



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Innsbruck  
Finanzstrafsenat Innsbruck 1

GZ. FSRV/0015-I/10

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Innsbruck 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Mag. Peter Maurer sowie die Laienbeisitzer Mag. Sybille Regensberger und Dr. Alfred Wurzer als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen N., wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 11. Juni 2009 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates II beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 19. März 2009, StrNr. X, nach der am 31. März 2011 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Amtsbeauftragten Hofrat Dr. Peter Staudacher sowie des Schriftführers Nikolaus Weihrauter durchgeföhrten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung des Beschuldigten wird Folge gegeben und die bekämpfte Entscheidung des Spruchsenates dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat:

I.1. N ist schuldig, er hat im Amtsbereich des Finanzamtes Kufstein Schwaz in den Jahren 2004 und 2006 vorsätzlich als Abgabepflichtiger unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht betreffend die Veranlagungsjahre 2002 bis 2005 eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 28.179,53 (2002 € 10.069,16 + 2003 € 7.333,45 + 2004 € 3.776,92 + 2005 € 7.000,00) bewirkt, indem er in seinen steuerlichen Rechenwerken einen Teil der erhaltenen Erlöse verheimlicht hat sowie private

Aufwendungen für Parfums, ärztliche Behandlungskosten, Gesundheitsfürsorge, Kurzurlaube, Kinokarten, Schisaisonkarten, Treibstoff betreffend den privaten PKW und anderes zu Unrecht als Betriebsausgaben zum Ansatz gebracht hat, weshalb die genannten bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben in angeführter Höhe zu niedrig festgesetzt wurden, und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen,

weswegen über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine **Geldstrafe** in Höhe von **€ 4.000,00** und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine **Ersatzfreiheitsstrafe** in Höhe von **acht Tagen** verhängt werden.

I.2. Das gegen N unter der StrNr. X beim Finanzamt Innsbruck überdies wegen des Verdachtes, er habe in Zusammenhang mit den unter Pkt. I.1. genannten Fakten betreffend die Veranlagungsjahre 2004 und 2005 auch Vorsteuern in Höhe von € 3.012,82 verkürzt und damit zusätzliche Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen, anhängige Finanzstrafverfahren wird im Zweifel für den Beschuldigten gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

II. Im Übrigen wird die Berufung des Beschuldigten als unbegründet abgewiesen.

III. Dem Beschuldigten wird der Ersatz der pauschalen Verfahrenskosten nach § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in der nunmehrigen Fassung in Höhe von € 400,00 und der Kosten eines allfälligen Strafvollzuges, welche gegebenenfalls mit gesondertem Bescheid festgesetzt werden würden, auferlegt.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 19. März 2009, StrNr. X, hat der Spruchsenat II beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz N schuldig erkannt, weil er im Amtsbereich des Finanzamtes Kufstein Schwaz fortgesetzt und vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht hinsichtlich der Jahre 2002 bis 2005 Verkürzungen an Einkommensteuer in Höhe von € 29.620,50 und hinsichtlich der Jahre 2004 und 2005 Verkürzungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 3.012,82 bewirkt habe.

Er habe hiedurch Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen und wurde gemäß § 33 Abs. 5 [iVm. § 21 Abs. 1 und 2] FinStrG mit einer Geldstrafe in Höhe von € 5.000,00, im Falle deren Uneinbringlichkeit gemäß § 20 FinStrG mit einer Ersatzfreiheitsstrafe von zehn Tagen bestraft.

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

Begründend führte der Spruchsenat im Wesentlichen aus, der Beschuldigte habe in den gegenständlichen Zeiträumen als Einzelunternehmer eine Versicherungsagentur betrieben. Bei einer Außenprüfung des Finanzamtes Kufstein Schwaz für die Zeiträume 2002 bis 2005 sei unter anderem festgestellt worden, dass der Beschuldigte Provisionseinnahmen von der V-Versicherung nicht ordnungsgemäß erfasst habe. Weiters sei Provisionsaufwand geltend gemacht worden, der nicht an die angegebenen Provisionsempfänger geflossen sei. Zudem seien private Aufwendungen als Betriebsausgaben geltend gemacht worden.

Der Beschuldigte habe sich unter Verweis auf seine finanziellen Probleme geständig gezeigt.

Im Rahmen der Strafzumessung wurden der lange Tatzeitraum als erschwerend, das Geständnis, die Unbescholtenheit, das längere Zurückliegen der Tat und die teilweise Schadensgutmachung als mildernd berücksichtigt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 11. Juni 2009, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Im angefochtenen Erkenntnis werde ausgeführt, dass die V-Provisionseinnahmen nicht ordnungsgemäß erfasst worden seien. Das sei so nicht richtig. Es seien immer die tatsächlich erhaltenen Provisionen verbucht worden.

Die V habe leider keine korrekte § 109a- Meldung an das Finanzamt geleistet bzw. es seien „Provisionen“ angezeigt worden, welche der Beschuldigte tatsächlich nicht von der V erhalten habe und er habe auf solche „Provisionen“ auch keinen Anspruch mehr. Der Beschuldigte habe nur Provisionen verbuchen können, welche auch „geflossen“ und an ihn überwiesen worden seien.

Das Erkenntnis sei in diesem Punkt sohin nicht korrekt.

Weiters sei eine Strafe in Höhe von € 5.000,00 festgesetzt worden. Seine momentane finanzielle Lage würde es nicht ermöglichen (schon aufgrund der vom Finanzamt Kufstein veranlassten Pfändung seiner Provisionen gegenüber der A), diesen Betrag auf der Stelle zu begleichen.

Es werde ihm durch diese Pfändung des Finanzamtes die Möglichkeit genommen, eine ausgesprochene Strafe zu begleichen.

Es werde ersucht zu prüfen, ob die Angaben über die vermeintliche nicht ordnungsgemäße Erfassung der Provisionseinnahmen der V-Versicherung eine Auswirkung auf die Strafe hätten und ob die Strafe in dieser Höhe aufgrund seiner momentanen finanziellen Lage so gerechtfertigt sei.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat vom 31. März 2011 wurde der gegenständliche Sachverhalt ausführlich erörtert.

Hinsichtlich seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse hat der Beschuldigte vorerst auf seine Angaben vor dem Spruchsenat am 19. März 2009, Finanzstrafakt StrNr X, Bl. 49, verwiesen.

Ergänzend führte er aus, er würde nicht mehr bei seinen Schwiegereltern, sondern in einer Mietwohnung an der Ladungsanschrift wohnen. Die Miete würde monatlich € 480,00 incl. Betriebskosten betragen. Freunde würden die Hälfte der Miete zahlen, den Rest zahle er selbst.

Er sei nunmehr als Taxilenker bei der Taxifirma des T in Y beschäftigt. Er würde dort dann arbeiten, wenn es ihm gesundheitlich ausreichend gut gehe, und bekomme im Monat ungefähr € 400,00 ausbezahlt.

Weitere Einkunftsquellen habe er derzeit nicht. Er würde auch nicht mehr als Versicherungsmakler arbeiten.

Er habe derzeit ganz grob geschätzt ungefähr Schulden in Höhe von € 600.000,00, die er aber nicht bezahlen könne.

Hinsichtlich seines angegriffenen Gesundheitszustandes führte der Beschuldigte aus: Er habe seit 14 Jahren eine chronische Darmentzündung (Colitis ulcerosa). Seit einem Jahr würde eine Therapie mit einem neuen Medikament versucht, welches aber krasse Nebenwirkungen habe und erst ausgetestet werden müsse. Er sei 170 cm groß und habe 73 kg Gewicht. Er würde alle 8 Wochen Infusionen bekommen, die ca. 4 Wochen anhalten würden, und dann habe er massive Rückfälle. Er sei in Behandlung im K, sein behandelnder Arzt sei Dr.P.

Er würde von seiner Gattin getrennt leben und sei sorgepflichtig für zwei Kinder.

**Zur Entscheidung wurde erwogen:**

Gemäß [§ 119 Abs. 1 BAO](#) sind vom Abgabenpflichtigen die für den Bestand und Umfang einer Abgabenpflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Gemäß Abs. 2 leg.cit. dienen der Offenlegung insbesondere die Abgabenerklärungen und sonstige Anbringen des Abgabepflichtigen, welche die Grundlage für abgabenrechtliche Feststellungen und für die Festsetzung der Abgaben bilden.

Die Offenlegungs- und Wahrheitspflicht wird somit durch Unterlassung der Bekanntgabe maßgeblicher Umstände sowie durch unrichtige oder unvollständige Bekanntgabe verletzt.

Aufgrund der Ermächtigung in [§ 109a Abs. 1 EStG 1988](#) ist die Verordnung [BGBI. II 417/2001](#) ergangen; dadurch sollen im Sinne der Gleichmäßigkeit der Besteuerung ausbezahlte Honorare bestimmter natürlicher Personen und Personenvereinigungen (Personengemeinschaften) ohne eigene Rechtspersönlichkeit dem Finanzamt analog dem Lohnzettelverfahren mitgeteilt werden. Bezuweckt ist dabei die möglichst lückenlose Erfassung bestimmter steuerpflichtiger Einkünfte (Jakom/Lenneis EStG, 2011, § 109a Rz 1 mwN). Gemäß § 1 Abs. 1 Z. 2 der genannten Verordnung sind derartige Mitteilungen unter anderem für Leistungen als Versicherungsvertreter zu erstatten.

Gemäß [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

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.

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 als erwiesen angenommen werden.

Der Beschuldigte hat am 18. Mai 2004 die Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für 2002 und 2003 eingegbracht. Mit Bescheiden vom 15. Juni 2004 wurden die Umsatz- und die Einkommensteuer für 2002 und 2003 festgesetzt. Mit Bescheiden vom 16. Februar 2005 wurden die Verfahren hinsichtlich der Einkommensteuer für 2002 und 2003 gemäß [§ 303](#)

Abs. 4 BAO wieder aufgenommen und die Einkommensteuer für 2002 und 2003 neu festgesetzt.

Die Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für 2004 und 2005 hat der Beschuldigte am 18. April 2006 eingebracht. Die Umsatz- und Einkommensteuer für 2004 wurde mit gemäß § 200 BAO vorläufigen Bescheiden vom 11. August 2006 und die Umsatz- und Einkommensteuer für 2005 mit gemäß § 200 BAO vorläufigen Bescheiden vom 15. August 2006 festgesetzt.

Am 8. September 2006 begann beim Beschuldigten die Außenprüfung und Nachschau zu AB-Nr. P. Bei Prüfungsbeginn erstattete der Beschuldigte eine Selbstanzeige, in der er ausführte, bei der Ermittlung der Jahresabschlüsse 2004 und 2005, die gleichzeitig erstellt worden seien, habe seine Sekretärin irrtümlich eine Provisionsliste verwendet, die als Liste seiner Klienten geführt worden sei, die eventuell eine Vermittlungsprovision erhalten könnten.

Nach Erhalt der Einkommensteuerbescheide 2004 und 2005 sei dem Beschuldigten die Einkommenssteuer niedrig vorgekommen, worauf er mit seinem Steuerberater über eine Änderung bzw. Berichtigung gesprochen habe.

Da er in letzter Zeit öfters auswärts unterwegs gewesen sei, habe er die entsprechenden Unterlagen nicht so schnell beibringen können.

Daher würde er im Vorfeld der Prüfung eine Selbstanzeige erstatten und ersuche um folgende Berichtigung der Bemessungsgrundlage zur Errechnung der Einkommensteuer 2004 und 2005:

Erkl. Prov. 2004 € 22.700,00; tatsächliche Prov. € 9.400,00 (It. Kopien)

Erkl. Prov. 2005 € 43.000,00; tatsächliche Prov. € 10.500,00 (It. Kopien)

Er ersuche, diesen Fehler nicht als Vorsatz im Sinne des Strafgesetzes zu werten.

Im Bericht vom 21. September 2006 über das Ergebnis dieser Außenprüfung wurde – soweit für das gegenständliche Finanzstrafverfahren relevant – Folgendes festgestellt:

In Tz. 2 wurde ausgeführt, dass bei Abstimmung der von den diversen Versicherungsgesellschaften vorgelegten Meldungen gemäß § 109a EStG 1988 mit den erklärten Einnahmen Differenzen aufgetreten sind. Daraufhin wurde die V telefonisch ersucht, die Meldungen einer nochmaligen Überprüfung zu unterziehen. Die Überprüfung ergab, dass Einnahmen seitens

des Beschuldigten nicht ordnungsgemäß erfasst wurden. Betragsmäßig wirkte sich dies wie folgt aus:

	2002	2003	2004	2005
laut Erklärung	€ 90.086,76	€ 99.461,42	€ 106.030,66	€ 165.289,89
laut Bp	€ 113.845,96	€ 106.295,07	€ 108.942,66	€ 169.349,89
Gewinnzurechnung	€ 23.759,20	€ 6.833,65	€ 2.912,00	€ 4.060,00

Weiters wurde in Tz. 4 dargelegt, dass der Beschuldigte Provisionsaufwendungen geltend gemacht hat, welche – wie durch Erhebungen im Vorfeld festgestellt wurde – tatsächlich nicht an die angegebenen Provisionsempfänger geflossen sind. Dies wurde auch zu Beginn der Außenprüfung zur Anzeige gebracht. Der Gewinn 2004 wurde daher um € 19.400,00, der Gewinn 2005 um € 39.300,00 erhöht. Hinsichtlich der Feststellungen zu Tz. 4 ging die Finanzstrafbehörde erster Instanz offensichtlich vom Vorliegen einer strafbefreiende Wirkung entfaltenden Selbstanzeige aus.

Schließlich wurde in Tz. 8 ausgeführt, dass für die Zeiträume 2003 bis 2005 verschiedene Beträge gewinnerhöhend zu berücksichtigen sind, weil sie für den Haushalt des Beschuldigten und seiner Familie aufgewendet wurden (Aufwendungen betreffend Parfümerieartikel, Arztrechnungen, Gesundheitsvorsorge, Kurzurlaube, Kinokarten, Schisaisonkarten, Tankungen Privat-KFZ u.v.m.).

Auf Grundlage der in der Außenprüfung getroffenen Feststellungen wurden die Verfahren hinsichtlich der Einkommensteuer für 2002 und 2003 gemäß § 303 Abs. 4 BAO wieder aufgenommen und die Einkommensteuer für 2003 und 2003 mit Bescheiden vom 21. September 2006 festgesetzt. Hinsichtlich der Umsatz- und Einkommensteuer für 2004 und 2005 ergingen ebenfalls am 21. September 2006 entsprechende Erstbescheide mit gemäß § 200 Abs. 2 BAO endgültigen Festsetzungen.

Die unter Tz. 2 und Tz. 8 getroffenen Feststellungen wurden dem Schulterspruch im angefochtenen Erkenntnis zugrunde gelegt.

Am 22. Februar 2011 ersuchte der Vorsitzende des Berufungssenates den Amtsbeauftragten um Stellungnahme zu den Einwänden des Beschuldigten betreffend die Richtigkeit der § 109a-Meldungen der V.

Aus dem bisherigen Akteninhalt und dem aufgrund des angeführten Ersuchens ergangenen e-Mails des Amtsbeauftragten vom 21. März 2011 sowie dessen Erörterung und den ergän-

zenden Ausführungen des Amtsbeauftragten und des Berufungswerbers in der mündlichen Berufungsverhandlung ergibt sich Folgendes:

Für das Jahr 2002 wurde von der Betriebsprüfung auf Grundlage der § 109a-Meldung und Rücksprache mit V ein Betrag von € 113.845,96 angesetzt. Davon wurden Provisionen von € 23.759,20 vom Berufungswerber den Finanzbehörden nicht erklärt. Die Verkürzung an Einkommensteuer beträgt somit € 10.069,16.

Für das Jahr 2003 wurden von der Betriebsprüfung € 106.295,07 angesetzt, laut § 109a-Meldung vom 7. Dezember 2006 (nachträgliche Korrektur durch die V) betragen die Provisionen jedoch € 104.863,87. Zusätzlich sind 2003 aber noch Provisionen von der L angefallen.

Unter Berücksichtigung dieser Feststellungen ergeben sich somit für 2003 nicht erklärte Provisionen von € 5.102,45.

Die aus Tz. 8 resultierenden Gewinnerhöhungen für 2003 betragen € 9.100,00.

Aus diesen Feststellungen resultiert ein Verkürzungsbetrag für 2003 von € 7.333,45.

Für das Jahr 2004 wurde von der Betriebsprüfung Provisionen von € 108.942,66 angesetzt, darin enthalten sind nicht erklärte Provisionen von € 2.912,00. Es gibt keinen Hinweis auf die Unrichtigkeit dieses Betrages.

Die aus Tz. 8 resultierenden Gewinnerhöhungen für 2004 betragen € 6.300,00

Die Vorinstanz hat den daraus resultierenden strafbestimmenden Wertbetrag für 2004 aufgrund einer (fälschlicherweise verwendeten) Verhältnisrechnung mit € 3.791,31 ermittelt. Tatsächlich beträgt der relevante Verkürzungsbetrag hinsichtlich der Einkommensteuer für 2004 € 3.776,92.

Für das Jahr 2005 betrug die Provisionen laut Betriebsprüfung betrug € 169.349,89, darin enthalten waren nicht erklärte Provisionen von € 4.060,00.

Die Provisionen laut Betriebsprüfung ergaben sich aus der berichtigten Meldung der V vom 19. September 2006. Der Beschuldigte hat Provisionen von € 165.289,89 erklärt, dieser Betrag deckt sich nahezu mit der Meldung der V vom 18. Februar 2006 (€ 165.349,89). Die berichtigte Meldung ist hingegen erst zum Zeitpunkt des Abschlusses der Betriebsprüfung

ergangen. Der Beschuldigte hat in der Berufungsverhandlung dazu angegeben, dass die Differenz aus einer Zahlung der V unter dem Titel „Bürokostenunterstützung“ resultierte, welche er später zurückzahlen musste. Wann die Rückzahlung erfolgte, war dem Beschuldigten nicht mehr erinnerlich, jedenfalls war dies nicht im Jahr 2005.

Aufgrund dieser Umstände ist hinsichtlich der Provisionseinkünfte 2005 ein mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit zu führender Beweis hinsichtlich der subjektiven Tatseite nicht führbar, weshalb hinsichtlich dieses Tatvorwurfs das Verfahren gemäß § 136 iVm [§ 157 FinStrG](#) im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten einzustellen ist.

Es verbleibt für 2005 aber der Tatvorwurf hinsichtlich der aus Tz. 8 resultierenden Gewinn erhöhungen, welche € 14.000,00 betragen haben.

Der relevante Verkürzungsbetrag hinsichtlich der Einkommensteuer für 2005 beläuft sich daher auf € 7.000,00.

Was die subjektive Tatseite betreffend die dargestellten verbleibenden Tatvorwürfe hinsichtlich der Hinterziehung von Einkommensteuer betrifft, so ist darauf zu verweisen, dass der Beschuldigte über einen mehrjährigen Zeitraum hinweg geradezu systematisch private Ausgaben zu Unrecht als Betriebsausgaben angesetzt und Einkünfte nicht erklärt hat, obwohl ihm aufgrund seiner langjährigen unternehmerischen Erfahrungen, welche schon von seinem Tätigkeitsbereich her eine Auseinandersetzung mit wirtschaftlichen Fragen voraussetzen, die entsprechenden Vorschriften zumindest grundsätzlich zweifellos bekannt waren. Zudem ist auf das am 19. März 2009 in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat erstattete Schuldeingeständnis zu verweisen.

Es steht daher fest, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich dieser verbleibenden Tatvorwürfe betreffend die Einkommensteuer für 2002 bis 2005 zumindest bedingt vorsätzlich gehandelt hat.

Zum Tatvorwurf hinsichtlich der Umsatzsteuer für 2004 und 2005 ist Folgendes zu bemerken:

Wie aus Tz. 11 des Berichtes vom 21. September 2006 ersichtlich ist, resultieren die vom Erstsenat dem Beschuldigten zum Vorwurf gemachten Verkürzungen von Umsatzsteuer für 2004 (€ 1.225,96) und 2005 (€ 1.786,86) in Wirklichkeit aus einer anlässlich der Betriebsprüfung vorgenommenen Aufteilung der Vorsteuern auf steuerpflichtige und unecht steuerbefreite Umsätze des Beschuldigten und ermöglichen keine gesicherte Zuordnung zu verfahrensgegenständlichen Verfehlungen, mag man auch vermuten, dass einzelne

Vorsteuerbeträge in Zusammenhang mit Tz. 8 des Prüfungsberichtes (zu Unrecht als Aufwendungen geltend gemachte Zahlungen für Parfum, Arztrechnungen, Kurzurlaube, Kinokarten, Schisaisonkarten, Treibstoffkosten betreffend den privaten PKW usw.) stehen.

Gesicherte Feststellungen darüber, ob und in welcher Höhe tatsächlich Vorsteuern aufgrund derartiger private Aufwendungen geltend gemacht wurden und ob der Beschuldigte hinsichtlich der unrichtigen Aufteilung der Vorsteuer vorsätzlich gehandelt hat, können jedoch auch nach dem durchgeföhrten Ermittlungsverfahren nicht getroffen werden.

Hinsichtlich dieses Tatvorwurfs betreffend die Umsatzsteuer für 2004 und 2005 ist daher das Verfahren gemäß § 136 iVm [§ 157 FinStrG](#) im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten einzustellen.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Gemäß [§ 23 Abs. 1 FinStrG](#) ist die Grundlage für die Strafbemessung die Schuld des Täters.

Gemäß [§ 23 Abs. 2 und 3 FinStrG](#) sind bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist darauf Bedacht zu nehmen, ob die Verkürzung oder der Abgabenausfall endgültig oder nur vorübergehend hätte eintreten sollen. Im Übrigen gelten die [§§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch](#) (StGB) sinngemäß. Bei Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters berücksichtigen.

Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.1 FinStrG werden gemäß [§ 33 Abs. 5 FinStrG](#) mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet, wobei nach § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine einheitliche Geldstrafe auszusprechen ist, die nach der Summe dieser Strafdrohungen zu berechnen ist.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafrahmen, innerhalb dessen die tatsächliche Geldstrafe auszumessen ist, beträgt somit  $\text{€ } 28.179.53 \times 2 = \text{€ } 56.359,06$ , das sind 86,36% der vormaligen Strafdrohung.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und wäre von einer durchschnittlichen persönlichen und wirtschaftlichen Situation des Beschuldigten auszugehen gewesen, wäre also eine Geldstrafe von rund  $\text{€ } 28.000,00$  zu verhängen gewesen.

Dem Erschwerungsgrund der Mehrzahl der deliktischen Angriffe stehen als mildernd die finanzstrafrechtliche Unbescholtenseit des N, die erfolgte Schadensgutmachung, die

geständige Verantwortung, die finanzielle Notlage, die ihn zu seinem deliktischen Verhalten verleitet hat, sowie das weitgehende Zurückweichen des spezialpräventiven Aspektes infolge Zeitablaufes, des späteren Wohlverhaltens des Beschuldigten und seiner beruflichen Veränderung gegenüber, weshalb sich der Ausgangswert auf € 16.000,00 verringert.

Die Sorgepflichten des Beschuldigten schlagen mit einer Abmilderung auf € 12.000,00 zu Buche, sein derzeitiger schlechter Gesundheitszustand auf € 8.000,00.

Die schlechte wirtschaftliche Situation des Beschuldigten ist überdies mit einem Abschlag um die Hälfte zu berücksichtigen, sodass sich in gesamthaft er Erwägung eine Geldstrafe von lediglich € 4.000,00 als angemessen erweist.

Bei Festlegung einer Ersatzfreiheitsstrafe bleibt der Umstand einer schlechten wirtschaftlichen Lage des Delinquenten ohne Belang, da die Ersatzfreiheitsstrafe ja gerade für den Fall der solcherart verursachten Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreiben ist.

Nach ständiger Rechtssprechung und Verwaltungspraxis wäre üblicherweise pro einer Geldstrafe von € 8.000,00 eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat zu verhängen.

Unter Bedachtnahme auf die obigen Ausführungen wäre sohin in gesamthaft Abwägung, ohne Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Beschuldigten, auch im gegenständlichen Fall eine Ersatzfreiheitsstrafe von ca. einem Monat angemessen gewesen.

Aufgrund des zu beachtenden Verböserungsverbotes nach [§ 161 Abs. 3 FinStrG](#) ist jedoch auch die Ersatzfreiheitsstrafe anteilig auf acht Tage abzumildern.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) in der nunmehr geltenden Fassung, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 31. März 2011