gewusst habe, dass die Umsatzsteuervoranmeldungen für Dezember 2000 und Jänner 2001 nicht abgegeben worden

seien. Insbesondere habe er nicht gewusst, dass für die beiden gegenständlichen Monate die Umsatzsteuer tatsächlich nicht abgeführt worden seien. Dies sei vom Spruchsenat jedenfalls nicht festgestellt worden. Dadurch sei jedoch die subjektive Tatseite in keiner Weise gegeben.

3. Festgestellt sei, dass Herr B. über die kaufmännischen und finanziellen Belange wenig Kenntnis gehabt habe und er auch damit nicht befasst gewesen sei. Aus dem Umstand, dass er einzelne Umsatzsteuervoranmeldungen unterschrieben habe, sei noch nicht ableitbar, dass er gewusst habe, dass diese beiden Voranmeldungen nicht unterfertigt bzw. abgegeben worden seien. Es hätte ohne weiteres auch sein können, dass diese Voranmeldungen auch von Herrn A. unterfertigt worden seien und dieser sie abgegeben hätte. Dies sei in der Vergangenheit durchaus auch erfolgt. Insbesondere sei ihm nicht bewusst gewesen, dass die Umsatzsteuerlast für die beiden Monate nicht entrichtet werden sollte. Dies zeige sich insbesondere dadurch, dass in weiterer Folge diese Beträge tatsächlich bezahlt worden seien. Dies schließe den Vorsatz der Wissentlichkeit aus.

4. Selbst wenn Herr B. gewusst haben sollte, dass die beiden Umsatzsteuervoranmeldungen nicht abgegeben worden seien, so sei damit noch nicht erwiesen, dass Herr B. auch eine Abgabenverkürzung bewirken habe wollen. Seine Selbstanzeige und seine Verantwortung beim Finanzstrafverfahren sowie die Begründung für seine Selbstanzeige deuten zweifellos darauf hin, dass es ihm darum gegangen sei, dass die Abgabenverbindlichkeiten tatsächlich erfüllt werden.

Nach der Saldoabfrage betreffend die A-GmbH vom 4. Oktober 2001 ergebe sich auch, dass per 6. Juni 2000 ein völliger Ausgleich des Kontos erfolgt sei. Dies bedeute, dass eben die Verbindlichkeiten bezahlt werden sollten und auch worden seien. Insoweit sei auch nicht nachvollziehbar, weshalb die von Herrn B. vorgenommene Selbstanzeige hinsichtlich dieser beiden Monate keine strafbefreiende Wirkung haben soll.

Das Erkenntnis sei daher sowohl vom Sachverhalt als auch von der subjektiven Tatseite her unzureichend begründet, sodass bereits aus diesem Grund eine Einstellung des Verfahrens in Bezug auf Herrn Y. B. hätte erfolgen müssen.

II. Z. C.

1. Herrn Z. C. wird vorgeworfen, als Verantwortlicher der Firma B-GmbH vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 21 Umsatzsteuergesetz 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuerzahllast oder -gutschrift für die Monate Jänner, September bis Dezember 1999 und Jänner 2000 in Höhe von ATS

170.223,00 bewirkt und dies nicht für möglich, sondern für gewiss gehalten, sowie weiters Lohnsteuer, Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichfond für Familienbeihilfen und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag für die Monate Oktober bis Dezember 1998, Jänner, Februar, Mai, November und Dezember 1999, sowie Jänner und Februar 2000 in Höhe von insgesamt ATS 156.601,00 nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet zu haben.

2. In Bezug auf die Entrichtung der Lohnsteuer und Dienstgeberbeiträge bzw. Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag sei nicht festgestellt worden, dass Herr C. tatsächlich befugt gewesen sei, Überweisungen durchzuführen. Er sei nicht Geschäftsführer der B-GmbH gewesen, weshalb es einer speziellen Ermächtigung seitens der Geschäftsführung bedurft hätte, dass er Überweisungen durchführe. Dies sei nie festgestellt worden.

Das Beweisverfahren habe zweifelsfrei auch ergeben, dass die Lohnbuchhaltung seitens des Steuerberaters Mag. St. erfolgt sei. Es sei daher lediglich darum gegangen, dass auch die entsprechende Überweisung durchgeführt werde. Diesbezüglich fehlen jedoch Feststellungen, inwieweit Herr C. auch berechtigt gewesen sei, derartige Überweisungen vorzunehmen.

3. In Bezug auf die unterlassene Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen werde in Bezug auf die subjektive Tatseite auf die bereits getätigten Ausführungen zu Herrn B. verwiesen. Somit gelte auch in Bezug auf Herrn C., dass sich die Wissentlichkeit auf das Bewirken der Verkürzung richten müsse und nicht bloß auf die Kenntnis der unterlassenen Voranmeldung. Selbst wenn Herr C. für die Erstellung der Voranmeldungen zuständig gewesen sei und es auch in seinen Aufgabenbereich gefallen sei, diese zu erstellen, so sei damit noch nicht gesagt, dass er bewusst in Kauf genommen habe, dass sich die daraus ergebende Umsatzsteuerlast nicht entrichtet werde. Diese Verantwortung liege stets bei der Geschäftsführung und nicht bei einem einzelnen Angestellten, andernfalls jeder Buchhalter eines Unternehmens, bei dem eine Abgabenhinterziehung vorliege, finanzstrafrechtlich verfolgt werden müsste.

Aus dem Umstand, dass Herr C. Verhandlungen mit dem Gerichtsvollzieher geführt habe, könne nicht abgeleitet werden, dass er eine bewusste Verkürzung von Abgabenverbindlichkeiten bewirken habe wollen.

Wenn der Geschäftsführer nicht im Büro anwesend sei, wenn der Gerichtsvollzieher komme, falle es meistens dem ranghöchsten Angestellten zu, mit diesem die entsprechenden Gespräche zu führen. Als damaliger Gesellschafter habe Herr C. naturgemäß ein Interesse gehabt, dass die finanziellen Probleme der Gesellschaft gelöst werden. Ungeachtet dessen

seien jedoch die Verantwortlichkeiten bei den Organen der Gesellschaft, somit dem Geschäftsführer geblieben.

4. Wie der Spruchsenat zutreffend festgestellt habe, sei die B-GmbH ein Unternehmen gewesen, das im Friseurbereich ein Franchisemodell vertrieben habe. Die C-GmbH habe mehrere Frisiersalons betreut und deren Buchhaltung geführt. Diese Arbeit sei von Herrn C. gemeinsam mit einer/einem Mitarbeiter/in erledigt worden. Er habe somit für diese selbständigen Frisiersalons die einzelnen Umsatzsteuervoranmeldungen erstellt. Ebenso habe er die Umsatzsteuervoranmeldungen für die Franchisegeberin, die Firma C-GmbH, vorbereitet. Dies sei die klassische Tätigkeit eines Buchhalters. Ob die erstellten Voranmeldungen tatsächlich an das Finanzamt weitergeleitet worden seien, sei die Verantwortung des jeweiligen Unternehmers.

Es sei nicht festgestellt worden, dass Herr C. die angegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen überhaupt nicht erstellt hätte. Sie seien lediglich nicht an das Finanzamt weitergeleitet worden. Diese Ordnungswidrigkeit beinhalte noch nicht den Vorsatz, die darin ausgewiesenen Umsatzsteuerzahllasten tatsächlich nicht an das Finanzamt abzuliefern.

5. Wie sich aus dem Verfahren 5Cg des Landesgerichtes zweifelsfrei ergebe, sei allein verantwortlich für diese Situation Herr A. gewesen. Er habe dies selbst als unter Wahrheitsverpflichtung stehender Zeuge ausgesagt. Als bloßen Sachbearbeiter könne Herrn C. diesbezüglich kein Verschulden treffen bzw. könne ihm diesbezüglich nicht unterstellt werden, dass er wissentlich die Abgabenhinterziehung bewirken habe wollen.

Auch in Bezug auf Herrn C. habe der Spruchsenat sich nicht mit der subjektiven Tatseite ausreichend auseinander gesetzt und keine entsprechenden Feststellungen getroffen. Vielmehr habe sich der Spruchsenat nur mit einer formelhaften Wiedergabe der gesetzlichen Bestimmungen begnügt.

III. Herr Y. B. und Herr Z. C. stellen daher den Antrag, der Unabhängige Finanzsenat möge durch einen Berufungssenat der vorliegenden Berufung Folge geben und die Finanzstraßverfahren in Hinblick auf Herrn Y. B. und Herrn Z. C. zur Gänze einstellen.

In der von Herrn A. fristgerecht eingebrachten Berufung vom 3. Mai 2006 wird das Erkenntnis hinsichtlich des Schuldspruches zur Gänze angefochten und hiezu ausgeführt:

1. Das Erkenntnis werfe Herrn A. die im Spruch dargestellten Finanzvergehen vor.

2. Das Erkenntnis führe zwar richtig aus, dass der Erstbeschuldigte im gesamten Tatzeitraum handelsrechtlicher Geschäftsführer gewesen sei, meine aber in Verkennung des tatsächlichen Sachverhalts, dass sich daraus seine abgabenrechtliche Verantwortlichkeit (nämlich im Sinn des Finanzstrafgesetzes) ergäbe.

In der Selbstanzeige des Mitangeklagten Y. B. solle klar hervorgehen, dass letztlich der Beschuldigte es gewesen sei, der die Abgabenverkürzungen im Wesentlichen geplant und das Geschäft auch so ausgeführt habe.

Dies sei gänzlich unrichtig, da in der Selbstanzeige vom 23. März 2000 von Y. B., der als Begründung für die Verzögerung Umstellungen in der Buchhaltung angegeben habe, der Name X. A. nicht einmal hervorkomme.

Es habe im gesamten Beweisverfahren keinen einzigen Hinweis darauf gegeben, dass Herr A. Abgabenverkürzungen geplant und ausführt habe.

Sämtliche Angestellte und auch der Gerichtsvollzieher haben klargelegt, dass Z. C. die finanztechnische Abwicklung durchgeführt und sich Herr A. in der fraglichen Zeit ausschließlich um die Seminare und Schulungen gekümmert habe. Dies entbinde ihn zwar als Geschäftsführer nicht von seinen Kontrollpflichten, die er möglicher Weise fahrlässig nicht wahrgenommen habe, für eine vorsätzliche Begehung oder gar Planung von Abgabenhinterziehungen bleibe hier kein Raum.

3. Das angefochtene Erkenntnis enthalte auch keine Feststellungen darüber, ob und inwieweit tatsächlich ein Schaden entstanden sei.

Der Strafantrag selbst räume die teilweise Schadensgutmachung betreffend die Firma A-GmbH und die vollständige Schadensgutmachung hinsichtlich der Firma B-GmbH ein.

Insoweit sei der festgestellte Sachverhalt für die Beurteilung der Strafwürdigkeit der vorgeworfenen Handlungen und Unterlassungen unvollständig geblieben. Insbesondere hätte sich daraus ergeben, dass überwiegend nur Finanzordnungswidrigkeiten vorgelegen haben, die keineswegs vorsätzliche Abgabenhinterziehungen darstellen.

4. Herr A. habe bis auf geringfügige Ausnahmen abgesehen nie Umsatzsteuervoranmeldungen unterfertigt oder abgesandt, sondern dies Z. C. oder Y. B. überlassen.

Diese beiden seien es auch gewesen, die den überwiegenden Kontakt zu Steuerberater St. unterhielten, der in der letzten Phase der Unternehmen diese auch gemeinsam mit Z. C. und Y. B. übernehmen habe wollen.

5. Zur Strafhöhe sei auszuführen, dass diese bei Berücksichtigung aller oben angeführten Umstände sowie den Ergebnissen des Beweisverfahrens in keiner Weise schuldangemessen sei. Aus diesem Grund wäre (für den Fall der Abweisung der Berufung in den obigen Punkten) im Rahmen einer Neubemessung der Strafe diese auf höchstens € 5.000,00 herabzusetzen.

Beweis: Verträge und Korrespondenz der Firma B-GmbH, die von Z. C. als "Geschäftsführer" erstellt und unterfertigt wurden; Einvernahme des Beschuldigten; Umsatzsteuervoranmeldungen im Akt erliegend.

Der Beschuldigte beantrage daher 1. Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung und Aufnahme der angebotenen Beweise; 2. Abänderung des Erkenntnisses auf Einstellung des Verfahrens; 3. In eventu: Fällung des Erkenntnisses durch den Berufungssenat und Einstellung des Verfahrens; 4. in eventu: Fällung des Erkenntnisses durch den Berufungssenat und Erkennung auf Vorliegen von lediglich Finanzordnungswidrigkeiten; 5. in eventu: Herabsetzung der Geldstrafe auf höchstens € 5.000,00.

In der mündlichen Berufungsverhandlung am 17. Dezember 2009 blieben die Beschuldigten bei ihren bisherigen Verantwortungen und wiederholten bzw. ergänzten ihre bereits bekannten Aussagen.

Herr A. führte aus, dass *„es eine klare Aufteilung in drei Geschäftsbereiche gegeben hat, dabei war er für die Akquirierung von Kunden und die Abhaltung von Friseurseminaren verantwortlich. Ihm wurde als Geschäftsführer von den Herren B. und C. nicht berichtet, dass die verfahrensgegenständlichen Selbstbemessungsabgaben nicht zeitgerecht entrichtet bzw. die Voranmeldungen nicht bzw. nicht zeitgerecht eingereicht wurden. Nicht einmal im Nachhinein habe er dann davon erfahren. Erst anlässlich der nachfolgenden Prüfungen habe er davon erfahren. Besprechungen finanzieller Art sind zwischen dem Herrn St. und dem Herrn C. geführt worden.“*

Die Überweisungen der fälligen Lohnabgaben wurden seiner Erinnerung nach per elektronischer Überweisung vorgenommen. Die Berechnung der Lohnabgaben erfolgte nicht durch ihn, auch die tatsächliche Freigabe bei der elektronischen Überweisung habe nicht er vorgenommen. A. hatte damals zu diesem "elektronic banking" keinen Zugang gehabt und

habe von Tan-Listen etc. keine Kenntnis gehabt. Der einzige Verfüger war Herr C.. Wie am Anfang noch schriftliche Überweisungen stattgefunden haben, wurden die alle von Herrn C. gemacht. Er selbst war auf den Firmenkonten für beide GmbHs zeichnungsberechtigt.

Die Kontoauszüge sind in das Unternehmen zu geschickt worden, er habe gesehen, dass sie zugeschickt wurden und dann ins Zimmer zum Herrn C. mit der täglichen Post gebracht wurden.

Er ist natürlich davon ausgegangen, dass die verfahrensgegenständlichen Selbstbemessungsabgaben rechtzeitig bezahlt werden. Es ist niemals jemand an mich herantreten mit dem Problem: Herr A., wir haben kein Geld, wir können die Umsatzsteuer nicht bezahlen.

Es war aber schon klar, dass wir immer Schwierigkeiten hatten, den Zahlungen nach zu kommen, weil der turn around noch nicht geschafft war. Der turn around bezieht sich auf die B-GmbH, nicht aber auf die A-GmbH, dort war der Geschäftsgang für ihn unauffällig.

Er hatte im Zusammenhang mit der Besprechung der Jahresabschlüsse mit Mag. St. im strafrelevanten Zeitraum nicht den Eindruck, dass es bei den GmbHs eine Insolvenzgefährdung gegeben hätte. Dass es finanziell nicht so gut gelaufen ist, dass war bekannt. Erst durch drei Gutachten bei Gericht im Strafverfahren ist er drauf gekommen, dass die Firmen schon im Jahre 1999 konkursreif gewesen sind.“

Auf Befragen durch Herrn C. gab Herr A. jedoch zu: „*Ich habe aber schon davon gewusst, dass wir in den Jahren 1999 und 2000 konkursgefährdet waren.*“

Laut dem Zweitbeschuldigten B. ist damals die Entrichtung der Zahllasten über das Büro der C-GmbH gegangen. Das hätten entweder Herr C. oder Herr A. machen müssen.

Herr C. sagte in der mündlichen Berufungsverhandlung aus: „*Ich weiß nicht, warum beginnend ab September 1999 die Vorauszahlungen an Umsatzsteuer nicht entrichtet und die Voranmeldungen ans Finanzamt nicht eingereicht worden sind. Möglicherweise liegt das daran, dass es eine personelle Fluktuation in der Buchhaltung gegeben hat. Das hat auch dazu geführt, dass wir die Buchhaltung nur mehr durch Herrn Mag. St. haben machen lassen. Die ELBA Überweisungen sind immer von der Dame dort durchgeführt worden, die Software war auf ihrem PC installiert. Sie hat für das Telebanking Listen der geplanten Überweisungen erstellt und ist mit dieser Liste zu Herrn A. oder zu mir gegangen und einer von uns hat das*

dann frei gegeben. Den technischen Vorgang mit den Tans hat die Buchhaltungsdame gemacht.

Ich wusste betreffend die Umsatzsteuervorauszahlungen 09/99 bis 01/00 nicht, dass die Vorauszahlungen nicht abgeführt worden sind. Die Lohnabgaben sind vom Steuerberater berechnet worden, die Überweisung hat auf gleicher Weise wie die der Umsatzsteuervorauszahlungen stattgefunden. Ich wusste nicht, dass die mir zu Last gelegten Lohnabgaben nicht entrichtet worden sind. Ich habe keine Vorstellung, warum die strafrelevanten Lohnabgaben nicht entrichtet worden sind. Ich habe von der Geschäftsführung keine Weisungen erhalten, wie konkret in finanziellen Dingen vorzugehen ist.

Es gab keine Diskussion darüber, ob etwa bestimmte Positionen in der vorbereiteten Überweisungsliste nicht bezahlt werden sollten. Wenn die Daten auf der Liste gestanden sind, wurde es generell genehmigt. Wir haben alles in die Überweisungsaufträge hineingestellt, die Bank hat dann entschieden, wenn zu wenig Deckung vorhanden war, welche Zahlungen tatsächlich durchgeführt werden. Wenn unsere Franchise Partner verspätet bezahlt haben, ist ein Betrag stehen geblieben, der eben erst später bezahlt werden konnte. Es gab auch keine Eilmeldung von der Buchhaltungsdame, weil es ja öfters Verspätungen gegeben hat. Letztendlich ist alles irgendwann doch bezahlt worden.“

Vom Verteidiger des Erstbeschuldigten wurden dienstrechtliche Unterlagen betreffend die Firma B-GmbH vorgelegt, aus denen ersichtlich ist, dass Herr C. nach außen hin als Geschäftsführer dieser GmbH aufgetreten ist, da er unter dieser Bezeichnung Dienstverträge abgeschlossen und Urlaubsanträge genehmigt hat.

Die Echtheit der Unterschriften des Herrn C. ist durch einen Vergleich mit den im Akt erliegenden Unterschriftsproben aller drei Beschuldigten in den Veranlagungsakten verifiziert.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 31 Abs. 1 FinStrG erlischt die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Gehört zum Tatbestand ein Erfolg, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dessen Eintritt zu laufen. Sie beginnt aber nie früher zu laufen als die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe, gegen die sich die Straftat richtet.

Gemäß § 31 Abs. 2 FinStrG beträgt die Verjährungsfrist für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 drei Jahre, für andere Finanzordnungswidrigkeiten ein Jahr, für die übrigen Finanzvergehen fünf Jahre.

§ 31 Abs. 3 FinStrG: Begeht der Täter während der Verjährungsfrist ein vorsätzliches Finanzvergehen, auf das § 25 oder § 191 StPO nicht anzuwenden ist, so tritt die Verjährung nicht ein, bevor auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist.

Gemäß § 31 Abs. 5 FinStrG erlischt bei Finanzvergehen, für deren Verfolgung die Finanzstrafbehörde zuständig ist, die Strafbarkeit jedenfalls, wenn seit dem Beginn der Verjährungsfrist zehn Jahre und gegebenenfalls die in Abs. 4 lit. c genannte Zeit verstrichen sind.

Angesichts der bereits länger zurückliegenden Tatzeiträume war zunächst von Amtswegen zu prüfen, ob für einige Teiltaten bereits absolute Verjährung der Strafbarkeit eingetreten ist, denn auch die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat bei ihrer Entscheidung den maßgebenden Sachverhalt festzustellen, wozu auch die Überprüfung der Verjährung der Strafbarkeit gehört.

Das Erlöschen der Strafbarkeit durch absolute Verjährung nach § 31 Abs. 5 FinStrG erfolgt ohne Rücksicht darauf, ob die Verjährungsfrist nach Abs. 3 oder 4 verlängert oder gehemmt ist, sodass auch in solchen Fällen ein eingeleitetes Finanzstrafverfahren nicht mehr zu einem Schuldspruch führen kann. Gemäß § 31 Abs. 1 letzter Satz FinStrG beginnt die Frist für die Verjährung der Strafbarkeit eines Finanzvergehens nie früher zu laufen, als die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe, gegen die sich die Straftat richtet.

Für die verfahrensgegenständlichen Abgaben (vgl. § 207 Abs. 2 BAO) normiert § 208 Abs. 1 lit. a BAO den Beginn der abgabenrechtlichen Verjährungsfrist – wie hier relevant – der Umsatzsteuervorauszahlungen und Lohnabgaben mit Ablauf des Jahres, in dem der Abgabenanspruch entstanden ist, sodass mit 1. Jänner des Folgejahres die Frist zu laufen beginnt.

Die vorgeworfene vorsätzliche Nichtentrichtung bzw. Nichtabfuhr der Lohnabgaben der B-GmbH für Oktober in Höhe von ATS 20.973,00 = € 1.524,17, November in Höhe von ATS 19.397,00 = € 1.409,63 und Dezember 1998 in Höhe von ATS 15.427,00 = € 1.121,12 bis zum fünften Tag nach Fälligkeit (Beginn der Verjährungsfrist mit Ablauf des Jahres, in dem der Abgabenanspruch entstanden ist, somit der 31. Dezember 1998) ist am 31. Dezember 2008 absolut verjährt. Es war daher für die erwähnten Zeiträume und strafbestimmenden Wertbeträge beim Erstbeschuldigten und Drittbeschuldigten jeweils mit entsprechender Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG in Verbindung mit § 82 Abs. 3 lit. c FinStrG vorzugehen.

Zum objektiven Tatbild der angeschuldeten Finanzvergehen ist festzuhalten, dass die Umsatzsteuerzahllasten auf den Feststellungen der Betriebsprüfungen bei der Firma A-GmbH, AB Nr. UVA 20 für U 8-11/99 und 1/2000 mit Prüfungsbericht vom 23. März 2000 (in dem nachzulesen ist, dass im Prüfungszeitraum unregelmäßige Zahlungen geleistet und unregelmäßig Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben wurden) bzw. AB Nr. UVA 21 für 10/00 bis 8/2001 mit Prüfungsbericht vom 28. November 2001 (die Umsatzsteuer wurde aufgrund der vorgelegten Unterlagen festgesetzt bzw. wurden keine Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht oder Umsatzsteuer entrichtet), der Selbstanzeige vom 23. März 2000 sowie den Feststellungen der Betriebsprüfungen bei der Firma B-GmbH, AB Nr. UVA 22 für 9/99 - 2/2000 und 4. Quartal 1999 mit Prüfungsbericht vom 4. Mai 2000 (wonach keine Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht worden sind und die Festsetzung anhand vorgelegter Unterlagen erfolgte) basieren sowie die Höhe der abzuführenden Lohnabgaben jeweils verspätet dem Finanzamt bekannt gegeben und/oder entrichtet wurden. Im Verlauf der mündlichen Berufungsverhandlung wurden die einzelnen Teilbeträge an strafbestimmenden Wertbeträgen ausführlich erörtert. Zusammen mit der Tatsache, dass die Höhe der einzelnen strafbestimmenden Wertbeträge unbekämpft geblieben ist und der erkennenden Senat auch keine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit und Richtigkeit der errechneten Abgabebeträge hegt, konnten diese – wie in der Berufungsverhandlung dargestellt – dem weiteren Finanzstrafverfahren zugrunde gelegt werden.

Zur besseren Verständlichkeit werden die Vorgänge hinsichtlich der Umsatzsteuervorauszahlungen im zeitlichen Umfeld um die verfahrensgegenständlichen Fakten nachstehend in einer Übersicht zusammengefasst:

A-GmbH:

Voranmeldung s-zeitraum	Fälligkeit	UVA eingereicht / UVZ entrichtet	Zahllast / Gutschrift	nachträglich:
01/1999	15.03.1999	entr 16.03.1999	ATS 55.444,00	
02/1999	15.04.1999	entr 20.04.1999	ATS 48.676,00	
03/1999	17.05.1999	entr 25.05.1999	ATS 67.401,00	
04/1999	15.06.1999	entr 22.06.1999	ATS 68.953,00	
05/1999	15.07.1999	entr 19.07.1999	ATS 51.020,00	
06/1999	16.08.1999	entr 20.08.1999	ATS 47.526,00	

07/1999 15.09.1999 UVA 02.09.1999 -ATS 52.243,00

08/1999	15.10.1999	keine UVA keine Entrichtung	ATS 75.583,00	23.03.2000 Selbstanzeige
09/1999	15.11.1999	keine UVA keine Entrichtung	ATS 95.775,00	23.03.2000 Selbstanzeige
10/1999	15.12.1999	entr 17.11.1999	ATS 50.000,00	
11/1999	15.01.2000	keine UVA keine Entrichtung	ATS 53.323,00	23.03.2000 Selbstanzeige

12/1999 15.02.2000 entr 18.02.2000 ATS 47.471,00

01/2000	15.02.2000	keine UVA keine Entrichtung	ATS 176.406,00	23.03.2000 Selbstanzeige
----------------	------------	--------------------------------	----------------	-----------------------------

02/2000 15.03.2000 UVA 30.03.2000 ATS 45.311,00

03/2000 15.04.2000 UVA 19.04.2000 ATS 38.874,00

04/2000 15.05.2000 entr 17.05.2000 ATS 39.377,00

05/2000 15.06.2000 UVA 16.06.2000 ATS 63.394,00

06/2000 15.07.2000 entr 20.07.2000 ATS 50.584,00

07/2000 16.08.2000 entr 18.08.2000 ATS 54.854,00

08/2000 15.09.2000 entr 20.09.2000 ATS 54.592,00

09/2000 15.10.2000 entr 16.10.2000 ATS 28.475,00

10/2000 15.11.2000 UVA 14.12.2000 -ATS 257.646,00 „irrtümlich Rechnung
doppelt gebucht, tats.
-ATS 127.325,00

11/2000 15.12.2000 UVA 16.01.2001 -ATS 73.134,00

12/2000	15.01.2001	keine UVA keine Entrichtung	ATS 67.632,00	UVA bei Prüfung 28.11.2001 in Buchhaltung vorgefunden
01/2001	15.03.2001	keine UVA keine Entrichtung	ATS 94.695,00	UVA-Prüfung 28.11.2001

02/2001 17.04.2001 UVA 15.05.2001 ATS 52.541,00

03/2001 15.05.2001 UVA 14.05.2001 ATS 59.668,00

04/2001 15.06.2001 UVA 18.06.2001 ATS 85.763,00

05/2001 15.07.2001 UVA 24.07.2001 ATS 43.552,00

06/2001	15.08.2001	keine UVA keine Entrichtung	ATS 7.740,00	UVA-Prüfung 28.11.2001
07/2001	15.09.2001	keine UVA keine Entrichtung	ATS 197.061,00	UVA-Prüfung 28.11.2001

B-GmbH:

Voranmeldung s-zeitraum	Fälligkeit	UVA eingereicht / UVZ entrichtet	Zahllast / Gutschrift	nachträglich:
10/1998	15.12.1998	UVA 28.12.1998	ATS 38.478,00	entr 30.03.1999
11/1998	15.01.1999	UVA 12.01.1999	-ATS 18.558,00	
12/1998	15.02.1999	UVA 26.02.1999	ATS 58.619,00	
01/1999	15.03.1999	UVA 31.03.1999	ATS 8.562,00	entr 01.,25.06.1999
02/1999	15.04.1999	UVA 20.04.1999	ATS 21.053,00	ber UVA 14.05.1999
03/1999	17.05.1999	entr 25.05.1999	ATS 698,00	
04/1999	15.06.1999	UVA 26.05.1999	-ATS 54.418,00	
05/1999	15.07.1999	UVA 30.09.1999	ATS 121.422,00	Guthaben am Konto
06/1999	16.08.1999	UVA 30.09.1999	ATS 19.911,00	
07/1999	15.09.1999	UVA 30.09.1999	-ATS 28.089,00	
08/1999	15.10.1999	UVA 30.09.1999	ATS 42.652,00	
09/1999	15.11.1999	keine UVA keine Entrichtung	ATS 41.501,00	UVA-Prüfung 04.05.2000 entr 02.06.2000
10/1999	15.12.1999	keine UVA keine Entrichtung	ATS 38.915,00	UVA-Prüfung 04.05.2000 entr 02.06.2000
11/1999	15.01.2000	UVA 24.03.2000 ATS 34.224,00	ATS 44.737,00	UVA-Prüfung 04.05.2000
12/1999	15.02.2000	keine UVA keine Entrichtung	ATS 38.427,00	UVA 24.03.2000 entr 02.06.2000
01/2000	15.02.2000	keine UVA keine Entrichtung	ATS 32.305,00	UVA 24.03.2000 entr 02.06.2000

Gemäß § 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige bzw. die Wahrnehmenden der steuerlichen Interessen derselben die für den Bestand und Umfang einer

Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg. cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG 1972 bzw. 1994 hatte im strafrelevanten Zeitraum ab Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit ein Unternehmer bzw. der die steuerlichen Angelegenheiten eines Unternehmers Wahrnehmende (hier also der Erstbeschuldigte bzw. der Drittbeschuldigte in Bezug auf die B-GmbH) spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung beim zuständigen Finanzamt einzureichen, in der die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung. Der Unternehmer bzw. der Wahrnehmende hatte eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten. Wurde die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen errechnete Vorauszahlung zur Gänze am Fälligkeitstag entrichtet oder ergab sich für einen Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung, so entfiel die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung.

Gemäß § 21 Abs. 4 UStG 1994 wird der Unternehmer nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei er gemäß § 134 Abs. 1 BAO bis Ende März des Folgejahres (Rechtslage zuletzt für das Veranlagungsjahr 2002) entsprechende Steuererklärungen abzugeben hatte.

Gemäß § 79 Abs. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) 1988 hatte 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. In gleicher Weise waren die Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen gemäß § 43 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 und die Zuschläge zu diesen gemäß § 122 Abs. 7 Wirtschaftskammergesetz 1998 iVm § 43 Abs. 1 FLAG zu entrichten.

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 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 Zahlungstermins für sich allein nicht strafbar.

Für die Verwirklichung einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist somit in subjektiver Hinsicht die Schuldform der Wissentlichkeit hinsichtlich der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen und des Eventualvorsatzes in Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen erforderlich.

Einzige Tatbestandsvoraussetzung der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG – im vorliegenden Fall betreffend Lohnabgaben – ist deren vorsätzliche Nichtentrichtung bis zum fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit.

Hingegen macht sich derjenige – anstelle von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG – einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG schuldig, wer (zumindest bedingt) vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht im Sinne der obgenannten Bestimmungen die Verkürzung einer Umsatzsteuer bewirkt, indem er auf irgendeine Weise erreicht, dass die bescheidmäßig festzusetzende Jahresumsatzsteuer zu niedrig festgesetzt wird (beispielsweise indem er die Einreichung der Jahressteuererklärung unterlässt in der Hoffnung, die Jahresumsatzsteuer werde von der Abgabenbehörde im Schätzungswege im Ausmaß der unvollständigen Voranmeldungsdaten festgesetzt, oder indem er eine falsche Umsatzsteuerjahreserklärung einreicht mit dem Ziel, die Jahresumsatzsteuer möge in beantragter zu niedriger Höhe festgesetzt werden, und das Finanzamt jeweils tatsächlich mangels besserer Information wunschgemäß handelt).

Von einer versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG hingegen wäre zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer bzw. Wahrnehmender seiner steuerlichen Interessen vorsätzlich solcherart unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Umsatzsteuer für das Veranlagungsjahr zu bewirken versucht, wobei gemäß § 13 Abs. 2 FinStrG eine Tat dann versucht ist, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt hat.

Eine Strafbarkeit wegen einer derartigen obgenannten, zumindest versuchten Hinterziehung an Jahresumsatzsteuer nach § 33 Abs. 1 FinStrG konsumiert eine solche wegen Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, soweit der Betrag an verkürzter Umsatzsteuervorauszahlung in der zu verkürzen versuchten Jahresumsatzsteuer beinhaltet ist, sowie ebenso eine solche von Vorbereitungshandlungen, welche für sich allenfalls als Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu bestrafen wären.

Im gegenständlichen Fall kommt eine zumindest versuchte Hinterziehung an Umsatzsteuer gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG schon deswegen nicht in Betracht, weil sich die Aufklärung der spruchgegenständlichen Verkürzungen an Umsatzsteuervorauszahlungen aus den eigenen Voranmeldungen des Unternehmens bzw. aus Feststellungen anlässlich von UVA-Prüfungen noch vor einer Einreichung allfälliger unrichtiger Jahreserklärungen ergeben hat, sohin also nicht von einem Tatplan der Entscheidungsträger auf endgültige rechtswidrige Vermeidung der verkürzten Umsatzsteuern auszugehen ist. Mangels fehlender Berufung der Amtsbeauftragten ist dem Berufungssenat aufgrund des zu beachtenden Verböserungsverbotes gemäß § 161 Abs. 3 FinStrG im Übrigen diesbezüglich ohnehin die rechtliche Beurteilung des Ersten senates überbunden.

Als unmittelbare Täter von Finanzvergehen wie beispielsweise von Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG im Falle nicht bis zum fünften Tag nach Fälligkeit entrichteter bzw. abgeführter Lohnabgaben einer GmbH bzw. im Falle von nicht entrichteten Umsatzsteuerzahllasten oder nicht beim Finanzamt eingereichten Voranmeldungen einer GmbH kommen diejenigen Personen in Betracht, die aufgrund rechtlicher oder vertraglicher Verpflichtung die abgabenrechtlichen Verpflichtungen der abgabe- oder abfuhrpflichtigen GmbH wahrzunehmen haben oder diese allenfalls auch bloß faktisch wahrnehmen. Zur rechtlichen Figur des Wahrnehmenden siehe für viele *Reger/Hacker/Kneidinger*, Das Finanzstrafgesetz I ³ RZ. 4 zu § 49 bzw. RZ. 5 zu § 33.

Zur subjektiven Tatseite der angeschuldeten Finanzvergehen ist im gegenständlichen Fall weiters auszuführen:

Im Zusammenhang mit der für November 1999 für die Firma C-GmbH abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldung ist zur Vorsteuerkorrektur aus einer Rechnung der Rechtsanwälte festzuhalten, dass der Erstbeschuldigte in der mündlichen Berufungsverhandlung dazu ausgesagt hat, dass er diesen Auftrag nicht erteilt hat. Allein aufgrund der Tatsache, dass die

Finanzbehörde im Nachhinein eine andere Rechtsansicht als die Beschuldigten vertreten hat, ist kein für das angeschuldete Finanzvergehen notwendiger Verkürzungsvorsatz ableitbar, sodass insoweit die entsprechenden Finanzstrafverfahren beim Erstbeschuldigten und Drittbeschuldigten für den entsprechenden strafbestimmenden Wertbetrag von ATS 10.513,00 einzustellen waren.

Angesichts der Tatsache, dass für die Firma C-GmbH die Umsatzsteuervoranmeldung für Jänner 1999 in Höhe von ATS 8.562,00 lediglich um zwei Wochen verspätet abgegeben wurde, bei den zeitmäßig unmittelbar davor und danach abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen jedoch keine Unregelmäßigkeiten festzustellen waren, ist – wenn auch im Zweifel – zugunsten der Beschuldigten davon auszugehen, dass dieser Einzelfall nicht wissentlich oder bedingt vorsätzlich begangen wurde und daher keinen strafrelevanten Vorgang darstellt, sodass auch insoweit die entsprechenden Finanzstrafverfahren beim Erstbeschuldigten und Drittbeschuldigten einzustellen waren.

Zum ebenfalls angeschuldeten Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum Oktober 1999 bei der Firma A-GmbH ist festzustellen, dass nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren notwendigen Sicherheit erweislich ist, dass die diesbezüglich verantwortlichen Entscheidungsträger mit Vorsatz gehandelt haben, wenn sie ohnehin am 17. November 1999 einen Betrag von ATS 50.000,00 entrichtet haben. Denkbar ist, dass sie zur Fälligkeit davon ausgegangen sind, dass damit ohnehin jedenfalls die tatsächliche Zahllast abgedeckt ist. Da allerdings im Rahmen der abgabenbehördlichen Prüfung für den Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum Oktober 1999 kein strafbestimmender Wertbetrag explizit dargestellt wurde und auch aus dem Akt rechnerisch nicht erweislich ist, war das Finanzstrafverfahren beim Erstbeschuldigten lediglich hinsichtlich des Tatzeitraumes einzustellen.

Zum Zweitbeschuldigten B. ist zu bemerken, dass seine Verantwortlichkeit gerade lediglich hinsichtlich zweier Voranmeldungszeiträume sich im Wesentlichen auf die Tatsache gründet, dass er selbst bei seiner Befragung vor dem Spruchsenat seine grundsätzliche Verantwortlichkeit als Geschäftsführer eingeräumt hat. In der mündlichen Berufungsverhandlung hat der Zweitbeschuldigte B. diesbezüglich relativierend erklärt, dass die Berechnungen der Umsatzsteuervoranmeldungen im Büro der B-GmbH gemacht worden sind und normalerweise auch ans Finanzamt abgegeben worden sind. Bis Juni 1999 hat er die Umsatzsteuervoranmeldungen unterfertigt, dann ist diese Tätigkeit ins Büro der B-GmbH übertragen worden und wurde das dann dort gemacht. Soweit B. jetzt noch weiß, waren die Berechnungen „verkehrt“ gewesen. Warum bei der Prüfung im November 2001 eine

vollständige Umsatzsteuervoranmeldung für Dezember 2000 vorgefunden wurde, die dem Finanzamt nicht übermittelt worden war, konnte B. nicht erklären. Laut seiner Darstellung hat er jedoch nicht gewusst, dass die Umsatzsteuervoranmeldungen nicht übermittelt worden sind. Die Entrichtung der Zahllasten hätten entweder Herr C. oder Herr A. machen müssen. B. hat erst nach den Fälligkeiten erfahren, dass die Zahllasten nicht entrichtet worden sind.

Diese nunmehrigen Darlegungen des Zweitbeschuldigten vor dem Berufungssenat, wonach B. im Ergebnis von den Nichtentrichtungen zu den Fälligkeitszeitpunkten erst im Nachhinein erfahren hat, sind in gesamthafter Betrachtung unter Bedachtnahme auf die übrige Beweislage nicht mit Sicherheit zu widerlegen, weshalb das gegen seine Person geführte Finanzstrafverfahren im Zweifel zur Gänze einzustellen war. Ein Eingehen auf das diesbezügliche weitere Berufungsvorbringen des Zweitbeschuldigten war somit obsolet.

Hinsichtlich des Erst- und Drittbeschuldigten ist vor auszuschicken, dass der Berufungssenat nur in Würdigung des äußeren Tatgeschehens erschließen kann, ob ein Beschuldigter tatsächlich mit bedingtem Vorsatz bzw. mit Wissentlichkeit gehandelt hat (vgl. VwGH 12.3.1991, 90/14/0137). Vorsatz bedeutet eine zielgerichtete subjektive Einstellung des Täters, auf deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein nur nach seinem nach außen in Erscheinung tretenden Verhalten unter Würdigung aller sonstigen Sachverhaltselemente geschlossen werden kann (VwGH 29.3.2007, 2006/16/0062).

Somit war eine Beurteilung der subjektiven Tatseite an Hand der zur Verfügung stehenden Beweismittel (den Finanzstrafakten, den Veranlagungsakten der Firmen B-GmbH, StNr. 46, und A-GmbH, StNr. 47, Buchungsmitteilungen der A-GmbH, Buchungsabfragen beider GmbHs, Kopie des Protokolls einer Verhandlung vor dem Landesgericht zu 5Cg sowie der Zeugenaussagen vor dem Spruchsenat von Mag. H. St., damaliger Steuerberater beider GmbHs, P.R., Gerichtsvollzieher des Bezirksgerichtes, H.M., H.B., G.M. und K.W.) geboten.

Der seine konkrete finanzstrafrechtliche Verantwortlichkeit zur Gänze leugnenden Verantwortung des Erstbeschuldigten X. A. ist im Wesentlichen entgegenzuhalten, dass er als Geschäftsführer der A-GmbH und der B-GmbH diese Unternehmen durch finanziell äußerst schwierige Phasen geführt hat, in welchen insbesondere betreffend die B-GmbH immer wieder geradezu verzweifelt weitere Geldgeber zur Fortführung der Unternehmungen gesucht worden sind. Als Geschäftsführer konnte er seine Aufgabe in einer derartigen unternehmerischen Situation gar nicht wahrnehmen, ohne beständig die Finanzströme der Betriebe zu beobachten. Auch musste er als Geschäftsführer entscheiden, welche der andrängenden Gläubiger vordringlich befriedigt werden mussten. Zu diesem Zweck hat er entsprechendes

Einvernehmen mit Herrn C. herstellen müssen, dessen Aufgabenbereich laut Aussagen der Zeuginnen G.M. und H.M. es auch war, sich um Abgaben und Steuern bzw. die finanziellen Angelegenheiten der GmbH zu kümmern. Es wäre Aufgabe der Herren C. und A. gewesen, die Überweisung der Selbstbemessungsabgaben, die – wie sich in der mündlichen Berufungsverhandlung herausgestellt hat – jeweils durch die Buchhaltungskraft errechnet wurden, zu genehmigen.

Die strafrelevant verbleibenden Selbstbemessungsabgaben betreffen jeweils mehrmonatige bzw. längere Zeiträume. Dabei wurden die diesbezüglichen Voranmeldungen offenbar zwar erstellt, im Unternehmen aber zurückgehalten. Beispielsweise hat man bei der UVA-Prüfung in der A-GmbH am 28. November 2001 die am 15. Jänner 2001 fällig gewesene Voranmeldung für Dezember 2000 aufgefunden.

Der hinsichtlich der Entrichtung bzw. Abfuhr der Selbstbemessungsabgaben durch den Berufungssenat befragte Drittbeschuldigte hat den Vorgang im Detail beschrieben und immerhin eingeräumt, dass manche Zahlungen mangels Deckung durch die Hausbank nicht durchgeführt werden konnten, weil die Franchise-Nehmer verspätet gezahlt hätten. Sämtliche Fälligkeiten wären aber am Monatsende beglichen gewesen. Letzteres hat dezidiert jedoch laut Aktenlage nicht der Wahrheit entsprochen, weil die Selbstbemessungsabgaben eben nicht bis zu diesen Zeitpunkten entrichtet bzw. abgeführt waren. Außerdem wären dann zumindest die Voranmeldungen zeitgerecht beim Finanzamt eingereicht worden. Diese wurden aber offensichtlich planmäßig zurückgehalten, um die Abgabenkonto nicht mit Rückständen zu belasten. Je nach Zyklus, ob ausreichend Geld vorhanden war oder nicht, wurden Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben und Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet bzw. Lohnabgaben gemeldet und entrichtet. Dabei war die Entrichtung allein auf die Zeitpunkte konzentriert, an denen nach Liquiditätsengpässen wieder liquide Mittel zur Verfügung standen.

Schließlich wurden einige Umsatzsteuervoranmeldungen (Dezember 1999 und Jänner 2000 der B-GmbH) erst am 24. März 2000 verspätet beim Finanzamt eingebracht, was darauf schließen lässt, dass die Umsatzsteuerzahllasten zwar von der Buchhaltungskraft errechnet wurden, diese Umsatzsteuervoranmeldungen jedoch erst an das Finanzamt weitergeleitet werden sollten, wenn wieder Aussicht auf entsprechende liquide Mittel bzw. entsprechende Zahlungseingänge am Firmenkonto vorhanden waren, um nicht Gefahr zu laufen, dass das Finanzamt einen Konkursantrag stellt.

Dass auch die A-GmbH im strafrelevanten Zeitraum in finanziellen Schwierigkeiten war, zeigt ein Versteigerungsedikt vom 24. September 1999, in dem für 27. Oktober 1999 die Versteigerung von Trockenhauben und Friseurstühle angekündigt wurde. Die Aussage des Erstbeschuldigten A. in der mündlichen Berufungsverhandlung, dass der Geschäftsgang der A-GmbH für ihn unauffällig gewesen wäre, ist allein durch den Umstand dieses Versteigerungsediktes, das auch für ein Unternehmen in finanziellen Schwierigkeiten kein alltägliches Ereignis darstellt, widerlegt. Schließlich wurde mit Beschluss des Konkursgerichtes vom 13. Dezember 2001, GZ. 12, ein Antrag auf Konkurseröffnung der A-GmbH abgewiesen. Nicht zuletzt hat sogar der Erstbeschuldigte A. im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung eingestanden, dass er schon davon gewusst hat, dass die GmbHs in den Jahren 1999 und 2000 konkursgefährdet waren.

Entgegen dem wiederholten Berufungsvorbringen kommt es nicht darauf an, dass der Beschuldigte die Umsatzsteuer überhaupt nicht oder nicht zur Gänze entrichten will, sondern es genügt, dass er vorsätzlich seine Verpflichtung zur Abgabe der Voranmeldungen verletzt und weiß, dass er eine fristgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen unterlässt, er sohin eine Verkürzung der Umsatzsteuer für gewiss hält. Durch die Nichtentrichtung der Abgaben hat er das tatbildmäßige Unrecht wissentlich verwirklicht. Der Beweggrund (als Motiv im vorliegenden Fall allenfalls finanzielle Schwierigkeiten) für dieses Verhalten ist für die Feststellung des Vorsatzes nicht maßgeblich (VwGH 9.10.1991, 90/13/0729). Die Schuldform der Wissentlichkeit ist bei der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG lediglich für den Verkürzungserfolg notwendig; für die Pflichtverletzung genügt Vorsatz im Sinne des § 8 Abs. 1 FinStrG, somit bedingter Vorsatz (VwGH 8.4.1991, 89/15/0144 u.a.).

Die erstinstanzlich der Bestrafung zugrunde gelegten Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verlangen keinen auf endgültige Abgabenvermeidung gerichteten Vorsatz, vielmehr ist das Wissen um die vorübergehende Erlangung eines steuerlichen Vorteiles durch verspätete Offenlegung und Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen ausreichend.

Den mehrfachen Berufungsausführungen, dass schließlich doch alle Abgaben bezahlt wurden, die Bezahlung der Abgaben den Vorsatz bzw. die Wissentlichkeit ausschließt, ist zu erwidern, dass die Verkürzung von selbst zu berechnenden Abgaben bereits mit der Nichtentrichtung zu den gesetzlichen Fälligkeitsterminen bewirkt ist (vgl. Fellner, FinStrG § 33 Rz 54 ff und die dort zitierte Rechtsprechung). Zum Tatbild der angeschuldeten Steuerhinterziehung gehört keineswegs eine endgültige Verkürzung der Abgaben; es genügt auch die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils. Verkürzt wird eine Steuereinnahme nicht bloß dann, wenn sie

überhaupt nicht eingeht, sondern auch dann, wenn sie, ganz oder teilweise, dem Steuergläubiger nicht in dem Zeitpunkt zukommt, in dem er nach dem betreffenden Steuergesetz darauf Anspruch gehabt hat. Gerade beim Tatbestand nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG stellt die bloß vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils den Regelfall dar (VwGH 3.5.2000, 98/13/0242). Aus den vorliegenden Akten ist ersichtlich, dass bei Liquiditätsengpässen die Zahlungen an das Finanzamt hinausgezögert wurden, dabei allenfalls vorbereitete Umsatzsteuervoranmeldungen vorerst nicht an das Finanzamt weitergeleitet wurden, sodass es zu einer vorübergehenden Verkürzung gekommen ist.

Nicht unberücksichtigt bleiben kann die Tatsache, dass Herr C. für die C-GmbH die in der GmbH errechneten und erstellten Umsatzsteuervoranmeldungen jeweils unterfertigt hat und – wie aus den Zeugenaussagen abgeleitet werden kann – immer voll über die finanzielle Lage der C-GmbH (nur für diese wurde die Anschuldigung aufrecht erhalten) informiert war. Unabhängig von den jeweiligen Überweisungsvorgängen wurde jedoch die Entscheidung in der Geschäftsführung der GmbHs getroffen, bestimmte Umsatzsteuervoranmeldungen nicht bzw. nicht fristgerecht an das Finanzamt weiterzuleiten. Dass Herr A. zur Geschäftsführung zu zählen ist, steht außer Streit. Dass auch Herr C. für die C-GmbH zur Geschäftsführung zu zählen ist, ist aus diversen Zeugenaussagen sowie der Tatsache, dass Herr C. sich selbst als Geschäftsführer titulierte und als solcher auch Dienstverträge für die C-GmbH abgeschlossen hat, nachgewiesen. Da Herr C. ständig mit der Materie befasst war, ist es außerhalb jeder Lebenserfahrung, dass er die Umsatzsteuervoranmeldungen vorbereitete und von den entsprechenden Zahlungen (oder wenn es finanzielle Probleme gab, von den Nichtzahlungen) nichts wusste. Dass er sich mit finanziellen Problemen der GmbH beschäftigt hat, ergibt sich aus dem Akteninhalt, da er bei diversen diesbezüglichen Besprechungen anwesend war und laut Mag. St. auch einmal einen Rückzahlungsantrag an das Finanzamt gestellt hat, dem auch nachgekommen wurde.

Mit dem Berufungsvorbringen, dass nicht jeder einzelne Angestellte bzw. Buchhalter, bei dem eine Abgabenhinterziehung vorliege, finanzstrafrechtlich verfolgt werden müsse, wird übersehen, dass Officialdelikte wie Finanzvergehen von Amtswegen zu verfolgen sind. Diesbezüglich steht der Finanzstrafbehörde kein Wahlrecht zu. Wenn somit ein entsprechender Verdacht einer Beteiligung an einem Finanzvergehen bekannt wird, ist – auch wenn ein Verteidiger dies naturgemäß anders sieht – mit angemessener Bestrafung vorzugehen. Dass der Gesetzgeber übrigens auch alle Beteiligten unter Strafe stellen will, hat er im § 11 FinStrG dargelegt, wonach nicht nur der unmittelbare Täter das Finanzvergehen

begeht, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, es auszuführen, oder der sonst zu seiner Ausführung beiträgt.

In der Berufung wurde weiters ausgeführt, dass in Bezug auf die Entrichtung der Lohnsteuer und Dienstgeberbeiträge bzw. Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag beim Drittbeschuldigten nicht festgestellt worden wäre, dass Herr C. tatsächlich befugt gewesen sei, Überweisungen durchzuführen. Im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung hat der Drittbeschuldigte den Vorgang bei Überweisungen dargestellt, wonach die Buchhalterin eine Liste der im Elektronik-Banking aufgenommenen Überweisungen erstellt hat und die Freigabe der Überweisungen durch Herrn C. oder Herrn A. erteilt werden musste; erst danach hat die Buchhalterin die „intern bewilligten Überweisungen“ tatsächlich durchgeführt.

Wie der Drittbeschuldigte C. ergänzte, wurden immer wieder „intern bewilligte Überweisungen“ von der Bank nicht zur Gänze durchgeführt, da das Firmenkonto nicht ausreichend Deckung aufgewiesen hat, es somit öfters Verspätungen gegeben hat. Damit haben aber der Erst- und Drittbeschuldigte in Kauf genommen, dass auch die in Rede stehenden Lohnabgaben nicht fristgerecht bzw. spätestens am fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit entrichtet wurden. In diesem Zusammenhang ist nochmals darauf hinzuweisen, dass einzige Tatbestandsvoraussetzung der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG deren vorsätzliche Nichtentrichtung bis zum fünften Tag nach jeweiliger Fälligkeit ist. Augenscheinlich waren die oben erwähnten wiederholten Liquiditätsengpässe auch Grund für die verspätete Meldung und/oder Nichtentrichtung der Lohnabgaben.

Die Verpflichtung zur zeitgerechten Entrichtung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer und die zeitgerechte Abfuhr von Lohnabgaben bzw. zur fristgerechten Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen und (zumindest) Bekanntgabe derartiger Selbstbemessungsabgaben ist nahezu abgabenrechtliches Basiswissen und wird als solches zwangsläufig jeder Person vermittelt, welche sich entsprechende Buchhaltungskenntnisse aneignet bzw. im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit zwangsläufig mit derartigen Sachverhalten konfrontiert ist.

Vorübergehende intellektuelle Defizite der Beschuldigten dergestalt, dass sie etwa durch Krankheit oder dergleichen in seiner Merkfähigkeit so gravierend eingeschränkt gewesen wären, dass sie die zu beachtenden und ihnen hinlänglich bekannten Umstände gleichsam vergessen bzw. nicht beachtet hätten, wurden nicht dargetan bzw. sind entsprechende Anhaltspunkte dafür auch nicht der diesbezüglichen Aktenlage zu entnehmen. Eine allgemeine Arbeitsüberlastung bzw. eine in der schwierigen wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens

begründete und somit über mehrere Monate andauernde besondere Situation (vgl. diesbezügliche Aussagen der Beschuldigten in der Berufungsverhandlung) erscheinen nämlich für sich nicht geeignet, gerade zu den maßgeblichen abgabenrechtlichen Stichtagen bzw. einen derartig umfassenden und nachhaltigen Kenntnisverlust zu bewirken, der zu einer Beeinträchtigung des (allgemeinen) Wissensgrades bzw. zu einem (vorübergehenden) Nichterkennen der Realität iSd. § 9 FinStrG führen könnte.

Den also mit entsprechenden intellektuellen Fähigkeiten ausgestatteten Beschuldigten, die laut Aktenlage zuvor ihren abgabenrechtlichen Verpflichtungen als Geschäftsführer bzw. Wahrnehmende der steuerlichen Interessen der GmbHs größtenteils nachgekommen sind, kann solcherart nicht entgangen sein, dass und bis wann die strafrelevanten Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten gewesen wären. Schließlich hat die B-GmbH sogar im Werbeprospekt damit geworben, für andere Firmen die Buchhaltung und die Lohnverrechnung zu führen bzw. die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen zu erstellen.

Nicht zuletzt hat Herr C. aufgrund seiner Tätigkeit für die C-GmbH, die ja für andere Firmen, nämlich den Franchise-Teilnehmern, die laufende Buchhaltung bzw. Lohnbuchhaltung geführt und die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen erstellt hat, gewusst, welche Pflichten die C-GmbH hatte, was zu tun wäre und hat dadurch verantwortlich gehandelt.

Ebenso waren die Beschuldigten über den wiederholten finanziellen Engpass der Unternehmen informiert. Es war ihnen daher jeweils bewusst, dass sich für die angeschuldeten Zeiträume entsprechende Zahllasten ergeben haben, die – jeweils fristgerecht – zu entrichten oder dem Finanzamt bekannt zu geben gewesen wären.

Gleiches gilt auch für die Verpflichtung, zeit- und fristgerecht die angeschuldeten Lohnabgaben entweder zu entrichten oder der Abgabenbehörde bekannt zu geben. Dennoch wurden für die im Spruch ersichtlichen Umsatzsteuervoranmeldungszeiträume bzw. Lohnzahlungszeiträume die betreffenden Abgabenbeträge weder entrichtet noch die Zahllasten/Abgabenbeträge dem Finanzamt innerhalb der gesetzlichen Fristen bekannt gegeben.

Der Berufungssenat geht daher in Würdigung der Aktenlage unter Bedachtnahme auf die zahlreichen Zeugenaussagen davon aus, dass X. A. hinsichtlich der B-GmbH im Zusammenwirken und in Absprache mit Z. C. vor den jeweiligen Fälligkeiten der strafrelevanten Selbstbemessungsabgaben die Entscheidung getroffen hat, die Entrichtung bzw. Abfuhr derselben und auch die Einreichung der Voranmeldungen in Anbetracht der

finanziellen Notlage vorerst zurückzustellen, sodass angesichts dieser Kenntnislage der Nichtzahlung die Verwirklichung der Abgabenhinterziehung bzw. der Finanzordnungswidrigkeit zweifelsfrei erwiesen ist.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Zur Höhe des Strafrahmens des Erstbeschuldigten A. ist festzuhalten, dass dieser – wie vom Amtsbeauftragten in seiner Stellungnahme vor dem Spruchsenat korrekt dargestellt – bei richtiger Berechnung insgesamt € 153.359,77 – darin enthalten sind die strafbestimmenden Wertbeträge für Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG von ATS 845.765,00 (€ 61.464,14) und ATS 170.223,00 (€ 12.370,59) bzw. für die Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG von ATS 156.601,00 (€ 11.380,64) – beträgt und nur irrtümlicherweise vom Spruchsenates in der Begründung mit € 134.804,00 beziffert wurde.

Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass gemäß § 53 Abs. 1 lit. b FinStrG in der Fassung BGBl I 2001/59 mit Wirksamkeit ab dem 1. Jänner 2002 das Gericht zur Ahndung von Finanzvergehen erst zuständig ist, wenn das Finanzvergehen vorsätzlich begangen wurde und der Wertbetrag, nach dem sich die Strafdrohung richtet (strafbestimmender Wertbetrag), oder die Summe der strafbestimmenden Wertbeträge aus mehreren zusammentreffenden vorsätzlich begangenen Finanzvergehen € 75.000,00 (vor der Euroumstellung 1 Million ATS) übersteigt und alle diese Vergehen in die örtliche und sachliche Zuständigkeit derselben Finanzstrafbehörde fielen. Zusammentreffen können nur Finanzvergehen, über die noch nicht rechtskräftig entschieden wurde.

Somit wäre nach der alten Rechtslage bei Überschreiten der „Eine-Million-Schilling-Grenze“ der strafbestimmenden Wertbeträge (wie hier beim Erstbeschuldigten) zwar vorerst Gerichtszuständigkeit eingetreten; dieser Umstand ist jedoch mit 1. Jänner 2002 wieder in Wegfall geraten. Gemäß BGBl I 2001/59, Art. XVIII Z. 2 wäre eine Gerichtszuständigkeit lediglich unter der Voraussetzung geblieben, dass das gegenständliche Finanzstrafverfahren bereits bei Gericht oder einer Staatsanwaltschaft anhängig gewesen wäre, was jedoch nicht zutreffend ist.

Der vom Gesetzgeber für den Erstbeschuldigten X. A. angedrohte neue Strafraumen beträgt bis zu € 137.288,27.

Unter Bedachtnahme des tatbildimmanenten Aspektes einer nur vorübergehenden Abgabenvermeidung bei Hinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG im Vergleich zu

Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.1 FinStrG stehen dem Erschwerungsgrund der Vielzahl der deliktischen Angriffe als mildernd die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Erstbeschuldigten, die erfolgte Schadensgutmachung, der Umstand der finanziellen Notlage der Unternehmen, welche Herrn A. zu seinem Verhalten verleitet hat, sowie das völlige Zurücktreten einer Spezialprävention infolge der nunmehrigen Pensionierung des Erstbeschuldigten und des zwischenzeitlichen Zeitablaufes, in welchem sich Herr A. laut Aktenlage wohl verhalten hat, gegenüber.

Unter Berücksichtigung der schlechten derzeitigen Einkommenslage des Erstbeschuldigten (laut Angaben in der Berufungsverhandlung ist er nunmehr Pensionist und erhält in Österreich eine monatliche Pension von 700,00 € und in Deutschland eine monatliche Pension von € 220,00; seine Verbindlichkeiten betragen ungefähr € 35.000,00, Aktivvermögen hat er nicht, seinen Privatkonkurs hat er im Juni 2009 erfolgreich für ihn abgeschlossen; Sorgepflichten bestehen keine) und der überlangen Verfahrensdauer, die eine Verringerung der Sanktion um ein Viertel (€ 5.000,00) nach sich zieht, ergibt sich eine reduzierte Geldstrafe von € 15.000,00 (dies sind 10,93 % des Strafrahmens, somit nur knapp über der Mindestgeldstrafe) als angemessen.

Das Obgesagte gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, wenngleich der Umstand der derzeit ungünstigen Einkommensverhältnisse des Erstbeschuldigten außer Ansatz zu lassen ist. In Abwägung dieser Argumente wäre die Ersatzfreiheitsstrafe nicht oder nur unwesentlich zu verringern gewesen.

Unter Bedachtnahme auf das mangels einer Berufung des Amtsbeauftragten bestehende Verböserungsverbot war aber auch die Ersatzfreiheitsstrafe anteilig auf die spruchgemäße Höhe zu verringern.

Bei der Ausmessung der Geldstrafe für den Drittbeschuldigten C. war auf seine Bestrafung vor dem Spruchsenat (Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 15. Oktober 2002, StrNr. 004) Bedacht zu nehmen und eine Zusatzstrafe zu verhängen. Diese bemisst sich dergestalt, dass von einer für sämtliche Delikte zu verhängenden Gesamtstrafe die bereits ausgesprochene Erststrafe abzuziehen ist.

Der solcherart insgesamt bei Z. C. bestehende Strafrahmen beträgt somit € 91.199,01, wobei unter Bedachtnahme des tatbildimmanenten Aspektes einer nur vorübergehenden Abgabenvermeidung bei Hinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG im Vergleich zu

Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.1 FinStrG dem Erschwerungsgrund der Vielzahl der deliktischen Angriffe als mildernd die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Drittbeschuldigten, die erfolgte Schadensgutmachung, der Umstand der finanziellen Notlage des Unternehmens, welche Herrn C. zu seinem Verhalten verleitet hat, sowie das Abschwächen einer Spezialprävention infolge des zwischenzeitlichen Zeitablaufes, in welchem sich der Genannte laut Aktenlage wohl verhalten hat, gegenüber stehen.

Unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage des Drittbeschuldigten – wie von ihm vor dem Berufungssenat dargelegt beträgt sein monatliches Gehalt netto € 2.400,00, er ist ledig und sorgepflichtig für einen 16-jährigen Sohn, derzeit noch im Privatkonkurs, seine Verbindlichkeiten betragen € 35.000,00 – und der überlangen Verfahrensdauer, die eine Verringerung der Sanktion um ein Viertel (€ 5.000,00) nach sich zieht, wäre eine Gesamtgeldstrafe von € 12.000,00 angemessen; somit ergäbe sich unter Anrechnung der Erststrafe von € 3.500,00 eine Zusatzgeldstrafe von € 8.500,00.

In Anbetracht des Verböserungsverbot des § 161 Abs. 3 FinStrG war aber die Höhe der Zusatzstrafe mit dem Betrag der vom Erstenat verhängten Geldstrafe begrenzt, wovon aufgrund der überlangen Verfahrensdauer wiederum ein Abschlag von einem Viertel (€ 1.500,00) auf lediglich € 4.500,00 vorzunehmen war.

Aus denselben Gründen war auch die Ersatzfreiheitsstrafe anteilig auf das im Spruch festgelegte Ausmaß zu kürzen.

Die Höhe der Verfahrenskosten gründet sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach jeweils pro Beschuldigtem pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von jeweils € 363,00 festzusetzen ist, und war daher beizubehalten.

Linz, am 17. Dezember 2009