



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat (Wien) 2

GZ. FSRV/0055-W/06

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat in der Finanzstrafsache gegen Herrn M.K., vertreten durch Centra-Consult Wirtschaftstreuhand- und Beratungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft mbH, 1010 Wien, Jasomirgottstraße 6/7A, wegen der Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung und der Finanzordnungswidrigkeit gemäß §§ 34 Abs. 1 und 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 8. Mai 2006 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Wien 4/5/10 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 5. April 2006, SN 004-2005/00259-001,

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird stattgegeben, das angefochtene Erkenntnis aufgehoben und das wegen der Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 für Umsatzsteuer 2002 sowie der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate 1-12/2003 und 1-5/2004 geführte Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 5. April 2006, SN 004-2005/00259-001, hat das Finanzamt Wien 4/5/10 als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Berufungswerber (in weiterer Folge Bw.) für schuldig erkannt, er habe als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Firma A-KEG Verantwortlicher fahrlässig im Bereich des Finanzamtes Wien 4/5/10

a) durch die Abgabe einer unrichtigen Abgabenerklärung zur Umsatzsteuer für 2002, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich Umsatzsteuer 2002 in Höhe von € 7.949,03 verkürzt sowie b) vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate 1-12/2003 in Höhe von € 4.553,25 und 1-5/2004 in Höhe von € 2.600,00 nicht spätestens am 5. Tag nach jeweils eingetretener Fälligkeit entrichtet und dadurch hinsichtlich a) das Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 FinStrG und hinsichtlich b) eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen. Über den Bw. wurde gemäß §§ 34 Abs. 4, 21 Abs. 1 und 2, 23 Abs. 3 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.100,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Tagen ausgesprochen. Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 FinStrG mit € 310,00 bestimmt.

Als Begründung wurde ausgeführt, dass der Bw. aufgrund einer vom Firmengesellschafter im Jänner 2002 erteilten Vollmacht Machthaber der im Firmenbuch eingetragenen Firma A-KEG sei. Unternehmensgegenstand sei der Einzelhandel mit Fahrzeugen.

Aufgrund einer im Jahre 2005 durchgeführten Betriebsprüfung sei zu Tage gekommen, dass Aufwendungen nicht als Betriebsausgaben anerkannt worden seien. Weiters habe die Herkunft der Mittel für die Bareinlagen sowie die Kosten der privaten Lebensführung nicht nachgewiesen werden können, sodass seitens der Betriebsprüfung eine entsprechende Zuschätzung erfolgt sei.

Es sei daraufhin das Finanzstrafverfahren wegen des Verdachts der Abgabenhinterziehung eingeleitet worden. Seitens des damaligen Verteidigers sei eine Rechtfertigung eingelangt, wonach sich der Bw. in allen Belangen für schuldig bekannt habe und um milde Bestrafung ersucht worden sei. Es sei daraufhin eine Strafverfügung ergangen und über den Bw. eine Geldstrafe von € 4.500,00 (im Nichteinbringungsfall 22 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, Kosten des Verfahrens € 363,00) verhängt worden.

Mit selbem Tag habe der Bw. hinsichtlich des Einleitungsbescheides Stellung genommen und die zur Last gelegten Verdachtsmomente dem Grunde nach bestritten. Niederschriftlich sei auch ein Einspruch eingebracht worden, weshalb die Strafverfügung aus dem Rechtsbestand ausgeschieden sei.

Im ordentlichen Verfahren habe der Bw. angegeben, dass er eine Vollmacht unterschrieben habe, wonach er Machthaber der Firma A-KEG sei. Er habe immer sämtliche Rechnungen an seinen Steuerberater, Herrn K. übergeben, der den Auftrag gehabt habe, entsprechende

Umsatzsteuervoranmeldungen, Bilanz und Jahressteuererklärungen zu erstellen. Die Rechnungen seien dem Bw. nach Buchung wieder zurück übergeben worden. Bei Durchsicht der Unterlagen sei dem Bw. aufgefallen, dass sich darunter auch Belege befunden hätten, die er ursprünglich nicht dem Steuerberater gegeben habe und die er daher nicht gekannt habe. Auch Rechnungen über Restaurantbesuche seien dem Steuerberater übergeben und wohl auch verbucht worden. Die aufgrund der Betriebsprüfung ergangenen Bescheide seien außerdem noch nicht rechtskräftig, weshalb ersucht worden sei, das Finanzstrafverfahren erst nach Entscheidung über die Berufung fortzusetzen.

Am 31. Jänner 2006 sei eine abweisende Berufungsvorentscheidung ergangen. Im Finanzstrafverfahren sei daher der Beschuldigte zur mündlichen Verhandlung für den 31. März 2006 vorgeladen worden. Über Ersuchen seines Verteidigers sei der Termin aus Krankheitsgründen auf den 27. März 2006 verschoben worden. An diesem Tag sei ein Anruf erfolgt, in dem angekündigt worden sei, dass auf eine mündliche Verhandlung verzichtet werde, ein entsprechendes Fax noch gesendet werden würde. Dieses Fax sei am 5. April 2006 eingelangt.

Im ordentlichen Verfahren seien keine weiteren Beweise beigebracht worden, etwaige neuerliche Beweisanträge seien nicht gestellt worden.

Nach Darstellung der Bestimmungen der §§ 33 Abs. 1 und Abs. 3, 34 Abs. 1, 49 Abs. 1 lit. a, 8 Abs. 1 und Abs. 2 FinStrG wurde erwogen, dass das Verhalten des Beschuldigten das vom Gesetz vorgegebene Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht erfülle und daher mit Schuldspruch vorzugehen gewesen sei.

Nach Darstellung der Bestimmungen der §§ 34 Abs. 4 und 49 Abs. 2 FinStrG wurde bei der Strafbemessung die bisherige Unbescholtenheit als mildernd, als erschwerend kein Umstand gewertet, sodass die verhängte Strafe, bei deren Ausmessung auf die Bestimmungen des § 23 Abs. 3 FinStrG Bedacht genommen worden sei, aber auch den Erfordernissen der Generalprävention Rechnung zu tragen gewesen sei, schuldangemessen und geeignet erscheine, den Beschuldigten nunmehr von künftigen Zuwiderhandlungen gegen die Abgabenvorschriften abzuhalten.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung vom 8. Mai 2006 bringt der Bw. vor, dass er wie schon in seiner Rechtfertigung vom 22. November 2005 bestreite, die ihm zur Last gelegte Tat begangen zu haben. Die Firma A-KEG habe zum Zeitpunkt der ihm zur Last gelegten Malversationen über einen verantwortlichen Komplementär verfügt. Bis 16. September 2003 sei dies Herr „Dr.“ J. K. gewesen. Der Herr Dr. K. habe sich als Steuerberater ausgegeben und dem Bw. angeboten, für den Fall, dass die KEG ihn mit den steuerlichen

Agenden und Bilanzen beauftrage, die Funktion des persönlich haftenden Gesellschafters zu übernehmen. Für die Geschäftstätigkeit habe sich der Bw. von Dr. K. eine Handlungsvollmacht erteilen lassen, da er ja nur die steuerlichen und sonstigen behördlichen Angelegenheiten regeln hätte sollen. Über die Person des Dr. J. K. sei dem Bw. nichts Negatives bekannt gewesen und er sei ihm von einem guten Bekannten empfohlen worden. Auch dass er im Bezirk seine Kanzlei gehabt habe, sei ein großer Vorteil gewesen.

Der Bw. sei Ausländer und mit den steuerlichen Rechten und Pflichten wenig vertraut und der Schriftsprache nur bedingt mächtig. Herr K. habe als Komplementär nicht nur die steuerberaterische Funktion ausgeübt, sondern habe auch dem Bw. und den anderen Teilhabern Weisungen gegeben, wie Rechnungen auszustellen wären und was buchhalterisch durchzuführen sei. Der Bw. habe geglaubt, einen guten Berater gefunden zu haben. Herr K. habe als Firma S-KEG firmiert.

Als dem Bw. eines Tages die Visitenkarte M.A. Dr. J. K. in die Hände gekommen sei, habe er Verdacht geschöpft, dass da etwas nicht stimmen könnte. In der Folge habe der Bw. in Erfahrung gebracht, dass Herr K. weder Doktor noch Steuerberater gewesen sei. Der Bw. habe ihn darob zur Rede gestellt. Dieser habe sich empört und die Vollmacht zurückgelegt. Am 19. Juli 2005 habe der Bw. gegen Herrn K. bei der Staatsanwaltschaft Strafanzeige erstattet.

In Ergänzung zur Rechtfertigung vom 22. November 2005 (ident mit dem Berufungsvorbringen) stelle er die Beweisanträge,

- 1.) die Finanzstrafbehörde möge den Beweis erbringen, wonach er „Machthaber“ der KEG gewesen sei
- 2.) die Finanzstrafbehörde möge Unterlagen vorlegen, die seine „Machthaberschaft“ und sein Verschulden steuerlicher Malversationen belegen könnten.

Eine mündliche Berufungsverhandlung wurde nicht beantragt.

Der Niederschrift über die Vernehmung des Beschuldigten vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz am 24. November 2005 ist auszugsweise zu entnehmen, dass der Bw. sein vom damaligen steuerlichen Vertreter abgegebenes Geständnis widerrufen habe. Er bestätigte, dass es richtig sei, dass er eine Vollmacht unterschrieben hätte, wonach er Machthaber des in Rede stehenden Unternehmens gewesen sei.

Der Bw. habe die Rechnungen immer an Herrn K., seinen Steuerberater übergeben. Dieser habe von ihm den Auftrag gehabt, die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen abzugeben. Weiters sei dieser beauftragt gewesen, eine Bilanz zu machen und die Jahreserklärungen zu

erstellen. Der Bw. habe mit ihm mehrere Besprechungen im Monat gehabt, bei denen die Unterlagen übergeben worden seien, die ihm nach Buchung wieder zurückgegeben worden seien. Dem Bw. sei bei der Steuerprüfung aufgefallen, dass unter den Unterlagen, die er Herrn K. zum Buchen gegeben habe, sich Belege befunden hätten, die er nicht gekannt habe.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 34 Abs. 1 FinStrG macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die im § 33 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 gilt entsprechend.

Gemäß § 34 Abs. 4 FinStrG wird die fahrlässige Abgabenverkürzung mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet.

Gemäß § 49 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich

a) 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.

b) durch Abgabe unrichtiger Voranmeldungen (§ 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994) ungerechtfertigte Abgabengutschriften geltend macht.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wird die Finanzordnungswidrigkeit mit einer Geldstrafe geahndet, deren Höchstmaß die Hälfte des nicht oder verspätet entrichteten oder abgeführten Abgabebetrag oder der geltend gemachten Abgabengutschrift beträgt.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.

§ 138 Abs. 1 FinStrG: Der Spruch hat, soweit er auf Einstellung lautet, die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat zu bezeichnen und die Einstellung des Strafverfahrens anzuordnen.

§ 138 Abs. 2 FinStrG: Der Spruch hat, soweit er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

a) die Bezeichnung der Tat, die als erwiesen angenommen wird;

b) die angewendete Strafvorschrift;

c) den Ausspruch über die Strafe; in den Fällen des § 24 Abs. 2 den Ausspruch über den Aufschub der Strafe;

d) die Anrechnung einer allfälligen vorläufigen Verwahrung oder Untersuchungshaft (§ 23 Abs. 4) oder einer im Ausland verbüßten Strafe (§ 23 Abs. 6) ;

e) den Ausspruch über den Kostenersatz (§ 185);

f) die allfällige Feststellung, daß bestimmte Personen den Verfall gegen sich gelten zu lassen haben;

g) die allfällige Entscheidung darüber, welche Pfand- oder Zurückbehaltungsrechte Dritter an für verfallen erklärten Gegenständen anerkannt oder nicht anerkannt werden, in welcher Höhe die gesicherten Forderungen anerkannt werden und welcher Rang ihnen zukommt; werden sie anerkannt, so ist auch auszusprechen, daß der festgesetzte Wertsatz (§ 19 Abs. 3) nur mit dem Betrag einzufordern ist, der zur Befriedigung der anerkannten Forderungen aus dem Verwertungserlös aufgewendet wird;

h) die allfällige Feststellung, daß eine Haftungspflicht für die verhängte Geldstrafe und den

auferlegten Wertersatz gemäß § 28 gegeben ist, und die Nennung der Haftungsbeteiligten; i) in den Fällen des § 122 Abs. 2 den Vorbehalt der Entscheidung.

Zunächst ist festzuhalten, dass sich die rechtlichen Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis auf den Satz, „dass das Verhalten des Beschuldigten das vom Gesetz vorgegebene Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht erfülle und daher mit Schuldspruch vorzugehen gewesen sei“ beschränkt, ohne darzutun, worin das Verhalten bestanden haben soll.

Mit seinem oben in der Berufung dargestellten 1. Beweisantrag wird der Bw. auf seine eigenen diesbezüglichen Ausführungen vom 24. November 2005 vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz verwiesen.

Zum Vorwurf der fahrlässigen Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer 2002 ist dem im Erkenntnis dargestellten Sachverhalt zu entnehmen, dass dem Bw. bei Durchsicht der Unterlagen aufgefallen sei, dass sich darunter auch Belege befunden hätten, die er ursprünglich nicht dem Steuerberater gegeben habe und die er daher nicht gekannt habe. Auch Rechnungen über Restaurantbesuche seien dem Steuerberater übergeben und wohl auch verbucht worden.

Allerdings ist der Niederschrift über die Vernehmung des Beschuldigten vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz am 24. November 2005 dazu zu entnehmen, dass der Bw. die Rechnungen immer an Herrn K., seinen Steuerberater übergeben habe. Der Bw. habe mit ihm mehrere Besprechungen im Monat gehabt, bei denen die Unterlagen übergeben worden seien, die ihm nach Buchung wieder zurückgegeben worden seien. Dem Bw. sei erst bei der Steuerprüfung aufgefallen, dass unter den Unterlagen, die er Herrn K. zum Buchen gegeben habe, sich Belege befunden hätten, die er nicht gekannt habe.

Dem Bw. wird von der Finanzstrafbehörde erster Instanz insoweit Fahrlässigkeit vorgeworfen, als er seine Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Überwachung des „Steuerberaters“ verletzt bzw. hinsichtlich der Buchhaltungsunterlagen nicht wahrgenommen hat, da er laut Erkenntnis bei Durchsicht der Belege Unterlagen gefunden hat, die er dem Steuerberater nicht gegeben hat. Dazu ist festzuhalten, dass er diese Unterlagen erst im Rahmen der Steuerprüfung entdeckt hat, somit zum Zeitpunkt der Verwirklichung des Deliktes davon keine Kenntnis hatte.

Ob einem Fahrlässigkeitstäter die Einhaltung der objektiv gebotenen Sorgfalt, zu deren Anwendung er nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist, auch zuzumuten ist, bestimmt sich danach, ob von einer mit den rechtlichen Werten verbundenen Person von der geistigen und körperlichen Beschaffenheit des Täters in der speziellen Tatsituation realistischweise erwartet werden kann, sich objektiv sorgfaltsgemäß zu verhalten (VwGH 26.11.1998, 98/16/0199).

Will ein Abgabepflichtiger seine abgabenrechtlichen Aufgaben nicht selbst wahrnehmen, oder ist er dazu, etwa aufgrund fehlender Sachkenntnisse oder beruflicher Beanspruchung, nicht imstande, kann er die Besorgung der steuerlichen Angelegenheiten auch anderen Personen anvertrauen. Dies befreit ihn jedoch nicht von jedweder finanzstrafrechtlicher Verantwortung. Der Abgabepflichtige ist angehalten, bei der Auswahl dieser Personen sorgsam vorzugehen und sie auch entsprechend zu beaufsichtigen (VwGH 1.7.2003, 2000/13/0045).

Als Ausländer, der laut eigenen Aussagen mit den steuerlichen Rechten und Pflichten nicht vertraut ist, war vom Bw. – in Wahrnehmung seiner Sorgfaltspflicht – zu erwarten, dass er sich eines steuerlichen Vertreters bedient. Der Bw. hat sich als gelernter Schiffs- und Maschinenbauingenieur auf einen ihm von Bekannten empfohlenen „Steuerberater“ (der von der Vorgängerfirma und dem Masseverwalter schon mit den steuerlichen Agenden betraut worden war) verlassen und diesen mit der Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Agenden der KEG betraut. Somit ist der Bw. damals der seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen zumutbaren Sorgfaltspflicht nachgekommen, auch wenn sich in der Folge über Nachforschungen des Bw. herausgestellt hat, dass der Steuerberater sich unbefugt nur als solcher bezeichnet hat. Da somit der subjektive Tatbestand nicht erfüllt ist, war das Finanzstrafverfahren hinsichtlich des Vorwurfs der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 FinStrG für Umsatzsteuer 2002 einzustellen.

Soweit die Finanzstrafbehörde erster Instanz im Erkenntnis ausführt, dass der Bw. die Herkunft der Mittel für die Bareinlagen sowie die Kosten der privaten Lebensführung nicht nachgewiesen habe, darf nicht übersehen werden, dass sich aus der Verpflichtung zur amtswegigen Sachverhaltsermittlung und ferner auch aus dem für das Finanzstrafverfahren geltenden Anklageprinzip ergibt, dass die Beweislast die Behörde trifft. Allfällige Zweifel daran, ob eine Tatsache als erwiesen angenommen werden kann oder nicht, kommen im Finanzstrafverfahren dem Beschuldigten zugute (VwGH 20.10.2004, 2002/14/0060).

Der für die Verwirklichung des Tatbildes der verfahrensgegenständlichen Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG erforderliche Vorsatz muss sich auf die tatbildmäßig relevante Versäumung des Termins für die Entrichtung der Selbstbemessungsabgaben richten.

Festzuhalten ist, dass dem Akteninhalt zu entnehmen ist, dass Dr. K. auch noch im Jahre 2003 – wenn auch unbefugt – als Steuerberater für die KEG tätig gewesen ist. Wie schon erwähnt war er davor auch schon – auf Empfehlung von gemeinsamen Bekannten des Bw. – Steuerberater der in Konkurs gegangenen GmbH, die Vorgänger der KEG gewesen ist. Selbst für den Masseverwalter dieser GmbH war Dr. K. als Steuerberater tätig. Als dem Bw. die

näheren Umstände über die fehlende Qualifikation des Bw. bekannt geworden sind, wurde der „Steuerberater“ – nachdem er bis 16. September 2003 verantwortlicher Komplementär gewesen war – per 29. Oktober 2003 mit sofortiger Wirkung von der KEG gekündigt.

Der Strafanzeige des Bw. an die Staatsanwaltschaft vom 11. Juli 2005 ist auch zu entnehmen, dass die KEG einen neuen steuerlichen Vertreter (laut Akt mit Vollmacht vom 15. Oktober 2003) engagiert hat.

Aufgrund des Akteninhaltes ist evident, dass die KEG jeweils Umsatzsteuervoranmeldungen mit Gutschriften beim Finanzamt abgegeben hat. Erst im Rahmen der steuerlichen Betriebsprüfung wurden die verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuerbeträge für 2003 und 2004 bescheidmäßig festgesetzt. Aus dem gesamten Akteninhalt ist nicht nachweisbar, dass der Bw. für die Erstellung der Umsatzsteuervoranmeldungen innerhalb des Unternehmens verantwortlich gewesen war bzw. die monatlichen Umsatzsteuerbeträge selbst „falsch“ berechnet hätte. Vielmehr wurden die Umsatzsteuervoranmeldungen von einem (ab 15. Oktober 2003 dazu auch) befugten Steuerberater errechnet, auf dessen Fachkenntnisse der Bw. vertrauen konnte.

Da das angeschuldete Finanzvergehen einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG eine vorsätzliche Handlungsweise voraussetzt, ein derartiges Verschulden jedoch nicht nachweisbar ist, war das Finanzstrafverfahren insoweit einzustellen.

Abschließend ist anzumerken, dass die Finanzstrafbehörde erster Instanz mit dem von ihr erlassenen, nicht auf Einstellung lautenden Entscheidungsspruch über eine Bestrafung wegen Abgabenverkürzung durch fahrlässige Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht und vorsätzliche Nichtentrichtung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für bestimmte Monate nicht spätestens am 5. Tag nach jeweils eingetretener Fälligkeit gegen das Gebot des § 138 Abs. 2 lit. b FinStrG verstoßen hat, wenn sie es unterlässt, die angewendete Strafvorschrift (laut Erkenntnis wurde über den Bw. gemäß §§ 34 Abs. 4, 21 Abs. 1 und 2, 23 Abs. 3 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.100,00 verhängt, es fehlt hier jedoch die Bestimmung des § 49 Abs. 2 FinStrG) im Bescheid anzuführen. Auch wenn es sich bei Fehlern der Spruchgestaltung durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz um einen bloßen Flüchtigkeitsfehler und nicht um einen Subsumtionsirrtum handelte, ist dem Beschuldigten eines finanzstrafbehördlichen Verfahrens der Rechtsanspruch auf Unterbleiben eines Strafausspruches zuzubilligen, der den im Gesetz angeordneten Kriterien für die Gestaltung eines Strafausspruches nicht entspricht (VwGH 9.3.2005, 2001/13/0234, ÖStZ 2005/561 S. 661).

Da der Berufung stattzugeben war, konnte dieser Fehler ohne Konsequenzen bleiben.

Wien, am 22. Juni 2007