



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenat Linz 9

GZ. FSRV/0037-L/09

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 Mag. pharm. Martin Daxner und Dipl. Ing. Christoph Bauer als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen A.B., Linz, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Amtsbeauftragten HR Kurt Brühwasser vom 3. Juni 2009 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates III beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Grieskirchen Wels als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. April 2009, StrNr. 054/2008/00250-003, nach der am 6. Oktober 2011 in Abwesenheit des Beschuldigten, jedoch in Anwesenheit des Amtsbeauftragten HR Kurt Brühwasser sowie der Schriftführerin Tanja Grottenthaler durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Amtsbeauftragten wird Folge gegeben und die erstinstanzliche Entscheidung in ihrem Spruch betreffend den Zweitbeschuldigten A.B. dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat:

A.B. ist schuldig, er hat im Amtsbereich des Finanzamtes Grieskirchen Wels als Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der Firma C. vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume Dezember 2007 bis April 2008 eine

Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 10.435,69 (12/07 € 572,67 + 01/08 € 2.465,75 + 02/08 € 2.465,75 + 03/08 € 2.465,75 + 04/08 € 2.465,77)

bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiedurch

Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen,

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

€ 2.400,00 (in Worten: Euro zweitausendvierhundert)

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

Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von

zwei Wochen

verhängt werden.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat A.B. die pauschalen Kosten des Finanzstrafverfahrens von € 240,00 und die allfälligen Kosten eines Strafvollzuges, welche gegebenenfalls mit gesondertem Bescheid festgesetzt werden würden, zu tragen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates III beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Grieskirchen Wels als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. April 2009, wurde unter anderem A.B. (ein weiterer, in Rechtskraft erwachsener Schuldspruch des Erstsenaes gegen D.E. ist für das gegenständliche Verfahren ohne Belang, weshalb die dessen Person betreffenden Passagen des Spruchsenatserkenntnisses hier nicht wiedergegeben werden) zur StrNr. 054/2008/00250-003 für schuldig befunden,

er habe [zu ergänzen: vorsätzlich] als Wahrnehmender der steuerlichen Agenden der Firma C. die Selbstbemessungsabgaben, nämlich die Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Dezember 2007 sowie Jänner bis April 2008 in der Gesamthöhe von € 10.435,69 jeweils nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet bzw. abgeführt.

A.B. (in weiterer Folge: der Beschuldigte) habe dadurch Finanzvergehen der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. lit. a FinStrG begangen, weshalb über ihn gemäß § 49 Abs. 2 unter Anwendung des § 21 Abs 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe von € 300,00 und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen verhängt wurden.

Überdies wurde A.B. der Ersatz pauschaler Verfahrenskosten nach § 185 FinStrG in der Höhe von € 30,00 und allfälliger Kosten des Strafvollzuges auferlegt.

Als Begründung wurde ausgeführt, dass aufgrund der Vernehmung des Beschuldigten, des abgeführten Beweisverfahrens durch Einsichtnahme in die Erhebungsergebnisse der Finanzstrafbehörde erster Instanz, in die Straftaten sowie in den Gewinnfeststellungsakt der Firma C. folgender Sachverhalt als erwiesen feststehe:

Der Beschuldigte, geboren am xxx, österreichischer Staatsbürger, wohne derzeit in Adresse-1. Er sei von Beruf Monteur, ledig, es treffen ihn keine Sorgepflichten. Das monatliche Nettoeinkommen liege bei gut € 1.000,00; er sei [in finanzstrafrechtlicher Hinsicht] unbescholten.

D.E. und der Beschuldigte haben die Firma C. gegründet, eingetragen im Firmenbuch des Landesgerichtes zu FN x. Es wurde ein Kaffeehaus betrieben, beide Beschuldigte seien die persönlich haftenden Gesellschafter gewesen.

Mit Beschluss des Landesgerichtes als Konkursgericht am 29. September 2008 sollte ein Konkursverfahren eröffnet werden, der diesbezügliche Antrag sei aber mangels Vermögens abgewiesen worden.

Die Buchhaltung für das Unternehmen habe die Gattin des D.E. geführt; der steuerlich Verantwortliche für das Unternehmen sei aber der Beschuldigte gewesen.

D.E. habe, ohne etwas zu kontrollieren, sich auf das steuerrechtlich richtige Agieren seines Sozius verlassen, zumal – siehe oben – seine Gattin die Buchhaltung geführt habe und er somit im Vertrauen habe leben können, dass alles seine Richtigkeit habe. Dazu wäre gekommen, dass seine Ehe in Trümmern gelegen sei und mit Scheidung geendet habe (weshalb wohl auch das [buchhalterische] Arbeitsergebnis seiner Ehefrau nur beschränkt zu verwerten gewesen sei).

Der Beschuldigte habe gewusst, dass die Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten seien, mangels liquider Mitteln sei die Entrichtung der Vorauszahlungen unterblieben.

Nicht beweisbar sei, dass der Beschuldigte "dadurch, dass er es unterlassen habe, Umsatzsteuervoranmeldungen im Sinne des § 21 UStG 1994 bei Nichtentrichtung der fälligen Umsatzsteuervorauszahlungen abzugeben", es ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden habe, die Verpflichtung zu verletzen, und gewusst habe "– unter Verletzung dieser Verpflichtung – dass er durch die Nichtentrichtung der fälligen Umsatzsteuervorauszahlungen eine Abgabenverkürzung bewirke".

Zur Beweiswürdigung sei auszuführen:

Strittiger Punkt im Verfahren sei die steuerliche Verantwortlichkeit in der Firma C. gewesen. Unstrittig sei, dass beide Beschuldigte darüber belehrt worden seien, dass die Umsatzsteuervoranmeldungen rechtzeitig und richtig abzugeben seien. Die Buchhaltung habe aber die Ehegattin des D.E. geführt, die sicherlich korrekt gearbeitet habe, jedoch wegen des erkennbaren Scheiterns der Ehe nicht das Interesse gezeigt habe, das notwendig gewesen wäre. Dazu komme, dass wegen der kurzen Zeitspanne (5 Monate) die Fehlleistung auch noch nicht unbedingt auffallen habe müssen.

Rechtlich beurteilt ergebe sich:

Nach der Entscheidung des VwGH vom 28. Juni 1968, Zl. 1691/66 sei bei der Prüfung der Frage, welchem oder welchen von mehreren Gesellschaftern eine fahrlässige Abgabenverkürzung bzw. eine Finanzordnungswidrigkeit zuzurechnen sei, zu beachten, welchem Gesellschafter oder welchen Gesellschaftern tatsächlich die Besorgung der kaufmännischen und steuerlichen Angelegenheiten oblegen sei. Eine Überprüfung der Tätigkeit des mit der Entrichtung der Steuer der Gesellschaft betrauten oder hierfür verantwortlichen Gesellschafters könne nämlich von dem anderen Gesellschafter oder den anderen Gesellschaftern nur dann verlangt werden, wenn ein begründeter Anlass vorliege, an der Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung des mit diesen Angelegenheiten betrauten Gesellschafters zu zweifeln. Ausgehend von diesem Erkenntnis sei bei Wissen des D.E. um die Mitwirkung seiner Gattin an der Buchhaltung und der kurzen Frist (5 Monate) noch nicht davon auszugehen, dass eine Kontrolle seinerseits notwendig gewesen wäre.

Die geschuldeten Abgaben seien durch den steuerlich Verantwortlichen, dem Beschuldigten nicht entrichtet worden, wobei er sich auf Liquiditätsmängel berufen habe.

Die verspätete Erfüllung einer Abgabenschuldigkeit sei nur bei den vom Abgabepflichtigen selbst zu berechnenden Abgaben und bei den Vorauszahlungen an Umsatzsteuer strafbar. Man wolle damit verhindern, dass der Vertrauensvorschuss, den die Abgabengesetze durch die Selbstbemessung dem Abgabepflichtigen einräumen, missbraucht werde. Der Tatbestand des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG setze Vorsatz voraus, dieser müsse sich auf die tatbildmäßig relevante Versäumung des Termins für die Entrichtung von Selbstbemessungsabgaben richten. Zahlungsschwierigkeiten oder der Umstand, dass der Kreditrahmen des Abgabepflichtigen erschöpft sei, schließen die Annahme eines Vorsatzes nicht aus, da sich der Abgabepflichtige bei unzureichenden Mitteln von seiner strafrechtlichen Verantwortung durch Erfüllung seiner Offenlegungspflicht (Bekanntgabe des geschuldeten Betrages) befreien könne

(siehe zu diesen Ausführungen Rz. 5 und 9 in *Seiler/Seiler* Kommentar, FinStrG § 49).

Ausgehend von dieser Kommentarmeinung sei zwanglos der Schuldspruch beim Beschuldigten zu begründen.

Das mangelnde Wissen [des Beschuldigten] um die Verkürzung der Abgabe sei oben bereits festgestellt worden, die Begründung finde sich darin, dass mangels entsprechender Ausbildung und der kurzen Zeit der steuerlichen Verantwortlichkeit in der Firma C. dieses – wiederum zumindest im Zweifel – zu verneinen gewesen sei.

Bei der Strafbemessung seien als mildernd zu werten ein Geständnis des Beschuldigten, seine finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit, eine schwierige wirtschaftliche Situation (Konkurs) [ergänze: welche den Finanzstraftäter wohl zu seinem Verhalten verleitet habe], als erschwerend ein langer Tatzeitraum.

§ 49 Abs. 2 FinStrG "erzwingt" eine Halbierung des Verkürzungsbetrages als Strafrahmen. Somit sei beim Beschuldigten von einem Strafrahmen auszugehen, der bei gut € 5.200,00 liege. Bei Abwägung der Strafzumessungsgründe und unter Berücksichtigung des Strafrahmens sei beim Beschuldigten eine Geldstrafe in der Höhe von € 300,00 dem Unrechtsgehalt der Tat und dem Verschulden des Täters entsprechend.

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

Die gegen dieses Straferkenntnis des Spruchsenates betreffend den Beschuldigten vom Amtsbeauftragten fristgerecht eingebrachte Berufung vom 3. Juni 2009 richtet sich dem Grunde nach gegen die Bestrafung des Beschuldigten lediglich nach dem Tatbestand des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG sowie gegen die Höhe der verhängten Geldstrafe (und damit in einem unauflösbarem Zusammenhang auch gegen die Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe).

Gegen den Schuldspruch des Ersten senates führt der Amtsbeauftragte ins Treffen, dass der Beschuldigte im Zuge eines Antrittsbesuches auf die Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. zur Entrichtung von Umsatzsteuervoranmeldungen iSd § 21 UStG hingewiesen worden sei. Überdies sei er auch darüber belehrt worden, dass er im Falle der Nichteinhaltung dieser Verpflichtung mit finanzstrafrechtlichen Folgen zu rechnen habe. Diese Belehrung sei ihm auch in schriftlicher Form ausgehändigt und von ihm unterschrieben worden, dies noch vor Fälligkeit der Umsatzsteuervoranmeldung 12/07 (siehe den Steuerakt des Finanzamtes betreffend die OG).

In der Spruchsenatsverhandlung habe der Beschuldigte in seiner Einlassung vorgebracht, dass die strafrelevanten Umsatzsteuerzahlungen aufgrund von Geldschwierigkeiten nicht geleistet worden seien und er mit seinem Geschäftspartner daher gesagt habe: „Verschieben wir das mit dem Finanzamt“ (siehe Niederschrift über die mündliche Verhandlung im Strafact).

Aufgrund des dargestellten Sachverhaltes sei nach Ansicht des Amtsbeauftragten beim Beschuldigten eine vorsätzliche und sogar wissentliche Tatbegehung gegeben gewesen, weshalb tatsächlich eine Bestrafung [wegen Abgabenhinterziehungen] gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu erfolgen gehabt hätte.

Zur Berufung des Amtsbeauftragten hinsichtlich der Strafhöhe wird ausgeführt, dass [auch] die gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG ausgesprochene Geldstrafe in Höhe von € 300,00 nicht dem im § 23 Abs. 4 FinStrG angeführten Mindestausmaß der Strafe entspreche. Bei einem Strafraumen von rund € 5.200,00 seien die ausgesprochene Geldstrafe (mit nur rund 5,8% des Strafraumens) und die Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen zu niedrig und dem Unrechtsgehalt der Tat nicht angemessen. Besondere Gründe, die ein Unterschreiten des Mindestmaßes der Geldstrafe rechtfertigen würden, seien im Erkenntnis des Spruchsenates nicht angeführt worden.

Es werde der Antrag gestellt,

- 1) die Bestrafung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG vorzunehmen und die ausgesprochene Geldstrafe entsprechend zu erhöhen bzw. die Ersatzfreiheitsstrafe anzupassen,
- 2) in eventu, für den Fall, dass sich der Unabhängige Finanzsenat der Rechtsansicht des Spruchsenates anschließe und es bei der Bestrafung gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG belasse, aus den o. a. Gründen die ausgesprochene Geldstrafe ebenfalls zu erhöhen und die Ersatzfreiheitsstrafe ebenfalls anzupassen.

Gemäß § 23 Abs. 3 FinStrG seien die persönlichen und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Eine Berufung des Beschuldigten liegt nicht vor.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von

Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur 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, insbesondere Vorauszahlungen an Umsatzsteuer 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 bekanntgegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines für sich allein nicht strafbar.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafraum maßgeblichen Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Dieser umfasst nur jene Abgabebeträge (ungerechtfertigte Gutschriften), deren Verkürzung im Zusammenhang mit den Unrichtigkeiten bewirkt wurde, auf die sich der Vorsatz des Täters bezieht. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden 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 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Eine Abgabenverkürzung bei Selbstrechnungsabgaben (Umsatzsteuervorauszahlungen) gilt bereits dann bewirkt (objektive Deliktvollendung), wenn diese Abgaben zum gesetzlichen Fälligkeitstermin überhaupt nicht oder in zu geringer Höhe entrichtet werden (§ 33 Abs. 3 lit. b FinStrG).

Wesentliche Tatbestandmerkmale einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG sind in subjektiver Hinsicht das Vorliegen von Eventualvorsatz hinsichtlich der Unterlassung der Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden (rechtzeitigen, richtigen, vollständigen) Voranmeldungen und von Wissentlichkeit in Bezug auf die nicht zeitgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen.

Aus der Aktenlage ergibt sich, dass D.E. und der Beschuldigte die Firma C. gegründet haben und beide Beschuldigte die persönlich haftenden Gesellschafter gewesen sind. Der steuerlich Verantwortliche für das Unternehmen ist der Beschuldigte gewesen, wobei die Buchhaltung für das Unternehmen die Gattin des D.E. geführt hat.

Im Zuge eines Antrittsbesuches am 15. Jänner 2008 wurde der Beschuldigte auf die Verpflichtung zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. zur Entrichtung von Umsatzsteuervoranmeldungen iSd § 21 UStG hingewiesen. Überdies wurde er auch darüber belehrt, dass er im Falle der Nichteinhaltung dieser Verpflichtung mit finanzstrafrechtlichen Folgen zu rechnen hat. Diese Belehrung wurde ihm auch in schriftlicher Form ausgehändigt

und von ihm unterschrieben, wobei diese Belehrung noch vor Fälligkeit der ersten Umsatzsteuervoranmeldung für Dezember 2007 erfolgt ist.

Wie der Amtsbeauftragte richtig dargestellt hat, hat der Beschuldigte in der Spruchsenatsverhandlung am 24. April 2009 ausgesagt, dass die Umsatzsteuerzahlungen aufgrund von Geldschwierigkeiten nicht geleistet worden wären und er mit seinem Geschäftspartner daher gesagt habe: „Verschieben wir das mit dem Finanzamt“ (vgl. Niederschrift über die mündliche Verhandlung im Strafakt, AS 45).

Zudem hat laut Aussage des D.E. seine nunmehrige Ex-Frau (Frau L.) sie immer wieder darauf aufmerksam gemacht, „dass sie was abgeben müssen.“

Gerade diese Überlegungen, aus wirtschaftlichen Gründen bzw. aus Geldschwierigkeiten die Umsatzsteuerzahlungen an das Finanzamt „zu verschieben“ belegt eindeutig, dass der Beschuldigte einerseits die gemäß § 21 UStG 1994 geforderten Umsatzsteuervorauszahlungen bewusst nicht an das Finanzamt entrichten wollte, wobei man aus dem Wort „verschieben“ zu Gunsten des Beschuldigten durchaus ableiten kann, dass die damit bewirkte Verkürzung der Umsatzsteuer nicht auf Dauer ausgelegt war, andererseits er von seiner Verpflichtung zur Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen gewusst hat, da er sowohl vom Finanzamt schriftlich darauf hingewiesen wurde, als auch Frau L. immer wieder auf diese Verpflichtung aufmerksam gemacht hat. Demnach hat der Beschuldigte gewusst, dass die Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten wären, mangels liquider Mitteln ist die Entrichtung der Vorauszahlungen unterblieben.

Dass damit auch eine Verkürzung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen einhergeht ist aus der Tathandlung selbst abzuleiten.

In diesem Zusammenhang ist nämlich festzuhalten, dass eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen bewirkt ist, wenn die Abgaben ganz oder teilweise (bis zum Ablauf der diesbezüglichen Fälligkeitstage nicht entrichtet wurden (§ 33 Abs. 3 lit. b FinStrG); dies bedeutet, dass die Umsatzsteuervorauszahlungen verkürzt sind und das Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG vollendet ist, wenn die Entrichtung der Vorauszahlungen nicht bis zu dem im § 21 Abs. 1 UStG 1994 genannten Fälligkeitszeitpunkt erfolgt.

Um es noch deutlicher auszusprechen: Die Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen *besteht* in der Nichtentrichtung derselben bis zum Ablauf der jeweiligen Fälligkeitstage und wer weiß, dass er entgegen der ihn treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtung die Vorauszahlungen nicht zeitgerecht entrichten wird, weiß, dass er sie verkürzen wird.

Dem – in einer finanziellen Notlage des Unternehmens gelegenen – Grund für die (vorsätzliche) Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen kommt dabei keine Bedeutung zu.

Zum Tatbild der 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).

Darüber hinaus kommen die oben dargestellten, in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat geäußerten Ausführungen einem Geständnis gleich, wird doch zugegeben, aus finanziellen Überlegungen die Umsatzsteuervoranmeldungen vorerst nicht abgegeben zu haben und dass der Beschuldigte zwar von seiner abgabenrechtlichen Verpflichtung gewusst, jedoch nicht danach gehandelt hat.

Soweit im angefochtenen Erkenntnis dargestellt wurde, dass wegen der kurzen Zeitspanne von fünf Monaten die Fehlleistung auch noch nicht unbedingt auffallen hätte müssen, ist festzustellen, dass das Finanzamt den Beschuldigten schriftlich und mündlich auf seine abgabenrechtlichen Pflichten im Rahmen der Gesellschaft aufmerksam macht, er dies mit seiner Unterschrift bestätigte, sodass davon auszugehen ist, dass er gerade in der Anfangsphase seiner Tätigkeit die abgabenrechtlichen Pflichten nicht vergessen hat, vielmehr sie bewusst ignorierte.

Der Berufungssenat geht daher in Würdigung dieser Umstände (z.B. „Verschieben wir das mit dem Finanzamt“) davon aus, dass der Beschuldigte – wenn auch durch die schlechte Finanzlage des Unternehmens veranlasst – die Entscheidung getroffen hat, die Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen und die Einreichung der diesbezüglichen Umsatzsteuervoranmeldungen bis spätestens zum Ablauf der Fälligkeitstage zu unterlassen, um dem Unternehmen solcherart rechtswidrig vorübergehend Abgabenkredite zu verschaffen.

Nur ergänzend ist festzuhalten, dass ein Vorsatz auf eine Verkürzung der Jahresumsatzsteuer und damit einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG nicht zu erkennen ist.

Dass die Buchhaltungsaufgaben bzw. die Berechnung und/oder die Erstellung der Umsatzsteuervoranmeldungen allenfalls durch Frau L. geführt wurden, ändert nichts an der

abgabenrechtlichen Verpflichtung des Beschuldigten, für die fristgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen bzw. die Übermittlung der Umsatzsteuervoranmeldungen zu sorgen.

In Anbetracht des von den Parteien nicht bekämpften und daher in Rechtskraft erwachsenen, wenngleich nunmehr als straflose Nachtat zurücktretenden Schuldspruches, wonach der Beschuldigte eine Umsatzsteuervorauszahlung von € 572,67 betreffend Dezember 2007 nicht bis zum fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet hat, ist dem Berufungssenat bereits die Höhe des diesbezüglichen Verkürzungsbetrages hinsichtlich der zeitlich vorgelagerten, nunmehr spruchgegenständlichen Haupttat überbunden. Der Umstand, dass im Veranlagungsverfahren das Finanzamt Grieskirchen Wels mit Bescheid vom 14. April 2009 die Umsatzsteuer für das Veranlagungsjahr 2007 betreffend die C. mit einer Abgabengutschrift von € 4.408,51 festgesetzt hat, bleibt daher ohne Relevanz.

Es besteht somit für den erkennenden Senat kein Zweifel daran, dass der Beschuldigte aus finanziellen Gründen trotz Kenntnis seiner abgabenrechtlichen Pflichten (aufgrund der Informationen beim Antrittsbesuch des Finanzamtes) und in Anbetracht der tristen finanziellen Lage der Gesellschaft weder fristgerecht Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben noch spätestens am Fälligkeitstag entsprechende Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet hat mit dem Ziel, für die Gesellschaft einen zumindest vorübergehenden rechtswidrigen Abgabekredit zu erzwingen, und dadurch Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für die Zeiträume Dezember 2007 bis April 2008 in Höhe von insgesamt € 10.435,69 begangen hat.

Aufgrund des dargestellten Sachverhaltes ist somit eine vorsätzliche bzw. wissentliche Tatbegehung gegeben, weshalb eine Bestrafung nicht nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG, sondern nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu erfolgen hat.

Damit war jedenfalls auch mit einer Strafneubemessung vorzugehen. Bei der Strafbemessung handelt es sich um eine Ermessensentscheidung. Grundlage für die Bemessung der Strafe ist nach § 23 FinStrG die Schuld des Täters, wobei die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen und die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen sind. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß.

Zu seinen aktuellen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen gab der Beschuldigte anlässlich einer Vorsprache beim Vorsitzenden am 30. September 2011 an, dass er als Trainee unselbstständig tätig ist, derzeit bei seinem Gehalt bis auf das Existenzminimum gepfändet ist,

kein nennenswertes Aktivvermögen besitzt und seine Verbindlichkeiten zur Zeit € 136.656,00 betragen. Sorgepflichten liegen nicht vor.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafraum richtet sich daher nach dem Strafsatz des § 33 Abs. 5 FinStrG und beträgt bis zu € 20.871,38.

Im Sinne des § 23 Abs. 2, zweiter Satz FinStrG ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Verkürzung bzw. der Abgabenausfall nur vorübergehend hätte eintreten sollen.

Läge ein gleichsam durchschnittliches Verschulden des Täters vor, hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und wäre ebenso von durchschnittlichen wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnissen des A.B. auszugehen, ergäbe sich – unter Vornahme eines typisierten Abschlags um ein Drittel zur Berücksichtigung des tatbildimmanenten geringeren Unrechtsgehaltes der im Vergleich zu Hinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG nur vorübergehenden Abgabenvermeidungen bei Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG – ein Ausgangswert an Geldstrafe von gerundet € 7.000,00.

Dem Erschwerungsgrund der Mehrzahl der deliktischen Angriffe stehen aber als Milderungsgründe gegenüber die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten, die finanzielle Zwangslage des Unternehmens, welche ihn offensichtlich zu seinem deliktischen Verhalten verleitet hat, die teilweise Schadensgutmachung, seine geständige und schuldeinsichtige Verantwortung, sowie das Zurücktreten der Spezialprävention in Anbetracht seiner beruflichen Veränderung, sodass in Abwägung dieser Argumente der Ausgangswert auf € 5.000,00 abgemildert werden kann.

Die derzeitige Einkommens- und Vermögenslage des Beschuldigten berechtigt zu einer weiteren Verringerung auf € 2.800,00; die lange Verfahrensdauer schlägt mit einem weiteren Abschlag von € 400,00 zu Buche, sodass sich in gesamthafter Betrachtung eine Geldstrafe von € 2.400,00, das sind lediglich 11,50 % des Strafraums, als angemessen erweist.

Anhaltspunkte für eine Unterschreitung der Mindestgeldstrafe gemäß § 23 Abs. 4 FinStrG liegen nicht vor.

Diese Ermessensbegründung gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, wenngleich der Umstand der derzeit ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschuldigten außer Ansatz zu lassen ist.

In Abwägung dieser Argumente war die Ersatzfreiheitsstrafe mit zwei Wochen zu bemessen.

Die Höhe der Kosten ergibt sich aus § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach diese pauschal mit 10% der Höhe der verhängten Geldstrafe zu bemessen sind.

Linz, am 6. Oktober 2011