

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Linz 8 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied OR Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer Dipl.-Tzt. VR Dr. Günther Litschauer und Franz Danninger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen H wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und Finanzordnungswidrigkeiten gemäß § 51 Abs.1 lit. a FinStrG über die Berufung des Beschuldigten vom 31. Juli 2007 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates VII beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Braunau Ried Schärading als Finanzstraßbehörde I. Instanz vom 23. Mai 2007 nach der am 15. Juli 2008 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Amtsbeauftragten HR Dr. Johannes Stäudelmayr sowie der Schriftführerin Anna Benzmann durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Beschuldigten wird Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung in ihrem Strafausspruch dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 33 Abs. 5 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 15.000,00**

**(in Worten: Euro fünfzehntausend)**

und die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben auszusprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** auf

**sechs Wochen**

verringert werden.

II. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

## Entscheidungsgründe

Dem Berufungssenat stehen der Bericht über das Ergebnis einer durchgeführten Betriebsprüfung (Außenprüfung) vom 5. April 2006, der Arbeitsbogen zu ABNr. 122063/05, der Finanzstrafakt des Finanzamtes Braunau Ried Schärading betreffend den Beschuldigten, StrNr. 041/2006/00116-001, der Veranlagungsakt des genannten Finanzamtes, StNr. 043/0490, eine bezugnehmende Kontoabfrage betreffend das Abgabenkonto sowie eine Abfrage des Finanzstrafregisters betreffend den Beschuldigten, beide jeweils vom 14. Mai 2008, zur Einsicht zur Verfügung.

Daraus ergibt sich folgender Sachverhalt:

Der Beschuldigte H betrieb eine Kraftfahrzeugwerkstätte, welche sich auf das "*tuning*" (Einstellen) von Kraftfahrzeugmotoren spezialisiert hat. Ab dem Jahre 2001 stellte H seine Kommunikation mit dem Finanzamt ein, zumal er im Jahre 2001 seinen Werkstättenbetrieb stillgelegt hat. H war aber weiterhin beim Finanzamt Braunau Ried Schärading steuerlich erfasst.

Seit Feber 2004 entwickelte H für einen Autoimporteur elektronische Kraftfahrzeugteile und stellte für erbrachte Leistungen laufend Rechnungen mit Umsatzsteuerausweis aus. Im Oktober 2005 informierte er erstmals das Finanzamt über seine Tätigkeit, ohne jedoch entsprechende Abgabenerklärungen einzureichen.

Im Zuge einer durchgeführten Außenprüfung im April 2006 stellte der Prüfer fest, dass die Abgabenerklärungen für die Jahre 2003 und 2004 nicht eingereicht worden waren.

Für das Jahr 2003 erfolgte die Ermittlung der Einkünfte mit € 12.000,00 im Schätzungswege.

Die Ermittlung des Gewinnes für das Jahr 2004 mit € 129.924,09 erfolgte anhand der vom Beschuldigten vorgelegten Unterlagen.

Unter Zugrundelegung der Ergebnisse der Betriebsprüfung setzte das Finanzamt mit Bescheiden vom 16. April 2006 die Einkommensteuer in Höhe von € 30.069,46 und Umsatzsteuer in Höhe von € 26.046,49 erstmalig fest.

Die Umsatzsteuerzahllasten in Höhe von € 802,12 für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Oktober 2005 wurden mit Bescheid vom 18. September 2007 festgesetzt.

Mit Erkenntnis vom 23. Mai 2007 hat der Spruchsenat VII des Finanzamtes Linz als Organ des Finanzamtes Braunau Ried Schärading als Finanzstrafbehörde erster Instanz H wegen Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG sowie wegen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er im Amtsbereich des Finanzamtes Braunau Ried Schärading vorsätzlich

a.) für das Jahr 2004 unter Verletzung einer abgabenrechtlichen (Anzeige-,) Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Verheimlichung von Einnahmen aus der Entwicklung und dem Vertrieb von Hochleistungsteilen für Kraftfahrzeugmotoren gegenüber dem Fiskus eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von € 29.046,46 und an Einkommensteuer in Höhe von € 29.981,87 bewirkt hat,

b.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Oktober 2005 in Höhe von insgesamt € 802,18 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat, sowie

c.) für die Jahre 2003 und 2004 (offenbar: ohne den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen) keine Umsatz- und Einkommensteuererklärungen eingereicht und dadurch eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verletzt habe.

Aus diesem Grunde wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 20.000,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Monaten ausgesprochen.

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

Der Erstsenaat wertete als mildernd die bisherige Unbescholtenheit und als erschwerend die Begehung mehrere Delikte über einen längeren Zeitraum.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 31. Juli 2007, wobei er im Wesentlichen wie folgt vorgebracht hat:

*"Hiermit berufe ich gegen die Höhe der Strafzumessung (€ 20.000,--). Die Strafhöhe von € 20.000,-- erscheint mir aufgrund meiner bisherigen Unbescholtenheit zu hoch.*

*Ferner erscheint mir der erschwerende Strafbemessungsgrund (die Begehung von mehreren Finanzdelikten über einen längeren Zeitraum) als nicht gerechtfertigt."*

Er sei bisher mit einer Firma in der Größenordnung wie die Firma H A (Importeur bzw. Hersteller von Kraftfahrzeugen) beruflich noch nie in Kontakt gewesen. Andere Firmen wären gar nicht in der Lage gewesen, diese Aufträge zu erfüllen, weil es massive gesetzliche Auflagen gegeben habe, die erfüllt werden mussten. Er habe sich mit dem Finanzamt in Verbindung gesetzt und nicht absichtlich gehandelt. Er habe die Verhandlung vor dem Spruchsenat nicht absichtlich versäumt. Es wären zwei Verhandlungen zeitlich überschneidend angesetzt gewesen und habe er nicht wissen können, dass eine Verhandlung früher beendet sein werde.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Im Zuge des Verfahrens vor dem Berufungssenat kam hervor, dass nach der gegebenen Aktenlage betreffend die vorgeworfene Hinterziehung an Umsatz- und Einkommensteuer für das Veranlagungsjahr 2004 vor der behördlichen Prüfung und Aufklärung des strafrelevanten Sachverhaltes keine Festsetzung der strafrelevanten Abgaben gegeben hat, sodass es insoweit bei einem bloßen Versuch, diese Abgaben zu hinterziehen, geblieben ist.

Der Beschuldigte hat nämlich im Jahr 2001 seinen Betrieb stillgelegt und den Kontakt zum Finanzamt abgebrochen. Auch das Finanzamt hat mit dem Beschuldigten infolge Unkenntnis der Betriebsstilllegung und Betriebsaufgabe nicht mehr weiter kommuniziert.

Ausgehend von dieser Sachlage und Situation fasste der Beschuldigte seinen Entschluss, auch seine Einkünfte aus seinem Gewerbebetrieb im Jahre 2004 gegenüber dem Fiskus zu verheimlichen, obwohl er aus seiner langjährigen unternehmerischen Tätigkeit bestens darüber Bescheid gewusst hat, dass Steuererklärungen jährlich einzureichen sind. H handelte mit dem Willen, durch den Abbruch der Kommunikation mit dem Finanzamt, eine Abgabenfestsetzung zu vermeiden. Dieses Vorhaben wurde im Zuge der abgabenbehördlichen Außenprüfung im April 2006 aufgeklärt und beendet. Durch die Festsetzung der Umsatz- und Einkommensteuern für 2004 mit Bescheiden vom 16. April 2006 wurde dieses Vorhaben vereitelt.

Weiters hat H tatsächlich in finanzstrafrechtlicher Hinsicht lediglich betreffend das Veranlagungsjahr 2003 eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu

verantworten. Ein Vorwurf einer auch betreffend das Jahr 2004 begangenen Finanzordnungswidrigkeit nach der genannten Bestimmung wäre eine Doppelbestrafung. Die Nichteinreichung der Abgabenerklärungen für das Jahr 2004 stellt nämlich eine straflose Vortat zur versuchten Hinterziehung der Umsatz- und Einkommensteuer betreffend das Veranlagungsjahr 2004 dar.

Hinsichtlich der wirtschaftlichen Verhältnisse betreffend den Beschuldigten ergab die Überprüfung durch den Berufungssenat, dass H – laut seinen eigenen Angaben – demnächst in Pension gehen werde und ihm derzeit monatlich aus seiner Beratungstätigkeit für zwei Firmen auf dem Gebiete der Kraftfahrzeugmotorenentwicklung ungefähr € 500,00 bis € 700,00 zur Verfügung stehen. H habe mindestens € 200.000,00 Schulden und will diese im Wege eines Privatkonkurses bereinigen. Der Beschuldigte hat keine Sorgepflichten und ist nicht verheiratet.

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

Gemäß § 119 Abs. 1 BAO haben Abgabepflichtige 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 richtige Abgabenerklärungen.

Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung auch schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht, eine Nichtfestsetzung bescheidmäßig festzusetzender Abgaben wie Umsatz- und Einkommensteuer, bewirkt, indem er beispielsweise wie im gegenständlichen Fall erzielte Erlöse aus seiner gewerblichen unternehmerischen Betätigung gegenüber dem Fiskus verheimlicht, sodass die genannten Abgaben infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde nicht mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist festgesetzt werden konnten.

Gemäß § 33 Abs. 1, Abs. 3 lit. a 2. Alternative FinStrG ist eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches nicht innerhalb eines Jahres ab dem Ende der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) festgesetzt werden.

Gemäß § 21 Abs. 1 lit. a des UStG 1994 hatte im strafrelevanten Zeitraum der Unternehmer 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 hatte eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich ein Unternehmer bzw. Wahrnehmender der steuerlichen Interessen einer Abgabenhinterziehung schuldig, wenn er vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hielt.

Dabei war gemäß § 33 Abs. 3 FinStrG eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn die selbst zu berechnenden Abgaben (hier: die Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet worden waren (lit. b) bzw. die nicht bescheidmäßig festzusetzenden Gutschriften zu Unrecht oder zu hoch geltend gemacht worden waren (lit. d).

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 beispielsweise zur Verheimlichung seiner umsatzsteuerpflichtigen Erlöse Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entrichtet, keine Umsatzsteuervoranmeldungen einreicht und auch jegliche weitere Information über diese Erlöse in den Steuererklärungen verheimlicht oder derartige Jahressteuererklärungen nicht einreicht, sodass die bescheidmäßig festzusetzende Jahresumsatzsteuer nicht oder zu niedrig festgesetzt wird.

Gemäß § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich derjenige, der, ohne hiedurch den Tatbestand anderer Finanzvergehen zu erfüllen, vorsätzlich derartige abgabenrechtliche Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten verletzt, entsprechender Finanzordnungswidrigkeiten schuldig.

Bedingt vorsätzlich handelt bereits nach § 8 Abs. 1 FinStrG derjenige, der einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht, wobei es genügt, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Wissentlich handelt gemäß § 5 Abs. 3 Strafgesetzbuch (StGB) jemand, der den Umstand oder den Erfolg, bei dem das Gesetz Wissentlichkeit voraussetzt, nicht bloß für möglich hält, sondern ein Vorliegen oder Eintreten für gewiss hält.

Von einer versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG hingegen ist zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer vorsätzlich 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 (indem er beispielsweise die Einreichung der Steuererklärungen beim Finanzamt unterlässt in der Hoffnung, die Abgaben würden Schätzungswege nicht bzw. zu niedrig festgesetzt werden).

Eine Strafbarkeit wegen einer derartigen, 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 als Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu bestrafen wären.

Für das Jahr 2003 hat H seine Abgabenerklärungen nicht eingereicht, eine tatsächliche Verkürzung von Abgaben ergibt sich daraus jedoch nicht. Es bleibt daher mangels anderer Finanzvergehen bei einer Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Die Umsatz- und Einkommensteuerbescheide betreffend das Jahr 2004 wurden erstmalig am 16. April 2006, innerhalb eines Jahres ab dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist erlassen, sodass hinsichtlich des Schuldvorwurfes, H habe vollendete Abgabenhinterziehung begangen zugunsten des Beschuldigten davon auszugehen ist, dass es beim Versuch geblieben ist. Eine vorhergehende zu niedrige Festsetzung war nicht erfolgt.

Dieser Umstand wird bei der Strafbemessung als Milderungsgrund zu werten sein.

Hinsichtlich der Umsatzsteuervorauszahlungen für den Zeitraum Jänner bis Oktober 2005 hat der Beschuldigte die Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten, weil er bereits im Oktober 2005 erstmals wieder mit dem Finanzamt in Kontakt getreten ist und sein Handeln solcherart nicht mehr auf die Hinterziehung von Jahresumsatzsteuer gerichtet gewesen sein kann. Er wusste ab diesem

Zeitpunkt darüber Bescheid, dass die unterjährigen Umsatzsteuervorauszahlungen zu entrichten sein werden und konnte sein Tatplan nicht mehr auf die Nichtentrichtung der Jahresumsatzsteuer gerichtet gewesen sein.

Das gegenständliche Rechtsmittel richtet sich konkret gegen die Höhe der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe.

Straferkenntnisse erwachsen in Teilrechtskraft, wenn nicht deren gesamter Umfang angefochten wird (VwGH 15.5.1986, 84/16/029 – ÖStZB 1987, 206).

Wird somit der erstinstanzliche Schuldspruch rechtskräftig (weil lediglich vom Beschuldigten gegen die Strafhöhe berufen wurde), steht für die Berufungsbehörde auch bindend fest, dass die im erstinstanzlichen Schuldspruch umschriebenen Taten begangen wurden. Der Berufungssenat hat daher bei der Strafbemessung von den in der Tatumschreibung genannten Verkürzungsbeträgen auszugehen (siehe VwGH 29.6.1999, 98/14/0177 – ÖStZB 1999, 710; UFS 13.11.2003, FSRV/0055-L/03).

Der Umstand eines im gegenständlichen Fall aber offenbar zu Unrecht erfolgten Schuldspruches wegen einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG betreffend das Veranlagungsjahr 2004 hat aber dennoch Berücksichtigung insoweit zu finden, als solches keine strafverschärfende Deliktsmehrheit bildet.

Zur Strafbemessung ist daher auszuführen:

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG bildet die Grundlage für die Bemessung sowohl der Geld- als auch der Ersatzfreiheitsstrafe die Schuld des Täters, wobei Abs. 2 leg.cit. zufolge die vorliegenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen sind. Die Strafbemessungsvorschriften der §§ 32 bis 35 StGB gelten dabei sinngemäß. Ebenso sind gemäß § 23 Abs. 3 FinStrG für die betragsmäßige Ausmessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters entsprechend zu berücksichtigen.

Gemäß § 23 Abs. 4 leg.cit. in der Fassung des SteuerreformG 2005, BGBl. I 2004/57, in Geltung ab dem 5. Juni 2004, ist bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich wie hier betreffend die Abgabenhinterziehungen nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen. Daraus ergibt sich



ein wichtiger Hinweis zur Beachtung einer ausreichenden Generalprävention, da strafrelevante Verhalten wie die verfahrensgegenständliche planmäßige Abgabenvermeidung der Beschuldigten in ihrer Gesamtheit als durchaus eine budgetäre Wirkung habende Verfehlungen mit ausreichenden Sanktionen zu bedenken sind, welche andere potentielle Finanzstraftäter in der Lage (hier:) des Beschuldigten von der Begehung ähnlicher Finanzstraftaten abhalten sollen.

Der Umstand, dass der Beschuldigte aufgrund seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse eine derartige Geldstrafe möglicherweise nicht bzw. nicht in Einem anlässlich ihrer Fälligkeit entrichten kann, hindert nicht die Pflicht der Finanzstraßbehörden, Strafsanktionen entsprechend den rechtlichen Voraussetzungen vorzuschreiben (vgl. VwGH 6.12.1965, 926/65; VwGH 5.9.1985, 85/16/0044).

Als erschwerend ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte neben der (versuchten) Abgabenhinterziehung für das Veranlagungsjahr 2003 eine Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen hat.

Als mildernd ist zu berücksichtigen, dass es betreffend das Veranlagungsjahr 2004 bei einer bloß versuchten Hinterziehung nach §§ 13 iVm. 33 Abs. 1 FinStrG geblieben ist, weiters die bisherige Unbescholtenheit des H und die schlechte Finanzlage, die ihn offenbar zu seinem Fehlverhalten verleitet hat.

Abgabenhinterziehungen im Sinne des § 33 FinStrG werden gemäß § 33 Abs. 5 leg.cit. mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der Summe der Verkürzungsbeträge geahndet, wobei gemäß § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG für die Geldstrafe die strafbestimmenden Wertbeträge zusammenzurechnen sind.

Die Strafdrohung für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG beträgt gemäß § 51 Abs. 2 FinStrG bis zu € 3.625,00 laut der zum Zeitpunkt der Tat geltenden Rechtslage.

Bestehen sohin wie im gegenständlichen Fall zwei Strafdrohungen (aus den Abgabenhinterziehungen und der Finanzordnungswidrigkeit), ist eine Geldstrafe nach der Norm zu bestimmen, welche die höchste Strafe androht (§ 21 Abs. 2 FinStrG).

Der Strafraumen, innerhalb dessen die tatsächliche Geldstrafe auszumessen ist, beträgt daher im gegenständlichen Fall bis zu € 119.461,02 und setzt sich aus den zweifachen

Verkürzungsbeträgen an Umsatz- und Einkommensteuern des Jahres 2004 und Umsatzsteuervorauszahlungen des Jahres 2005 zusammen.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und lägen durchschnittliche persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse beim Beschuldigten vor, berücksichtigt man außerdem noch dem Umstand des den Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG tatbildimmanenten in der Regel geringeren Unwertgehaltes infolge der sanktionierten lediglich vorübergehenden Abgabenvermeidung mit einem Abschlag von einem Drittel der diesbezüglichen Strafdrohung, ergibt sich ein Ausgangswert von gerundet ungefähr € 60.000,00.

Bei Bedachtnahme auf die ergänzten Milderungs- und Erschwerungsgründe – wie oben ausgeführt – verringert sich dieser Wert auf € 40.000,00.

Die schlechte Einkommens- und Vermögenssituation rechtfertigt einen weiteren Abschlag um die Hälfte, sodass sich die durch den Spruchsenat verhängte Geldstrafe als zutreffend erweisen würde.

Als besonderen Grund, welcher im Finanzstrafverfahren vor dem Ersten Senat nicht berücksichtigt wurde, erweist sich, dass der Beschuldigte – siehe oben – demnächst in Pension gehen wird und damit der spezialpräventive Aspekt der Strafe in den Hintergrund tritt.

Der Berufungssenat betrachtet daher ein weiterer Abschlag um ein Viertel der Geldstrafe als gerechtfertigt, sodass in Abwägung all dieser Argumente eine Geldstrafe in Höhe von € 15.000,00 sich als tat- und schuldangemessen erscheint.

Gleiches hat auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe zu gelten.

Für die Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe ist überdies anzumerken, dass der Umstand der schlechten Finanzsituation des Beschuldigten ohne Relevanz verbleibt, als ja die Ersatzfreiheitsstrafe gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe auszumessen ist und im Ergebnis als ein Äquivalent für die durch diese als Sanktionsübel nach der Einkommens- bzw. Vermögenssituation des Täters ausgerichteten Vermögensstrafe zu sehen ist.

Folgte man der üblichen Spruchpraxis, wonach bei einer Geldstrafe von € 7.000,00 bis € 8.000,00 eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat verhängt werde, wäre so gesehen eine Ersatzfreiheitsstrafe von etwa zehn Wochen zu verhängen gewesen.

Eine Beibehaltung der Strafsanktionen trotz zusätzlicher, neu hervorgekommener mildernder Umstände bei Abschwächung erschwerender Aspekte würde aber gegen das – mangels einer Strafberufung auch des Amtsbeauftragten – zu beachtende Verböserungsverbot im Sinne des § 161 Abs. 3 FinStrG verstoßen.

Auch die Ersatzfreiheitsstrafe war daher entsprechend zu verringern.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach ein pauschal bestimmter Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 363,00 festzusetzen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht dem Beschuldigten 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 eingebracht werden. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt, einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer eingebracht werden.

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 Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels

eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto des Finanzamtes Braunau Ried Schärading zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Linz, 15. Juli 2008

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung: