



GZ. FSRV/0044-L/03

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Linz 2 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Isolde Zellinger sowie die Laienbeisitzer KR Manfred Grubauer und Franz Krahwinkler als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen K, vertreten durch Mag. Dr. Peter Hombauer, Rechtsanwalt, 1030 Wien, Weyrgasse 5, wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a Finanzstrafgesetz (FinStrG) bzw. Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 17. Juni 2003, eingereicht am 26. Juni 2003, gegen das Erkenntnis des beim Finanzamt Linz eingerichteten Spruchsenates III als Organ des Finanzamtes Grieskirchen Wels als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 14. März 2003, StrNr. 2002/00120-001, nach der am 22. September 2003 in Anwesenheit des Beschuldigten, des K als Vertreter der nebenbeteiligten M GmbH, des Amtsbeauftragten RR AD Johann Überlackner, der Dolmetsch für türkische Sprache Fatma Pervaneli, sowie des Schriftführers Wolfgang Kiebler durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

**I.** Der Berufung des Amtsbeauftragten wird **teilweise Folge** gegeben und das im Übrigen unverändert bleibende Erkenntnis des Spruchsenates in seinem Schulterspruch betreffend die Monate Jänner bis April 2002 und in seinem Straf- und Kostenausspruch wie folgt abgeändert:

K ist betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis April 2002 schuldig, er hat als Geschäftsführer der M GmbH, sohin als Wahrnehmender deren steuerlichen Interessen, vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von 6.407,00 € bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Gemäß §§ 33 Abs. 5, 49 Abs. 2 FinStrG iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG wird daher über ihn eine **Geldstrafe** von

**2.500,00 €**

(zweitausendfünfhundert Euro)

und gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben eine **Ersatzfreiheitsstrafe** von

**drei Wochen**

verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG fallen dem Beschuldigten auch die mit **250,00 €** zu bestimmenden Verfahrenskosten und die Kosten eines allfälligen Strafvollzuges zur Last. Die Höhe der Kosten des Strafvollzuges wird gegebenenfalls durch gesonderten Bescheid festgesetzt werden.

**II.** Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 14. März 2003, StrNr. 2002/00120-001 hat der Spruchsenat beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Wels als Finanzstrafbehörde erster Instanz K schuldig gesprochen, als Geschäftsführer der M GmbH vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer betreffend die Monate Juni 2000, März, April, Mai, Juli, August, September, Oktober, Dezember 2001 in der Höhe von insgesamt 224.169,00 S, sowie betreffend die Monate Jänner, Februar, März und April 2001 in Höhe von insgesamt 11.500,00 € nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet (und auch nicht zumindest die Höhe der geschuldeten Beträge der zuständigen Abgabenbehörde, dem Finanzamt Wels, bekannt gegeben) und hiedurch Finanzordnungswidrigkeit[en] nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen zu haben.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG [ergänze: iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG] wurde deshalb über K eine Geldstrafe in Höhe von 1.500,00 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen verhängt.

Die Verfahrenskosten wurden gemäß § 185 [ergänze: Abs. 1 lit. a] FinStrG mit 150,00 € pauschal bestimmt.

Gemäß § 28 Abs. 1 FinStrG wurde die nebenbeteiligte M GmbH zur Haftung für die Geldstrafe zur ungeteilten Hand mit dem Bestraften herangezogen.

Gegen dieses Erkenntnis erhab der Amtsbeauftragte mit Schriftsatz vom 17. Juni 2003, eingereicht innerhalb offener Frist am 26. Juni 2003 beim Finanzamt Wels, das Rechtsmittel der Berufung, wobei er eine Qualifizierung des strafrelevanten Verhaltens des K als Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und eine Erhöhung der Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafe forderte.

Dem Beschuldigten sei aufgrund seiner langjährigen unternehmerischen Tätigkeit die Fälligkeit der Umsatzsteuervorauszahlungen bekannt gewesen, weshalb hinsichtlich deren Nichtentrichtung Wissentlichkeit vorgelegen sei. Hinsichtlich der Nichtabgabe der Voranmeldungen sei ihm zumindest bedingter Vorsatz zu unterstellen, da er die Voranmeldungen blanko unterschrieben habe und davon auszugehen sei, dass die Verspätungen nur dadurch zustande gekommen seien, dass er seinem Buchhalter die Unterlagen erst nach dem jeweiligen Fälligkeitstag gebracht habe bzw. für die Zeiträume ab Jänner 2002 überhaupt keine Unterlagen mehr übergab. Auch hätte der Beschuldigte keine sprachlichen Probleme gehabt. Entgegen der Ansicht des Erstsenates sei daher von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG auszugehen, weshalb auch entsprechend höhere Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen verhängt hätten werden müssen.

#### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer 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 selbst zu berechnende Abgaben wie Vorauszahlungen an Umsatzsteuer nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem jeweiligen Zeitpunkt die Höhe der geschuldeten Beträge bekannt gegeben wird.

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

Der Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verlangt – siehe oben – hinsichtlich des Tatelementes der Verkürzung der Umsatzsteuer Wissentlichkeit.

Laut gegebener Aktenlage hatte die M GmbH, deren Geschäftsführer und Wahrnehmender der steuerlichen Interessen K gewesen ist, ab Dezember 1996 auf dem Gelände des

Terminals der "Rollenden Landstraße" in Wels ein Restaurant eröffnet, welches sich jedoch – zumindest laut Veranlagungsakt des Finanzamtes Wels – lediglich als Verlustbringer erwies (siehe Veranlagungsakt zu St.Nr. 255/1353: ausgewiesener Verlust für 1997 in der am 29. Juli 1998 eingereichten Erklärung 306.724,00 S, ausgewiesener Verlust für 1998 in der am 30. November 1999 eingereichten Erklärung 87.983,00 S, ausgewiesener Verlust für 1999 in der am 20. Oktober 2000 eingereichten Erklärung 385.683,00 S, ausgewiesener Verlust für 2000 in der am 5. März 2002 eingereichten Erklärung 389.453,00 S, sowie letztendlich am 8. Oktober 2002 Konkursabweisung mangels kostendeckendem Vermögen durch das Landesgericht Wels). Die M GmbH hat sich daher in immer größeren finanziellen Schwierigkeiten befunden, was offenkundig Anlass für den Geschäftsführer K gewesen ist, seinen abgabenrechtlichen Verpflichtungen betreffend die Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen bzw. zur Einreichung entsprechender Voranmeldungen, soweit ihm bekannt, in immer größerem Ausmaße nicht zu entsprechen.

K bediente sich zur Erstellung der steuerlichen Rechenwerke des Wirtschaftstreuhänders H, welchem er in der Regel bis zum 15. des nächsten Monates die bezughabenden Unterlagen bzw. Belege übermittelte. Ebenso übersendete er ihm die blanko unterschriebenen Voranmeldungsformulare U30, welche von H nach Berechnung von Zahllast bzw. Gutschrift an die Abgabenbehörde übersendet wurde.

Mit Hilfe der Umsatzsteuervoranmeldungen hatte der Buchhalter H auch jeweils korrespondierend die am Tag der Fälligkeit der Vorauszahlung abzuführenden bzw. zu entrichtenden Lohnabgaben bekannt gegeben.

Betreffend 1997 noch völlig unauffällig, weist die am 30. November 1999 eingereichte Umsatzsteuerjahreserklärung für 1998 überraschend eine Restschuld von 35.102,00 S aus, was bedeutet, dass – wenngleich nicht Gegenstand eines Finanzstrafverfahrens – offenbar von der Republik Österreich ein entsprechender zwangsweiser Abgabekredit erwirkt wurde. 1999 ist in umsatzsteuerlicher Hinsicht wieder völlig unauffällig.

Eine erste auch finanzstrafrechtlich relevante Diskrepanz ergibt sich betreffend den Monat **Juni 2000:**

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend diesen Zeitraum wäre am 15. August 2000 fällig gewesen, doch erfolgte weder eine Entrichtung, noch die Einreichung einer vom Steuerberater H erstellten Voranmeldung. Erst eine im August 2001 vorgenommene UVA-Prüfung ergab eine Zahllast von 31.014,00 S, welche gegenüber dem Fiskus bis dato verheimlicht worden war.

Als auffällig erweist sich nun der Umstand, dass H anlässlich der Übermittlung der Umsatzsteuervoranmeldung für Juli 2000 am 12. September 2000, fällig am 15. September 2000, gewissenhaft auch die bereits am 15. August 2000 fällig gewesenen Lohnabgaben für Juli 2000 händisch nachgetragen hatte (siehe Veranlagungsakt, separate Mappe mit Voranmeldungen, Formular U30 betreffend Juli 2000, Rückseite). Offenkundig wollte der Steuerberater eine allfällige Pflichtverletzung seiner Mandantin bzw. ihres Geschäftsführers möglichst gering halten und hat deswegen die Lohnabgaben für Juli 2000 noch nachträglich bekannt gegeben. Andererseits hatte er auch eine Doppelbelastung mit diesen Lohnabgaben zu vermeiden, was eingetreten wäre, hätte er die Lohnabgaben einfach doppelt gemeldet. Die Schlussfolgerung des Berufungssenates ist daher, dass H gewusst hat, dass sie bis zu diesem Zeitpunkt dem Finanzamt nicht mitgeteilt worden waren, weil von ihm die Umsatzsteuervoranmeldung für Juni 2000 noch nicht dem Finanzamt gesandt hatte werden können. Möglicherweise war also die rechtzeitige Übermittlung der diesbezüglichen Belegsammlung durch K an den Steuerberater unterblieben.

Im Nachhinein ist jedoch eine Aufhellung des einmaligen Ereignisses – hinsichtlich der folgenden Voranmeldungszeiträume hatte K nämlich nachweislich seinen abgabenrechtlichen Pflichten wiederum voll und ganz entsprochen – nicht mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit möglich, zumal im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten türkischer Abstammung Verständigungsschwierigkeiten mit seinem Steuerberater nicht auszuschließen sind.

Infolge Nichtentrichtung der Sondervorauszahlung betreffend 2000 wäre die Vorauszahlung an Umsatzsteuer betreffend den Voranmeldungszeitraum **März 2001** tatsächlich am 15. April 2001 fällig gewesen. Die Zahllast von 16.926,00 S wurde jedoch tatsächlich am 16. Mai 2001 bekannt gegeben und am 2. Juli 2001 entrichtet. Im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten kann der Nachweis über die eingetretene Vorverlegung der Fälligkeit nicht mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit erwiesen werden, zumal der Steuerberater des Beschuldigten die Voranmeldung offenkundig zur bisher üblichen Zeit fertiggestellt hatte. Eine vorsätzliche Nichteinreichung der Voranmeldung bis zum Fälligkeitstag ist daher nicht erweislich, wohl jedoch offenkundig die vorsätzliche Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung bis zum Fälligkeitstag bzw. bis zum fünften Tag nach Fälligkeit:

Als erfahrener Unternehmer war K, wie von ihm auch nicht bestritten, die normale Fälligkeit der Vorauszahlung am 15. des jeweils zweitfolgenden Monats bekannt. Dies wäre im gegenständlichen Fall der 15. Mai 2001 gewesen. Eine Entrichtung erfolgte jedoch – offenkundig aufgrund Geldmangel – auch nicht zu dem im Normalfall gegebenen Fälligkeitszeitpunkt bzw. nicht bis zum fünften Tag danach.

Zu Recht hat daher der Spruchsenat die vorsätzliche Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung bis zum 5. Tag nach Fälligkeit (auch unter der Annahme einer Vorverlegung derselben) als Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG qualifiziert.

Die Vorauszahlung an Umsatzsteuer betreffend **April 2001** in Höhe 15.844,00 S ist aufgrund der obgenannten Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. Mai 2001 fällig gewesen, die diesbezügliche Voranmeldung wurde jedoch erst am 22. Juni 2001 eingereicht. Die Vorauszahlung wurde entrichtet am 11. Juli 2001. Im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten kann – siehe oben – die Vorverlegung der Fälligkeit mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit nicht erwiesen werden. So gesehen aber wurde die Voranmeldung zeitnah eingereicht, weshalb eine vorsätzliche Nichteinreichung der Voranmeldung als Tatbestandselement einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG nicht erweislich ist und sohin die bisher als Vorwurf gegenüber K die vorsätzliche nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit erfolgte Nichtentrichtung der Vorauszahlung verbleibt. Der Beschuldigte hat daher eine Finanzordnungswidrigkeit gemäß der genannten Gesetzesstelle zu verantworten.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Mai 2001** in Höhe von 35.796,00 S ist infolge der Vorverlegung der Fälligkeit am 15. Juni 2001 zu entrichten gewesen, wurde jedoch tatsächlich erst am 19. September 2001 entrichtet. Die Umsatzsteuervoranmeldung wurde am 12. Juli 2001 eingereicht. In Anbetracht der zeitnahen Einreichung der Voranmeldung ist – siehe oben – das diesbezügliche Tatelement der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG nicht erweislich; K hat eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Juli 2001** in Höhe von 20.719,00 S ist – siehe oben – infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. August 2001 fällig gewesen, eine entsprechende Entrichtung ist unterblieben. An sich wäre von einer Zeitnähe der Voranmeldung bei normaler Fälligkeit der Vorauszahlung in dieser Konstellation nicht mehr zu sprechen, unter Bedachtnahme auf das Verhalten des K bezüglich der übrigen Voranmeldungszeiträume des Jahres ist ein entsprechender Zweifel zuzugestehen, sodass ebenso lediglich der Vorwurf einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu erheben ist.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **August 2001** in Höhe von 32.081,00 S ist infolge der Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. September 2001 fällig gewesen, jedoch tatsächlich von K nicht entrichtet worden. Eine Voranmeldung wurde am 29. Oktober 2001 eingereicht. Lässt man die Vorverlegung der Fälligkeit außer Acht, erweist sich die Abgaben-

erklärung zeitnah zum üblichen Fälligkeitszeitpunkt, weshalb im Zweifel wiederum lediglich der Vorwurf der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu erheben ist.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **September 2001** in Höhe von 28.329,00 S ist infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. Oktober 2001 fällig gewesen, eine Entrichtung durch K ist tatsächlich nicht erfolgt. Die Umsatzsteuervoranmeldung wurde – bei Außerachtlassung der Vorverlegung der Fälligkeit – zeitnah am 27. November 2001 eingereicht, weshalb im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten ihm lediglich eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG vorzuwerfen ist.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Oktober 2001** in Höhe von 11.426,00 S ist infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. November 2001 fällig gewesen, wurde jedoch von K nicht entrichtet. Die Voranmeldung wurde bei Außerachtlassung der Vorverlegung der Fälligkeit zeitnah am 24. Dezember 2001 beim Finanzamt eingereicht, weshalb im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten er lediglich eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten hat.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Dezember 2001** in Höhe von 32.040,00 S ist infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. Jänner 2002 fällig gewesen, wurde von K jedoch erst am 8. März 2002 entrichtet. Eine entsprechende Voranmeldung wurde am 4. März 2002 eingereicht. Bei Außerachtlassung der Vorverlegung der Fälligkeit erweist sich auch diese Voranmeldung als relativ zeitnah, weshalb im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten der Nachweis einer vorsätzlichen Handlungsweise hinsichtlich dieses Tat- elementes nicht zu erbringen ist und er daher lediglich eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten hat.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Jänner 2002** ist infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. Februar 2002 zu entrichten gewesen. Eine Entrichtung der Vorauszahlung ist jedoch nicht erfolgt, ebenso wurde von K keine Voranmeldung beim Finanzamt eingereicht. Wie dem Beschuldigten bekannt, hatte nämlich der Steuerberater H mangels Bezahlung seine diesbezügliche Tätigkeit eingestellt. Von Seite der Abgabenbehörde wurde die Zahllast daher gemäß § 184 Bundesabgabenordnung (BAO) am 9. April 2002 mit umgerechnet 24.080,00 S geschätzt.

In Anbetracht der unterbliebenen Honorarzahlungen hatte – wie erwähnt – der Buchhalter seine Tätigkeit eingestellt, was dem Geschäftsführer bekannt war. Er hätte daher zur Erfüllung der ihm auferlegten abgabenrechtlichen Pflichten anderweitig Vorsorge treffen müssen, hat aber tatsächlich nichts unternommen. So gesehen hat er es ernsthaft für möglich gehalten und sich damit abgefunden, die ihm als Wahrnehmenden der steuerlichen Interessen der

M GmbH auferlegte Pflicht zur rechtzeitigen Einreichung einer Umsatzsteuervoranmeldung zu verletzen.

Ebenso war ihm bekannt, dass – veranlasst aufgrund der finanziellen Engpässe – er eine Entrichtung der Vorauszahlung, welche ja nicht einmal berechnet worden war, nicht möglich sein wird. K hat daher eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **Februar 2002** wäre infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. März 2002 zu entrichten gewesen. Eine solche Entrichtung erfolgte nicht, ebenso nicht die Einreichung einer Voranmeldung, welche aus den oben genannten Gründen vom Steuerberater H nicht mehr erstellt worden war. Von Seite des Finanzamtes wurde die Zahllast gemäß § 184 BAO am 9. April 2002 mit umgerechnet 24.080,00 S geschätzt. Der Beschuldigte hat – wie oben ausgeführt – eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **März 2002** ist infolge Vorverlegung der Fälligkeit am 15. April 2002 zu entrichten gewesen. Eine Entrichtung erfolgte jedoch nicht, ebenso mangels Erstellung durch den Steuerberater die Einreichung einer Voranmeldung. Von Seite des Finanzamtes wurde die Zahllast anteilig mit 4.000,00 € (umgerechnet 55.041,20 S) gemäß § 184 BAO geschätzt. Ein derartiger Betrag erweist sich jedoch in Anbetracht der vormaligen Zahllasten der vorangegangenen Monate als offenkundig überhöht, weshalb im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten von Seite des Berufungssenates die strafrelevante Zahllast lediglich mit 20.000,00 S angenommen wurde, um sämtliche Unabwägbarkeiten zu Gunsten des Beschuldigten jedenfalls auszuschließen. K hat wie oben ausgeführt eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Die Umsatzsteuervorauszahlung betreffend **April 2002** ist infolge Vorverlegung des Fälligkeitszeitpunktes am 15. Mai 2002 zu entrichten gewesen. Eine Entrichtung erfolgte nicht, ebenso unterblieb infolge Bezahlung des Steuerberaters die Erstellung und Einreichung einer Umsatzsteuervoranmeldung. Von Seite des Finanzamtes wurde am 25. Juni 2002 die Zahllast mit anteilig 4.000,00 € (umgerechnet 55.041,20 S) gemäß § 184 BAO geschätzt. Eine solche Schätzung erweist sich im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten als überhöht, weshalb der Berufungssenat ähnlich wie betreffend den Vormonat die Zahllast zu Gunsten für K mit lediglich umgerechnet 20.000,00 S angenommen hat. K hat diesbezüglich eine Abgabenhinterziehung gem. § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Die Berufung des Amtsbeauftragten hinsichtlich der Qualifizierung des Tatvorwurfs erweist sich somit in der Gesamtschau betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis April 2002

hinsichtlich des verbleibenden strafbestimmenden Wertbetrages von umgerechnet 88.160,00 S als berechtigt.

Hinsichtlich der übrigen strafrelevanten Voranmeldungszeiträume vermag der Berufungssenat der Argumentation des Amtsbeauftragten jedoch nicht zu folgen, wobei betreffend den in seiner zeitlicher Abfolge zu den nachfolgenden Taten isoliert im Raum stehenden Voranmeldungszeitraum Juni 2000 hinsichtlich der zu erfüllenden subjektiven Tatseite keine Überzeugung zu finden war.

Begreift man das vorsätzliche Unterlassen einer Entrichtung von Vorauszahlungen bis zum fünften Tag nach Fälligkeit im Sinne des § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG als im Falle einer Bestrafung wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG konsumierten Straftatbestandsteil und wollte der Amtsbeauftragte lediglich den überschießenden gesamten Sachverhaltskomplex als Abgabenhinterziehung qualifiziert erhalten, könnte allenfalls von einer Teilrechtskraft hinsichtlich des Schulterspruches nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG unter den gegebenen Umständen ausgegangen werden. So gesehen ist es dem Berufungssenat verwehrt, betreffend die vorgeworfene Finanzordnungswidrigkeit im Zusammenhang mit der nicht rechtzeitigen Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung für Juni 2000 eine Einstellung des Verfahrens vorzunehmen, und hat diesbezüglich den Schulterspruch unverändert zu belassen. Sehr wohl aber vermag die Beurteilung des Berufungssenates im Rahmen der Strafausmessung Berücksichtigung finden.

In diesem Sinne beträgt der nunmehrige Strafrahmen, innerhalb dessen die tatsächliche Geldstrafe nach den Bestimmungen der §§ 49 Abs. 2 und 33 Abs. 5 FinStrG iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG neu auszumessen ist, nunmehr umgerechnet 272.900,50 S (19.832,45 €).

Als mildernd zu werten ist dabei die im Wesentlichen geständige Verantwortung des Beschuldigten, seine finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit, die teilweise Schadensgutmachung sowie die schwierige finanzielle Situation des Unternehmens, welche K zu seinen Straftaten verleitet hat, sowie zusätzlich der Umstand, dass hinsichtlich der Finanzordnungswidrigkeiten die strafrelevanten Beträge, wenngleich verspätet, auch tatsächlich bekannt gegeben worden sind.

Als erschwerend ist die Vielzahl der deliktischen Angriffe über einen längeren Zeitraum hinweg zu werten.

Aufgrund dieser gravierenden mildernden Umstände in Verbindung mit der schlechten Finanzlage des Beschuldigten und der von ihm dargestellten Sorgepflichten ist eine milde Geldstrafe von lediglich 2.500,00 €, das sind nur 12,60 % (!) des vom Gesetzgeber angedrohten Strafrahmens, tat- und schuldangemessen.

Gleiches gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, welche mit nunmehr drei Wochen festzusetzen ist. Anzumerken ist bei der Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, dass dabei naturgegebenermaßen auf die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten nicht Bedacht genommen werden kann, weil eine Ersatzfreiheitsstrafe ja gerade für den Fall vorgesehen ist, dass eine Geldstrafe sich als uneinbringlich erweisen sollte.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf die bezogene Gesetzesstelle, wonach die Kosten pauschal mit 10 % der Geldstrafe zu bestimmen sind.

Die Haftung der nebenbeteiligten M GmbH im Sinne des § 28 Abs. 1 FinStrG ist rechtens, das Haftungsausmaß hat sich im Sinne der Berufungsentscheidung nunmehr auf 2.500,00 € erhöht.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden und der Berufung des Amtsbeauftragten lediglich teilweise stattzugeben.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht dem Beschuldigten und der nebenbeteiligten M GmbH aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

### **Zahlungsaufforderung**

Die Geldstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monates nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto des Finanzamtes Grieskirchen Wels zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Linz, 22. September 2003

Der Vorsitzende:

Dr. Tannert