

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Klagenfurt 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer Dr. Michael Kopetz und Mag. Christian Inzko als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen L wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs.1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Amtsbeauftragten vom 14. Februar 2005 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Spittal Villach als Finanzstraßbehörde erster Instanz vom 20. Jänner 2005, StrNr. 2004/00000-001, nach der am 19. Jänner 2006 bzw. am 29. März 2007 in Anwesenheit des Beschuldigten (am 29. März 2007), des Amtsbeauftragten OR Dr. Erich Schury sowie der Schriftführerin Claudia Orasch durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

**I. Der Berufung des Amtsbeauftragten wird teilweise stattgegeben und die ansonsten unverändert bleibende Entscheidung des Ersten senates dahingehend abgeändert, dass**

**I.1. die vom Beschuldigten betreffend die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 gemäß § 33 Abs.1 FinStrG begangenen Hinterziehungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt ATS 230.000,-- als gewerbsmäßig im Sinne des § 38 Abs.1 lit.a FinStrG qualifiziert und**

**I.2.** die gemäß §§ 33 Abs.5, tw. iVm § 38 Abs.1, sowie iVm § 21 Abs.1 und 2 FinStrG über den Beschuldigten zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 7.000,--**

**(in Worten: Euro siebentausend)**

sowie die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben vorzuschreibende **Ersatzfreiheitsstrafe** auf

**sechsfundfünfzig Tage**

erhöht werden.

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

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Spittal Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 20. Jänner 2005, StrNr. 2004/00000-001, wurde L der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs.1 FinStrG für schuldig erkannt, weil er [1997 bis 2001] im Amtsbereich des genannten Finanzamtes vorsätzlich als verantwortlicher Unternehmer unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen [ergänze: Anzeige-,] Offenlegungs- und Wahrheitspflicht in den Jahren [gemeint: betreffend die Veranlagungsjahre] 1995 bis 2000 eine Verkürzung an bescheidmäßig festzusetzender Umsatzsteuer in Höhe von [insgesamt umgerechnet] € 22.528,59 [tatsächlich ATS 310.000,--, nämlich ATS 20.000,-- (1995) + ATS 20.000,-- (1996) + ATS 40.000,-- (1997) + ATS 70.000,-- (1998) + ATS 80.000,-- (1999) + ATS 80.000,-- (2000)] bewirkt hat, und über ihn aus diesem Grunde gemäß § 33 Abs.5

FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 4.600,-- sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von fünfzig Tagen verhängt.

Ebenso wurden L gemäß § 185 [ergänze: Abs.1 lit.a] FinStrG pauschale Verfahrenskosten in Höhe von € 363,-- auferlegt.

Der Entscheidung liegt zugrunde, dass L – so die Feststellungen des Erstsenaes auf Basis der Auswertung eines Gendarmerieberichtes – in den Jahren 1995 bis einschließlich 2000, mit Ausnahme von Haftzeiten von April 1995 bis Ende Mai 1996 und eines Deutschlanaufenthaltes im Jahre 1997 im Rahmen einer Unternehmensorganisation Grußkartenpäckchen an Wiederverkäufer vertrieben und dabei – laut einvernehmlichen Feststellungen – Nettoumsätze von ATS 100.000,-- (1995), ATS 100.000,-- (1996), ATS 200.000,-- (1997), ATS 350.000,-- (1998), ATS 400.000,-- (1999) und ATS 400.000,-- (2000) erzielt hat. Obwohl L wusste, dass er diese Umsätze auch dem Finanzamt gegenüber anzuzeigen bzw. zu erklären gehabt hätte, hat er diese bewusst und gewollt zur Gänze mit dem Ziel verschwiegen, die Umsatzsteuern nicht an die Abgabenbehörde abführen zu müssen, sondern diese verkürzten Abgaben anderweitig verwenden zu können. Durch die Nichtmeldung seiner Umsätze [bzw. seiner unternehmerischen Tätigkeit war die Abgabenbehörde infolge Unkenntnis von der Entstehung des Abgabenanspruches nicht in der Lage, die bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben bis zum Ablauf eines Jahres ab dem Ende der jeweiligen Erklärungsfrist (Veranlagungsjahre 1995 und 1996) bzw. bis zum Ablauf der jeweiligen Erklärungsfrist festzusetzen,] wodurch Umsatzsteuern in spruchgemäßer Höhe verkürzt wurden.

Unter Anwendung des Strafsatzes nach § 33 Abs.5 FinStrG ging der Erstsena von einem Strafraumen bis zu € 45.057,18 aus, wobei er unter Bedachtnahme der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenheit des L und seiner geständigen Verantwortung als mildernd, des überaus langen Deliktszeitraumes als erschwerend, unter Beachtung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschuldigten eine Geldstrafe in spruchgemäßer Höhe als tat- und schuldangemessen erachtete.

Gegen dieses Erkenntnis hat der Amtsbeauftragte mit dem Begehren, die über L verhängten Strafsanktionen zu erhöhen, innerhalb offener Frist berufen. Der Spruchsenat habe sowohl dem generalpräventiven Aspekt der Strafausmessung im gegenständlichen Fall als auch dem Umstand der langjährigen Begehung der Finanzstraftaten durch L nicht ausreichend

Beachtung geschenkt. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte aus seinem inkriminierten Verhalten einen jahrelangen Vermögensvorteil lukriert habe.

Vor dem Berufungssenat präzisierte der Amtsbeauftragte seinen Antrag am 29. März 2007 dahingehend, dass sich sein Rechtsmittel insoweit auch gegen den Schuldspruch des Erstenatsenates richtet, als das spruchgegenständliche Handeln des Beschuldigten als gewerbsmäßig im Sinne des § 38 Abs.1 lit.a FinStrG zu qualifizieren sei.

Eine Berufung des Beschuldigten liegt nicht vor.

Im Rahmen der Berufungsverhandlung wurde der Sachverhalt ausführlich erörtert, wobei der Beschuldigte auf sein nunmehriges Wohlverhalten verwies, weshalb eine Erhöhung der Strafe – allenfalls im Hinblick auf eine gewerbsmäßige Begehungsweise hinsichtlich der letzten strafrelevanten Jahre – nicht erforderlich sei.

Hinsichtlich seiner persönlichen und wirtschaftlichen Lage gab der Beschuldigte am 29. März 2007 an, dass er nunmehr seit dem 15. Jänner 2007 nach vorheriger Arbeitslosigkeit eine Beschäftigung als Verkäufer in einem Autohaus mit einem Grundgehalt von brutto € 1.200,-- zuzüglich niedriger Provisionsbeteiligung gefunden habe. Für private Zwecke stünden ihm monatlich € 950,-- zur Verfügung, wovon er aber die Kosten für ein arbeitsbedingt notwendiges KFZ und Alimente für zwei Kinder im Alter von 5 und 16 Jahren in Höhe von monatlich € 370,-- aufzubringen habe. Er wohne derzeit bei seinem Bruder. Nach einem erfolgreich durchgeführten Privatkonkurs habe er bei seiner Familie Schulden in Höhe von ungefähr € 15.000,--; nennenswerte aktive Vermögenswerte besitze er keine.

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

Gemäß § 119 Abs.1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige bzw. die Wahrnehmenden der steuerlichen Interessen derselben die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabevorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs.2 leg.cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen und Anzeigen.

Gemäß § 120 Abs.2 iVm § 121 BAO hat derjenige, der einen gewerblichen Betrieb begründet (also beispielsweise wie L einen Vertrieb von Grußkarten) binnen Monatsfrist diesen Umstand

dem für die Erhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt (hier: dem Finanzamt Spittal Villach) anzuzeigen.

Gemäß § 21 Abs.1 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 hatte im strafrelevanten Zeitraum ab Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit ein Unternehmer (also hier L) 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. Wurde die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen errechnete Vorauszahlung zur Gänze am Fälligkeitstag entrichtet oder ergab sich für einen Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung, so entfiel – zuletzt laut § 1 einer Verordnung des Bundesministers für Finanzen, BGBl II 1998/206, – die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung. Der Zeitlauf bis zum Eintritt der diesbezüglichen Fälligkeit der Zahllasten eines Jahres verkürzte sich allenfalls um einen Monat für den Fall der nicht zeitgerechten Entrichtung der Sondervorauszahlung im vorangegangenen Kalenderjahr (§ 21 Abs.1a UStG 1994 in der damals geltenden Fassung).

Gemäß § 21 Abs.4 UStG 1994 wird der Unternehmer nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei er eine entsprechende Steuererklärung abzugeben hat. Diese Umsatzsteuererklärung war – bis zur Einführung der elektronischen Abgabenerklärung mit BGBl I 2003/124 ab Veranlagung 2003 – bis einschließlich betreffend dem Veranlagungsjahr 2002 gemäß § 134 Abs.2 BAO in der damals geltenden Fassung bis zum Ende des Monats März des Folgejahres einzureichen gewesen.

Gemäß § 33 Abs.2 lit.a FinStrG macht sich ein Unternehmer einer Abgabenhinterziehung schuldig, wenn er vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hielt. Dabei war gemäß § 33 Abs.3 lit.b leg.cit. eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn selbst zu berechnende Abgaben (hier: die Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet wurden.

Gemäß § 33 Abs.1 FinStrG machte sich eine derartige Person statt dessen einer Abgabenhinterziehung schuldig, wenn sie (zumindest bedingt) vorsätzlich unter Verletzung der diesbezüglichen abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht im

Sinne der obgenannten Bestimmungen die Verkürzung einer Umsatzsteuer bewirkt, indem sie die Existenz des Unternehmens bzw. die unternehmerische bzw. gewerbliche Tätigkeit gegenüber den Abgabenbehörden nicht anzeigt und auch jegliche weitere Information über diese verheimlicht, keine Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet, keine Umsatzsteuervoranmeldungen einreicht und auch binnen einem Jahr nach Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist [Rechtslage bis zum 12. Jänner 1999] bzw. bis zum Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist [Rechtslage ab dem 13. Jänner 1999, BGBl I 1999/28] keine Umsatzsteuererklärung (bzw. andere Abgabenerklärungen betreffend das Unternehmen) beim Finanzamt einreicht, sodass infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde (hier: des Finanzamtes Spittal Villach) von der Entstehung des Abgabenanspruches eine bescheidmäßig festzusetzende Abgabe (hier: die Umsatzsteuer betreffend die Veranlagungsjahre 1995 bis 2000) binnen einem Jahr nach Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (also bis zum 31. März 1997 und 31. März 1998) bzw. mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (31. März 1998: für 1997, 31. März 1999, 31. März 2000 und 31. März 2001) nicht festgesetzt werden konnte (§ 33 Abs.3 lit.a FinStrG, letzte Alternative).

Eine Strafbarkeit wegen einer zumindest versuchten derartigen Hinterziehung an Jahresumsatzsteuer nach §§ 13, 33 Abs.1 FinStrG konsumiert eine solche wegen Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs.2 lit.a FinStrG, soweit – wie im gegenständlichen Fall – 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.

Kam es dem Finanzstraftäter bei seinen Abgabenhinterziehungen darauf an, sich durch deren wiederkehrenden Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, handelte er gewerbsmäßig (§ 38 Abs.1 lit.a FinStrG in der ab dem 13. Jänner 1999 geltenden Fassung).

Bedingt vorsätzlich handelt dabei nach § 8 Abs. 1 FinStrG derjenige, der 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.

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

Absichtlich handelt gemäß § 5 Abs.2 StGB ein Täter, wenn es ihm darauf ankommt, den Umstand oder Erfolg zu verwirklichen, für den das Gesetz absichtliches Handeln voraussetzt.

In der gegenständlichen Finanzstrafsache ist der vom Ersten Senat über L verhängte Schuldspruch bis auf die Frage, ob es dem Beschuldigten bei seiner Hinterziehung an Umsatzsteuer darauf angekommen ist, sich durch eine wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, völlig außer Streit gestellt.

Zutreffend hat der Ersten Senat das seine abgabenrechtlichen Pflichten völlig ignorierende Verhalten des L, womit er eine dauernde Steuervermeidung um Höchstausmaß angestrebt hat, als Hinterziehung an Jahresumsatzsteuer bewertet. Ohne Zweifel ist der Beschuldigte dabei mit dem Tatplan vorgegangen, immer wieder die Festsetzung der geschuldeten Umsatzsteuer zu verhindern, weil er statt der Entrichtung dieser Abgabenschulden die vereinnahmten Umsatzsteuern zur Bestreitung anderer Aufwendungen wie solche für seinen Lebensunterhalt verwenden wollte und auch verwendet hat. Solcherart liegt also tatsächliche eine gewerbsmäßige Begehung im Sinne des § 38 Abs.1 lit.a FinStrG durch L vor.

Dieses Tatelement verbunden mit einer Strafverschärfung um die Hälfte (im Vergleich zur Strafdrohung bei Hinterziehungen) ist jedoch in Bezug auf Abgabenhinterziehungen (hier der Jahresumsatzsteuern) erst mit Wirksamkeit vom 13. Jänner 1999 in Kraft getreten.

Gemäß § 4 Abs.2 FinStrG richtet sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Entscheidung erster Instanz geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für den Täter günstiger wäre.

Betreffend die am 31. März 1999, am 31. März 2000 und am 31. März 2001 bewirkten Hinterziehungen an Umsatzsteuer für die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 hat L daher Gewerbsmäßigkeit zu verantworten.

Betreffend die Hinterziehungen der Jahresumsatzsteuer für das Veranlagungsjahre 1995 und 1996 ist der deliktische Erfolg am 31. März 1997 bzw. am 31. März 1998 eingetreten – vor dem Wirksamwerden der Änderung des § 38 Abs.1 lit.a FinStrG.

Betreffend die Hinterziehung der Jahresumsatzsteuer für das Veranlagungsjahr 1997 ist die Rechtslage zum Zeitpunkt der Verkündung des erstinstanzlichen Erkenntnisses (am 20. Jänner 2005) in ihrer Gesamtauswirkung günstiger als die Rechtslage zum Zeitpunkt der Tat (bis zum 12. Jänner 1999): Bis einschließlich am 12. Jänner 1999 wäre hinsichtlich einer versuchten

Hinterziehung der deliktische Erfolg am 31. März 1999 eingetreten (wozu es aber nicht mehr gekommen ist). Mit Wirksamkeit vom 13. Jänner 1999 ist zwar einerseits die von L begangene gewerbsmäßige Hinterziehung unter Strafe gestellt worden, andererseits aber der Eintritt der Verkürzung für die Umsatzsteuer 1997 auf den 31. März 1998 – also auf einen Zeitpunkt vor Beginn der Strafbarkeit der Gewerbsmäßigkeit – vorverlegt worden. Selbstredend ist es für einen Finanzstraftäter in Anbetracht des unterschiedlichen Sanktionsrahmens günstiger, nicht wegen gewerbsmäßiger Begehungsweise bestraft zu werden.

L hat daher lediglich betreffend die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 eine gewerbsmäßige Hinterziehung an Umsatzsteuer gemäß den §§ 33 Abs.1, 38 Abs.1 lit.a FinStrG zu verantworten.

Zur Strafbemessung ist 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.

Wenngleich diese Bestimmung als ausdrückliche Regelung für die gegenständlichen Finanzstraftaten des L in Anbetracht der Bestimmung des § 4 Abs.2 FinStrG noch nicht anwendbar ist, ergibt sich daraus jedenfalls ein wichtiger Hinweis zur Beachtung einer ausreichenden – vom Amtsbeauftragten zu Recht thematisierten – Generalprävention, da strafrelevante Verhalten wie die verfahrensgegenständliche planmäßige Abgabenvermeidung des Beschuldigten L 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).

Abgabenhinterziehungen im Sinne des § 33 Abs.1 FinStrG werden gemäß § 33 Abs.5 leg.cit. mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen, gewerbsmäßige Abgabenhinterziehungen im Sinne der §§ 33 Abs.1, 38 Abs.1 lit.a FinStrG werden gemäß § 38 Abs.1 leg.cit mit einer Geldstrafe bis zum Dreifachen der Summe der Verkürzungsbeträge geahndet, wobei gemäß § 21 Abs.1 und 2 FinStrG für die Geldstrafe die strafbestimmenden Wertbeträge zusammenzurechnen sind.

Sohin beträgt, ausgehend von den erwiesenen Verkürzungsbeträgen in Höhe von ATS 20.000,-- + ATS 20.000,-- + ATS 40.000,-- (insgesamt ATS 80.000,--) + ATS 70.000,-- + ATS 80.000,-- + ATS 80.000,-- (insgesamt ATS 230.000,--) die vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte höchstmögliche Geldstrafe  $ATS\ 80.000,-- \times 2$  zuzüglich  $ATS\ 230.000,-- \times 3 = ATS\ 850.000,--$ , umgerechnet € 61.771,90.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und wäre von einer durchschnittlichen wirtschaftlichen Situation des Beschuldigten auszugehen gewesen, wäre also eine Geldstrafe von rund € 31.000,-- zu verhängen gewesen.

Im gegenständlichen Fall sind als mildernd bei Straßbemessung zu berücksichtigen die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des L, seine geständige Verantwortung, die im Ausmaß von € 9.500,34 erfolgte Schadensgutmachung (siehe die Buchungsabfrage betreffend das Abgabenkonto des Beschuldigten vom 22. November 2006), als erschwerend aber die Vielzahl der deliktischen Teilhandlungen über fünf Jahre hinweg.

In Abwägung dieser Argumente wäre solcherart im gegenständlichen Fall – zumal in Anbetracht der erforderlichen Generalprävention (siehe oben) – trotz der gewichtigen Milderungsgründe nur eine leichte Abschwächung dieses Wertes auf € 28.000,-- angebracht gewesen.

Zugunsten des Beschuldigten ist aber ins Treffen zu führen, dass sich die gegenständlichen Teilhandlungen der Abgabenhinterziehung bereits vor 6 bis 10 Jahren zugetragen haben, wodurch der Strafverfolgungsanspruch der Republik Österreich eine entscheidende Abschwächung erfahren hat. Dieser Zeitablauf und der Umstand, dass L – wie von ihm angeführt – sich laut Aktenlage in finanzstrafrechtlicher Hinsicht wohlverhalten hat, lassen den spezialpräventiven Aspekt in den Hintergrund treten und ermöglichen einen Abschlag vom obigen Betrag um € 10.000,--.

Unter Berücksichtigung der vom Beschuldigten dargelegten Sorgepflichten mit € 4.000,-- ergibt sich solcherart ein Zwischenwert von € 14.000,--.

Darüber hinaus ist aber auch noch – wie von L zuletzt in der Berufungsverhandlung ebenfalls unwidersprochen vorgetragen – seine schlechte Finanzlage in Form eines weiteren Abschlages um über die Hälfte zu berücksichtigen, weshalb sich in der Gesamtschau eine Geldstrafe von lediglich € 7.000,-- (das sind nunmehr lediglich 11,33 % des Strafrahmens) als tat- und schuldangemessen erweist.

Eine Erhöhung der Geldstrafe über dieses Ausmaß hinaus ist dem Berufungssenat aus den oben dargestellten Gründen, insbesondere eben in Anbetracht der Abschwächung des Strafverfolgungsanspruches, verwehrt.

Gleiches gilt grundsätzlich auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe.

Anzumerken ist aber, dass dabei überdies der Aspekt der schlechten Finanzlage des Beschuldigten ohne Relevanz verbleibt, da ja laut Gesetz eine Ersatzfreiheitsstrafe gerade für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreiben ist.

Nach der Spruchpraxis wird pro einer Geldstrafe von € 7.000,-- / 8.000,-- üblicherweise eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat festgesetzt.

Konkrete Anhaltspunkte, gerade in diesem Fall von dieser Praxis abzuweichen, sind der Aktenlage nicht zu entnehmen.

In Relation zur vom Erstsensat verhängten Geldstrafe erwies sich solcherart die von ihm ausgesprochene Ersatzfreiheitsstrafe als überhöht.

Die Anhebung der Geldstrafe durch den Berufungssenat erfordert aber bei Abwägung der obigen Argumente auch eine spruchgemäße moderate Erhöhung der Ersatzfreiheitsstrafe auf nunmehr 56 Tage.

Die Entscheidung des Erstsenaates hinsichtlich der Verfahrenskosten gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle, wonach im Falle der Vorschreibung pauschaler Verfahrenskosten diese mit 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber mit einem Betrag von € 363,-- festzusetzen sind. Die Festsetzung erweist sich daher als zutreffend.

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 unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt, einem Steuerberater 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 Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto des Finanzamtes Spittal Villach zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

Klagenfurt, 29. März 2007