



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Klagenfurt  
Finanzstrafsenat Klagenfurt 1

GZ. FSRV/0007-K/12 bzw.  
RV/4300007/2012

## Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Klagenfurt 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Mag. Hannes Prosen sowie die Laienbeisitzer MR Dr. Hans-Georg Aichholzer und Dipl.Ing. Christian Benger als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen B, Industrieelektroniker, geb. ttmmjj, XXX, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 15. September 2011 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Klagenfurt als Organ des Finanzamtes Spittal Villach, vertreten durch Mag. Melanie Maier, als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 12. Mai 2011, StrNr. 061/2011/00132-001, nach der am 27. August 2013 in Anwesenheit der Amtsbeauftragten sowie der Schriftührerin Melanie Zuschnig, jedoch in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

**I.** Der Berufung des Beschuldigten wird teilweise Folge gegeben und die im Übrigen unverändert bleibende Entscheidung des Spruchsenates in ihrem Ausspruch betreffend Schuld und Strafe dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat:

**I.1.** B ist schuldig, er hat als abgabepflichtiger Unternehmer im Amtsbereich des Finanzamtes Spittal Villach vorsätzlich unter Verletzung seiner Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner

2006 bis Dezember 2007 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 50.221,92 (01-12/06 jeweils € 1.639,39 und 01-12/07 jeweils € 2.545,77) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) begangen, weshalb über ihn unter Bedachtnahme auf die Strafverfügung vom 16. April 2009 zu StrNr. 061/2009/00074-001 gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG iVm § 21 Abs. 1 bis 3 FinStrG eine zusätzliche Geldstrafe in Höhe von

**€ 18.400,00**

**(in Worten: Euro achtzehntausendvierhundert)**

und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von

**achtundzwanzig Tagen**

verhängt werden.

**I.2.** Das überdies gegen B unter der StrNr. 061/2011/00132-001 wegen des Verdachtes, er habe betreffend das Veranlagungsjahr 2008 eine Hinterziehung an Umsatzsteuer in Höhe von € 1.310,30 nach § 33 Abs. 1 FinStrG und betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2009 eine Hinterziehung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuern nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten, indem er gegenüber dem Fiskus entsprechende Umsätze aus seiner unternehmerischen Tätigkeit verheimlicht habe, anhängige Verfahren wird im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Strafverfügung des Finanzamtes Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. August 2001, StrNr. 061/2001/00043-001, ist B wegen vorsätzlich nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit erfolgter Entrichtung bzw. Abfuhr von Lohnsteuern und Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen samt Zuschlägen für die Zeiträume 1997 bis 1999 und dadurch begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach [§ 49 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe in Höhe von ATS 3.000,00 (€ 218,02) sowie für den Fall deren Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwei

Tagen belegt worden; die Geldstrafe wurde am 13. November 2001 entrichtet (Finanzstrafakt des Finanzamtes Spittal Villach betreffend den Beschuldigten zu StrNr. 061/2005/00139-001; Straferkenntnis).

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 8. Mai 2002, StrNr. 061/2001/00164-001, wurde B weiters wegen fahrlässiger Verkürzung von Umsatz- und Einkommensteuer betreffend die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 in Höhe von insgesamt ATS 1,213.856,00 (€ 88.214,36) nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) schuldig gesprochen, weil er – offenbar nach Meinung des Spruchsenates lediglich fahrlässig (?) – in seinem steuerlichen Rechenwerk Einnahmen in Höhe von ATS 1,800.567,00 (!) nicht erklärt hatte. Die Geldstrafe in Höhe von € 9.782,00 (Ersatzfreiheitsstrafe: 48 Tage) wurde in Raten (letzte Teilzahlung am 19. August 2003) entrichtet (genannter Finanzstrafakt zu StrNr. 061/2005/00139-001; Straferkenntnis).

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I als Organ des Finanzamtes Spittal Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 16. November 2006, StrNr. 061/2005/00139-001, bestätigt durch die Berufungsentscheidung des UFS vom 17. Juni 2008, FSrv/0004-K/07, wurde B – nach durchgeführten mündlichen Verhandlungen, zu welcher der Beschuldigte trotz ordnungsgemäßer Ladung ohne Angabe von Gründen nicht erschien war – der Abgabenhinterziehungen nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) schuldig gesprochen, weil er als Einzelunternehmer im Amtsreich des genannten Finanzamtes vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Kalendermonate Jänner bis Dezember 2004 (realistischerweise nach damaliger Meinung des Berufungssenates – infolge späterer krankheitsbedingter Einschränkung der Arbeitsfähigkeit des Beschuldigten – bezogen auf die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Mai 2004) eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 31.276,16 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hatte, weshalb über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 9.000,00 und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 45 Tagen verhängt wurde.

Laut Aktenlage hatte der Beschuldigte falsche Voranmeldungen dem Finanzamt übersendet, in welchen in Summe ein Guthaben von € 4.411,17 behauptet worden war. Die Höhe der statt dessen tatsächlich erfolgten Hinterziehungen hatte sich aus der eigenen Umsatzsteuerjahreserklärung des Beschuldigten für das Veranlagungsjahr 2004 ergeben, welche von ihm nach höherer Schätzung durch die Abgabenbehörde im Rechtsmittelwege nachgereicht worden war.

Trotz der fehlenden Mitwirkung des Beschuldigten am damaligen Finanzstrafverfahren hat für den Berufungssenat aber kein Zweifel daran bestanden, dass B tatsächlich an einer depressiven Verstimmung seiner Gemütslage erkrankt gewesen ist.

Auffällig war aber, dass – siehe oben – nicht etwa – beispielsweise infolge der behaupteten Gemütserkrankung des Beschuldigten – die Erstellung ordnungsgemäßer Voranmeldungen und die Entrichtung der solcherart ermittelten Zahllasten einfach unterblieben ist, sondern grösstenteils unrichtige Voranmeldungen, in welchen fast sämtliche Umsätze verheimlicht wurden, erstellt und dem Fiskus übermittelt wurden, um zusätzlich nicht zustehende Guthaben an Umsatzsteuer zu lukrieren. Die durch dieses aktive Tatgeschehen verwirklichte deliktische Energie des Beschuldigten hat – so der Berufungssenat in seiner Entscheidung vom 16. November 2006 – die These widerlegt, wonach krankheitsbedingte Depressionen und eine dadurch hervorgerufene Lethargie mitursächlich für die festgestellten Umsatzsteuerverkürzungen gewesen wären, mögen sie auch eine wesentliche Ursache der wirtschaftlichen Probleme des Unternehmers gewesen sein.

Die am 17. Juni 2008 rechtskräftig gewordene Geldstrafe wurde vom Bestraften mit Umbuchung vom 19. März 2007 und mit Zahlungen vom 2. April 2007 und 5. März 2010 entrichtet (Buchungsabfrage Finanzstrafakt).

Betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2005 reichte B Voranmeldungen bei der Abgabenbehörde ein, in welchen die von ihm erzielten Umsätze bzw. die Zahllasten mit Null angegeben waren (Buchungsabfrage betreffend das Abgabenkonto des Beschuldigten vom 27. Juni 2013); im Zuge einer Veranlagung zur Jahresumsatzsteuer für 2005 wurde die Umsatzsteuer am 19. März 2007 mit lediglich € 38,82 festgesetzt (Buchungsabfrage); konkrete Hinweise auf ein finanzstrafrechtliches fehlverhalten des B bezüglich 2005 sind den vorgelegten Akten nicht zu entnehmen.

Für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2006 hat B am 13. März 2006, 10. April 2006, 15. Mai 2006, 16. Juni 2006, 12. Juli 2006, 16. August 2006, 15. September 2006, 11. Oktober 2006, 10. November 2006, 12. Dezember 2006, 16. Jänner 2006 und am 13. Februar 2006 dem Finanzamt Spittal Villach Voranmeldungen übersendet, in welchen die Umsätze und die Zahllasten mit jeweils Null angegeben waren (Abfrage der Umsatzsteuer-Daten vom 24. April 2008, UFS-Akt zu FSRV/0004-K/07).

Eine Einreichung der Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für das Veranlagungsjahr 2006 hat B trotz Erinnerungen, Fristsetzung, Androhung und Festsetzungen von Zwangsstrafen unterlassen (Abfrage Verfahrensablauf vom 18. März 2009, Finanzstrafakt

StrNr. 061/2009/900074-001), weshalb die Abgabenbehörde mangels besserem Wissen im Vertrauen auf die Voranmeldungen die Umsatz- und Einkommensteuer für 2006 am 26. August 2008 im Schätzungswege mit Null festgesetzt hat (Buchungsabfrage vom 25. August 2013).

Für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2007 hat B am 15. März 2007, 11. April 2007, 10. Mai 2007, 12. Juni 2007, 16. Juli 2007, 7. August 2007, 13. September 2007, 15. Oktober 2007, 12. November 2007, 12. Dezember 2007, 10. Jänner 2008 und 11. Februar 2008 dem Finanzamt Spittal Villach Voranmeldungen übersendet, in welchen die Umsätze und die Zahllasten mit jeweils Null angegeben waren (Abfrage der Umsatzsteuer-Daten vom 24. April 2008, UFS-Akt zu FSRV/0004-K/07).

Eine Einreichung der Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für das Veranlagungsjahr 2007 hat B trotz Erinnerungen und Androhung einer Zwangsstrafe unterlassen (Abfrage Verfahrensablauf vom 18. März 2009, Finanzstrafakt StrNr. 061/2009/900074-001), weshalb die Abgabenbehörde mangels besserem Wissen im Vertrauen auf die Voranmeldungen die Umsatz- und Einkommensteuer für 2007 am 13. und 23. Februar 2009 im Schätzungswege mit Null festgesetzt hat (Buchungsabfrage vom 25. August 2013).

In Anbetracht der unterbliebenen Einreichung der Umsatz- und Einkommensteuererklärungen ist das Finanzamt Spittal Villach gegen B mit Strafverfügung vom 16. April 2009 vorgegangen, wobei gegen den Beschuldigten wegen dieser vorsätzlichen Säumigkeiten und wegen vorsätzlich unterlassener Einreichung von Umsatz- und Körperschaftsteuererklärungen für 2006 und 2007 betreffend die A-GmbH, deren Geschäftsführer B gewesen ist, ein Schulterspruch wegen begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach [§ 51 Abs. 1 FinStrG](#) gefällt wurde und über den Genannten gemäß § 51 Abs. 2 FinStrG (wohl iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG) eine Geldstrafe in Höhe von € 1.600,00 und für den Fall deren Uneinbringlichkeit gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Tagen festgesetzt worden ist (Finanzstrafakt StrNr. 061/2009/900074-001). Die Geldstrafe wurde von B im Zuge einer Vorführung zum Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe am 12. November 2009 entrichtet (genannter Finanzstrafakt).

Für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2008 hat B am 13. März 2008, 28. April 2008, 29. Mai 2008, 26. Juni 2008, 28. Juli 2008, 26. August 2008, 26. September 2008, 30. Oktober 2008, 27. November 2008, 29. Dezember 2008, 19. Februar 2009 und 26. Februar 2009 dem Finanzamt Spittal Villach Voranmeldungen übersendet, in welchen die Umsätze und die Zahllasten mit jeweils Null angegeben waren (Abfrage der Umsatzsteuer-

Daten vom 24. April 2008, UFS-Akt zu FSRV/0004-K/07; Buchungsabfrage vom 25. August 2013).

Eine Einreichung der Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für das Veranlagungsjahr 2008 hat B unterlassen (Veranlagungsakt StNr. 61/015/0757, Veranlagung 2008), weshalb die Abgabenbehörde mangels besserem Wissen im Vertrauen auf die Voranmeldungen die Umsatz- und Einkommensteuer für 2008 am 21. Oktober 2009 im Schätzungswege mit Null festgesetzt hat (Buchungsabfrage vom 25. August 2013).

Auch für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2009 hat B am 3. April 2009, 13. Mai 2009, 27. November 2009 und 11. Februar 2010 dem Finanzamt Spittal Villach Voranmeldungen übersendet, in welchen die Umsätze und die Zahllasten mit jeweils Null angegeben waren (Abfrage der Umsatzsteuer-Daten vom 25. August 2013).

Entgegen den Angaben des B wurde von der Abgabenbehörde im Zuge einer Erhebung bei der C-AG jedoch festgestellt, dass der Genannte in den Jahren 2006 bis 2008 sehr wohl geschäftlich tätig gewesen ist und aufgrund erbrachter Leistungen als Industrieelektroniker gegenüber seiner Geschäftspartnerin Ausgangsrechnungen in Höhe von netto € 178.842,00 (2006), € 277.721,28 (2007) und € 6.551,52 (2008) mit ausgewiesener Umsatzsteuer in Höhe von € 35.768,57 (2006), € 55.544,26 (2007) und € 1.310,30 (2008) gelegt hatte (Bericht Außenprüfung vom 29. Oktober 2010, ABNr. a; Rechnungskopien Finanzstrafakt StrNr. 061/2011/00132-001, Bl. 18 f).

Mangels Mitwirkung des Abgabepflichtigen wurden die solcherart zutage getretenen Umsatzsteuern ohne Ansatz etwaiger Vorsteuern berechnet (genannter Bericht Außenprüfung Tz. 1) und in dieser Höhe auch im wiederaufgenommenen Abgabenverfahren am 2. November 2010 festgesetzt (Finanzstrafakt StrNr. 061/2011/00132-001, Bl. 6 bis 11).

Da B trotz Erinnerung und Androhung auch die Umsatz- und Einkommensteuererklärung für das Veranlagungsjahr 2009 nicht eingereicht hatte (Finanzstrafakt StrNr. 061/2011/00132-001, Bl. 14), wurde im Schätzungswege am 22. November 2010 auch die Jahresumsatzsteuer – auf Basis der festgestellten Jahresumsatzsteuer für 2008 – ohne Ansatz von Vorsteuern, aber mit einer griffweisen 20 %igen Erhöhung mit € 1.572,36 festgesetzt (genannter Finanzstrafakt Bl. 12).

Mit Einleitungsbescheid bzw. –verfügung vom 20. Jänner 2011 zu StrNr. 061/2011/00132-001, zugestellt durch Hinterlegung am 7. März 2011, wurde gegen B wegen des Verdachtes, betreffend die Veranlagungsjahre 2006 bis 2008 Umsatzsteuern in Höhe von insgesamt € 92.622,96 gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG und betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner

bis Dezember 2009 Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 1.572,36 gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinterzogen zu haben sowie betreffend die Veranlagungsjahre 2008 und 2009 vorsätzlich die Umsatz- und Einkommensteuererklärungen nicht abgegeben und hiedurch Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen zu haben (Finanzstrafakt Bl. 26 ff).

Der Vorwurf der begangenen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG laut Einleitung wurde durch die Amtsbeauftragte gegenüber dem Spruchsenat nicht vorgetragen, allerdings wurde das diesbezügliche Finanzstrafverfahren auch nicht eingestellt (Finanzstrafakt Bl. 36 ff).

Der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat ist der Beschuldigte trotz ordnungsgemäßer Ladung (Finanzstrafakt Bl. 42) ferngeblieben.

Mit Erkenntnis vom 12. Mai 2011 des Spruchsenates als Organ des Finanzamtes Spittal Villach als Finanzstrafbehörde erster Instanz wurde B schuldig gesprochen, weil er als verantwortlicher Einzelunternehmer im Amtsbereich des genannten Finanzamtes vorsätzlich 1. unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht betreffend die Veranlagungsjahre 2006 bis 2008 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 92.622,96 (2006: € 35.768,40 + 2007: € 55.544,26 + 2008: € 1.310,30) bewirkt habe, indem er seine Betriebseinnahmen nicht erklärt habe, und 2. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen für die Kalendermonate Jänner bis Dezember 2009 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 1.572,36 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 (Fakten Pkt.1) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (Fakten Pkt.2) begangen habe, weshalb über ihn gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG iVm § 21 Abs. [1 und] 2 FinStrG eine Geldstrafe in Höhe von € 30.000,00 und für den Fall deren Uneinbringlichkeit gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 70 Tagen verhängt wurden. Überdies wurde dem Beschuldigten der Ersatz der pauschalen Verfahrenskosten nach § 185 Abs. 1 [lit. a] FinStrG in Höhe von € 500,00 und der Kosten eines allfälligen Strafvollzuges auferlegt (Finanzstrafakt Bl. 51 f).

Eine Absprache über den gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwurf begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG erfolgte nicht.

Seiner Entscheidung legte der Erstsenat im Wesentlichen folgende Feststellungen zugrunde:

Der Beschuldigte – über dessen Vermögen zwischenzeitlich ein Konkursverfahren eröffnet worden ist – ist vom Beruf Elektrotechniker und war im Jahre 2007 noch für seine Ehefrau und zwei Kinder sorgepflichtig.

Er ist in den Jahren 2006 bis einschließlich 2009 als Einzelunternehmer unter der Geschäftsbezeichnung D tätig gewesen und hat für die CC-AG wiederholt umsatzsteuerpflichtige Leistungen erbracht (siehe die vom Außenprüfer festgestellten Umsätze, wobei der Spruchsenat irrtümlich vermutete, dass die dort genannten Umsatzzahlen Bruttobeträge gewesen wären). Die Rechnungsbeträge wurden abgerechnet und ausbezahlt. Eine Meldung der Entgelte beim Finanzamt ist aber nicht erfolgt, ebenso wurden die in den Rechnungen enthaltenen Umsatzsteuerbeträge vom Beschuldigten auch nicht entrichtet. Durch das Verschweigen der Umsätze ist somit eine von Seite des B bewusst und gewollt herbeigeführte bescheidmäßige Verkürzung der Umsatzsteuer für die Jahre 2006 bis 2008 im Gesamtbetrag von € 92.622,96 eingetreten. Dem Beschuldigten sei es in diesem Zusammenhang – nicht zuletzt wegen seiner Vorstrafen – durch bewusst gewesen, dass er durch die Nichtoffenlegung dieser Entgelte Abgabenverkürzungen bewirke.

Durch die fortgesetzte Nichteinreichung von Abgabenerklärungen im Zeitraum Jänner bis Dezember 2009 sei eine weitere Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen in der Höhe von € 1.572,36 eingetreten. Dem Beschuldigten, der im Jahre 2009 weder Zahlungen geleistet noch Erklärungen eingereicht habe, wäre es durchaus bewusst gewesen, dass auch diese Vorgangsweise zu einer Abgabenverkürzung führe und wollte er letztlich eine solche auch herbeiführen.

Bei der Strafbemessung wertete der Erstsenat als erschwerend einen langen Deliktszeitraum, die einschlägigen Vorstrafen sowie den äußerst raschen Rückfall, als mildernd hingegen keinen Umstand.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte innerhalb offener Frist Berufung erhoben und wie folgt ausgeführt:

Bezugnehmend auf die Entscheidungsgründe des Erkenntnisses möchte er darauf hinweisen, dass er seit Februar 2004 großteils arbeitsunfähig sei und ernsthaft zunehmend psychisch erkrankte.

Da die Bekanntgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen 2006 bis 2008 mangelhaft erledigt worden wäre und die daraus folgende Geldstrafe mit seiner Erkrankung argumentierbar sei,

habe er nun schriftliche Bestätigungen (bzw. Gutachten) von seinen behandelnden Ärzten eingefordert. Diese würden von ihm nach Einlangen umgehend nachgereicht.

Im Zuge des Konkursverfahrens sei entdeckt worden, dass auch Vorsteuern im besagten Zeitraum in wesentlicher Höhe nicht in Abzug gebracht worden wären, wodurch sich der entstandene Schaden minimieren werde. Die berichtigten Umsatzsteuervoranmeldungen würden nach Rücksprache mit dem Masseverwalter nachgereicht werden [Anmerkung: Was nicht geschehen ist].

Die entstandenen Fehlleistungen seien leider durch seine Erkrankung begründet.

Er habe seit August 2008 kein Einkommen mehr.

Er ersuche um Aufhebung der Geldstrafe.

Von Seite der Amtsbeauftragten wurde keine Berufung erhoben.

Im Rahmen einer – auch dem Beschuldigten übermittelten (Finanzstrafakt Bl. 69) – Stellungnahme im Zuge der Aktenvorlage am 23. August 2012 wurde von der Amtsbeauftragten die Abweisung der Berufung begehrte und im Wesentlichen entgegengehalten, dass der Beschuldigte im tatgegenständlichen Zeitraum 2006 bis 2009 tatsächlich als Einzelunternehmer unter der Geschäftsbezeichnung D unternehmerisch tätig gewesen sei. Die eingewendete Arbeitsunfähigkeit wäre lediglich eine Schutzbehauptung des Beschuldigten, der sich im gegenständlichen Zeitraum seinen abgabenrechtlichen Pflichten komplett entzogen habe.

Zum weiteren Vorbringen des Beschuldigten, wonach beträchtliche Vorsteuern seitens der Außenprüfung nicht in Abzug gebracht worden seien, sei festzuhalten, dass mit B im Betriebsprüfungsverfahren keine Kontaktaufnahme möglich gewesen wäre. Es seien dem Finanzamt auch keine Unterlagen vorgelegt worden, sodass die Umsatzsteuer auf Grundlage der an die C-AG gestellten Ausgangsrechnungen festgesetzt worden sei; Vorsteuern seien nicht berücksichtigt worden. Da auch keinerlei Unterlagen nachgereicht worden seien, wäre die [ursprünglich festgesetzten] Umsatzsteuern als Rückstand im eröffneten Insolvenzverfahren angemeldet worden.

Im Zuge seiner am 5. Juli 2013 zugestellten Vorladung zur mündlichen Berufungsverhandlung wurde B aufgefordert, Unterlagen vorzulegen, aus welchen die von ihm behauptete psychische Erkrankung zu ersehen wäre (Krankengeschichten, ärztliche Gutachten, etc.),

wobei angeordnet wurde, diese Unterlagen bereits vorab bis zum 14. August 2013 vorzulegen.

Am 13. August ist ein mit 10. August 2013 datiertes Vertagungsgesuch eingelangt, in welchem B erklärte, an der mündlichen Verhandlung am 27. August 2013 krankheitshalber nicht teilnehmen zu können. Er sei vorerst bis 2. September 2013 krankgeschrieben, danach werde er sich einer mehrwöchigen Psychotherapie unterziehen müssen. Er beantrage eine Vertagung auf unbestimmte Zeit. Eine Krankmeldung und eine entsprechende Bestätigung über seinen allgemeinen Gesundheitszustand liegen bei. Ein psychiatrisches Gutachten werde er nach Fertigstellung nachreichen.

Beigeschlossen war dem Vertagungsgesuch eine Bestätigung des Facharztes für Lungenkrankheiten Dr.E vom 3. November 2011 (!), in welchem der Arzt betreffend den Beschuldigten ausführte: Der ihm seit dem Jahr 1993 bekannte Patient leide seit 1999 an einer zunehmenden Burnout-Symptomatik mit zunehmender Unfähigkeit der Kontaktaufnahme mit der Umwelt, Zuständen von Unruhe, Schwindel und Gangstörungen, Nervosität, innerer Unruhe und massiven inneren Spannungen. Trotz regelmäßiger medikamentöser Unterstützung und neurologischer Hilfe habe sich sein Zustand in den letzten Jahren weiter verschlechtert, sodass er in den letzten Jahren zunehmend arbeitsunfähig geworden sei. Eine komplette Arbeitsunfähigkeit bestehne seit dem Jahr 2008. Er ersuche für seinen Patienten, da keinerlei Aussicht auf Besserung bestehe, um eine krankheitsbedingte Frühpensionierung, bis dahin ersuche er um Unterstützung durch das AMS. Weiters bitte er höflich, seinen Patienten bei der für ihn zuständigen Kasse im Versichertenstatus zu belassen. Diagnosen: Burnout-Syndrom, bipolare Störung [eine manisch-depressive Erkrankung], Polyarthropathien [Gelenksentzündungen] und arterieller Hypertonus [Bluthochdruck].

Ebenso beigeschlossen war eine vom genannten Arzt am 5. August 2013 für den Beschuldigten ausgestellte Arbeitsunfähigkeitsmeldung bis zum 2. September 2013.

Dem Antrag auf Vertagung der Berufungsverhandlung auf unbestimmte Zeit wurde nicht entsprochen und dem Beschuldigten in einem von der Finanzpolizei am 23. August 2013 zugestellten Schreiben wie folgt mitgeteilt:

"Anzumerken ist, dass Sie bereits mit Schreiben vom 28. Februar 2007 (Berufung gegen ein Straferkenntnis vom 16. November 2006; FSRV/0004-K/07) vorgebracht haben, ab Februar 2004 arbeitsunfähig gewesen zu sein und zunehmend ernst psychischen erkrankt zu sein. Damals erklärten Sie dazu weiters, dass Sie nun schriftliche Gutachten von den Sie behandelnden Ärzten eingefordert hätten. Die Gutachten würden von Ihnen nach Einlangen umgehend nachgereicht.

Diesbezügliche Unterlagen sind damals jedoch nicht eingelangt, obwohl Sie im Zuge Ihrer damaligen Vorladung zur mündlichen Verhandlung ausdrücklich aufgefordert worden waren, zur mündlichen Berufungsverhandlung die angekündigten ärztlichen Befunde bzw. Krankengeschichten mitzubringen.

Zur damaligen Berufungsverhandlung am 17. Juni 2008 haben Sie die ärztlichen Befunde und Krankengeschichten nicht vorgelegt; zusätzlich sind Sie ohne Angabe von Gründen auch selbst zur Verhandlung nicht erschienen.

Auch zur nunmehrigen Spruchsenatsverhandlung am 12. Mai 2011 sind Sie trotz ordnungsgemäßer Ladung ohne Angabe von Gründen nicht erschienen.

In Ihrer Berufungsschrift vom 15. September 2011 haben Sie wieder erklärt, hinsichtlich einer Erkrankung schriftliche Bestätigungen bzw. Gutachten von den Sie behandelnden Ärzten eingefordert zu haben und diese umgehend nach Einlangen nachzureichen. Dieser Ihrer Ankündigung haben Sie wiederum nicht entsprochen.

Auch in Ihrer Vorladung zur Berufungsverhandlung am 27. August 2013 wurden Sie aufgefordert, Unterlagen vorzulegen, aus welchen die von Ihnen behauptete psychische Erkrankung zu ersehen wäre, bereits vorab bis zum 14. August 2013 vorzulegen.

Erstmals haben Sie dazu in Ihrer Eingabe vom 10. August 2013 eine Kopie einer knapp gefassten ärztlichen Bestätigung des Lungenfacharztes Dr.E vom 3. November 2011 vorgelegt, welcher Ihnen infolge eines Burnout Syndroms, bipolarer Störung, Polyarthropathien und arteriellem Hypertonus eine Arbeitsunfähigkeit seit 2008 bescheinigt.

Die diesbezüglichen Krankengeschichten und ärztlichen Befunde – so sie existierten – haben Sie aber nicht vorgelegt.

In Ihrer Eingabe vom 10. August 2013 behaupten Sie auch, dass Sie krankheitshalber an der mündlichen Verhandlung am 27. August 2013 nicht teilnehmen könnten. Dazu haben Sie eine angefertigte Kopie einer Arbeitsunfähigkeitsmeldung des genannten Facharztes für Lungenkrankheiten vom 5. August 2013 vorgelegt, welcher Sie bis zum 2. September 2013 als arbeitsunfähig gemeldet hat. Weiters behaupten Sie, danach sich einer mehrwöchigen Psychotherapie unterziehen zu müssen; ein psychiatrisches Gutachten würden Sie nach Fertigstellung nachreichen. Wiederum fehlen dazu jegliche Bescheinigungsmittel.

Der Umstand, dass Sie mutmaßlich krankheitsbedingt arbeitsunfähig sind, bedeutet nicht, dass Sie außerstande wären, zur mündlichen Verhandlung am Dienstag, den 27. August 2013, 13.00 Uhr, zu erscheinen und daran unter Wahrung Ihrer Verteidigungsrechte teilzunehmen.

Die Verhandlung findet daher auf Basis der gegebenen derzeitigen Aktenlage wie geplant statt und Sie sind, wie in der Vorladung ausgeführt, aufgefordert, dazu zu erscheinen.

Weiters sind Sie neuerlich aufgefordert, die Ihr Vorbringen in Bezug auf Ihren Gesundheitszustand stützenden Unterlagen zur Verhandlung mitzubringen."

Der Beschuldigte ist zur Berufungsverhandlung am 27. August 2013 nicht erschienen; auch wurden von ihm keinerlei Unterlagen oder weitere Eingaben vorgelegt.

Im Zuge der Berufungsverhandlung wurde der gegenständliche Sachverhalt ausführlich erörtert.

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

Einem Beschuldigten in einem Finanzstrafverfahren steht es grundsätzlich frei, seine Verteidigungsstrategie nach eigenem Gutdünken zu wählen: Er kann sich auf das Verfahren einlassen oder auch nicht, darf zu seinem Vorteil in der Sache die Unwahrheit sagen oder auch gar nichts. Er kann sich entscheiden, an einer mündlichen Verhandlung des Spruchsenates oder des Berufungssenates teilnehmen oder auch nicht, läuft aber andererseits auch Gefahr, zur Verhandlung allenfalls zwangsweise vorgeführt zu werden ([§§ 126, 157 FinStrG](#)). Er kann sich auch "schweigend" verteidigen, indem er einfach nicht reagiert. Er kann sich so verantworten, wie er es für gut hält, solange er nicht in fremde, strafrechtlich geschützte Sphären, zu denen das staatliche ius puniendi nicht gehört, eingreift. Dieses insoweit freie Vorbringen des Beschuldigten zur Sache unterliegt der freien Beweiswürdigung der Finanzstrafbehörden im Sinne des [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#): So haben diese unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht; bestehen Zweifel, so darf die Sache nicht zum Nachteil des Beschuldigten angenommen werden.

Dieser Zweifelsgrundsatz gilt für verfahrenstechnische Aspekte wie die Feststellung einer erfolgten Zustellung eines Ladungsbescheides, der Identität oder einer Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten jedoch nicht. Im gegenständlichen Fall bestehen aber hinsichtlich der Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten nicht einmal Zweifel:

Der Beschuldigte, welcher offenkundig einen Weg gesucht hat, seine Teilnahme an der Berufungsverhandlung zu vermeiden, ist laut den von ihm selbst vorgelegten Unterlagen auch nach der Vorladung zur mündlichen Berufungsverhandlung in Kontakt zu dem Arzt seines Vertrauens gestanden, vermochte diesen jedoch nur zu einer Bestätigung seiner Arbeitsunfähigkeit zu bewegen und konnte, auch nachdem er ausdrücklich nochmals aufmerksam gemacht wurde, dass die von ihm vorgelegten Unterlagen allein nicht zu einer Verschiebung der Verhandlung führen würden, keine ergänzende zielführende ärztliche Bestätigung beischaften, weshalb davon auszugehen ist, dass eben die Voraussetzungen für eine Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten nicht vorgelegen haben.

Als Alternative wäre dem Berufungssenat daher – in Befolgung seines gesetzlichen Auftrages – lediglich die zwangsweise Vorführung des Beschuldigten zur Verfügung gestanden.

Da aber die Aktenlage dem Beschuldigten zumal ob der ihm zur Kenntnis gekommenen Ausführungen des Spruchsenates und der Berufung der Amtsbeauftragten bekannt gewesen ist, er sein inhaltliches Prozessbegehren ausreichend deutlich dargelegt hat und solcherart

eine unmittelbare Befragung des solches zu vermeiden trachtenden Berufungswerbers nicht zwingend erforderlich gewesen ist, konnte das Verfahren auch ohne seine Vorführung zur Verhandlung gemäß der erwähnten §§ 126, 157 FinStrG abgeschlossen werden.

In der Sache selbst ist auszuführen:

Der Berufung des Beschuldigten kommt teilweise Berechtigung zu.

Gemäß [§ 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung](#) (BAO) haben Abgabepflichtige (hier: der Beschuldigte als Einzelunternehmer) 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. unter anderem Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören.

Gemäß § 21 Abs. 1 Umsatzsteuergesetz (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) oder der auf den Voranmeldungszeitraum entfallende Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 UStG 1994 bzw. § 16 UStG 1994 selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung. Der Unternehmer hatte eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Diese Verpflichtung zur Einreichung einer Voranmeldung entfiel gemäß der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Abstandnahme von der Verpflichtung zur Abgabe von Voranmeldungen, BGBl. II 1998/206, für den Fall, dass die errechnete Vorauszahlung zur Gänze spätestens am Fälligkeitstag entrichtet worden war oder sich für den Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung ergeben hatte. Für Voranmeldungszeiträume beginnend ab Jänner 2003 war dazu weitere Voraussetzung, dass die Umsätze im vorangegangenen Kalenderjahr den Betrag von € 100.000,00 nicht überstiegen hatten (BGBl. II 2002/462), – woraus sich für den gegenständlichen Fall auch betreffend 2008 eine zwingende Verpflichtung zur zeitgerechten Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen auch betreffend Voranmeldungszeiträume, für welche ein Umsatzsteuerguthaben zu berechnen war, ergibt. Werden freiwillig Voranmeldungen eingereicht, haben diese aber natürlich richtige Angaben zu enthalten.

Gemäß [§ 21 Abs. 4 UStG 1994](#) wird der Unternehmer nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt.

Die Übermittlung der Steuererklärungen hat elektronisch zu erfolgen. Ist dem Unternehmer die elektronische Übermittlung der Steuererklärung unzumutbar, hat die Übermittlung der Steuererklärung auf dem amtlichen Vordruck zu erfolgen.

Gleiches galt gemäß § 42 Einkommensteuergesetz (EStG) 1988 auch auf für die erforderliche Veranlagung eines Abgabepflichtigen zur Einkommensteuer.

Dabei war ein unbeschränkt Steuerpflichtiger zur Abgabe einer Einkommensteuererklärung für das abgelaufene Kalenderjahr verpflichtet, wenn bei Einkunftsarten iSd § 2 Abs. 3 Z. 1 bis 3 EStG 1988 der Gewinn zumindest teilweise im Betriebsvermögensvergleich ermittelt worden ist oder sein Einkommen, in dem keine lohnsteuerpflichtigen Einkünfte enthalten waren, mehr als € 10.000,00 (Veranlagung 2006 bis 2008) oder € 11.000,00 (Veranlagung 2009) betragen hat ([§ 42 Abs. 1 EStG 1988](#)).

Generell war der Steuerpflichtige zur Abgabe von Steuererklärungen verpflichtet, wenn er dazu vom Finanzamt aufgefordert worden war ([§ 133 Abs. 1 Satz 2 BAO](#); siehe auch § 42 Abs. 1 Z. 1 EStG 1988).

Die Verletzung der o.a. Verpflichtung zur Einreichung einer ordnungsgemäßen Umsatzsteuervoranmeldung kann beispielsweise derart erfolgen, dass schon der Umsatz – und damit in weiterer Folge die geschuldete Zahllast – nicht oder zu niedrig erklärt wird, dass zu Unrecht Steuerbefreiungen oder Steuerbefreiungen in überhöhtem Ausmaß geltend gemacht werden. Die gegenständliche Verpflichtung zur Einreichung ordnungsgemäßer Voranmeldungen ist aber auch dann verletzt, wenn diese Voranmeldung nicht zeitgerecht bei der Abgabenbehörde eingereicht wird.

Neben der Verpflichtung zur zeitgerechten Einreichung derartiger Abgabenerklärungen besteht auch die für den Fiskus mindestens ebenso bedeutsame Pflicht des Unternehmers, die gleichsam zu treuen Händen von den seinen Kunden erhaltene Umsatzsteuer auch bis zum Ablauf des jeweiligen Fälligkeitstages als Vorauszahlung an Umsatzsteuer zu entrichten.

Gemäß [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) macht sich ein Unternehmer einer Abgabenhinterziehung schuldig, wenn er vorsätzlich unter Verletzung der genannten 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 ist gemäß § 33 Abs. 3 lit. b leg.cit. – anders als der Erstsenat vermeint – eine

derartige Abgabenverkürzung bewirkt, wenn solche Selbstbemessungsabgaben ganz oder teilweise nicht (am Fälligkeitstag) entrichtet werden.

Gemäß [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) machte sich eine derartige Person stattdessen 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 beispielsweise die Existenz des Unternehmens bzw. die unternehmerische Tätigkeit gegenüber dem Fiskus verheimlicht, sodass infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches eine bescheidmäßig festzusetzende Abgabe wie die für das Veranlagungsjahr festzusetzende Umsatzsteuer mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist nicht festgesetzt werden kann (§ 33 Abs. 3 lit. a FinStrG, zweite Alternative), oder – im Falle der Kenntnis des Fiskus vom Abgabenanspruch – die Festsetzung der Umsatzsteuer für das diesbezügliche Veranlagungsjahr mit Null oder einem zu niedrigen Betrag anstrebt, indem er beispielsweise die Einreichung der Steuererklärung unterlässt in der Hoffnung, das Finanzamt würde seinen Angaben, tatsächlich keine Umsätze getätigt zu haben, Glauben schenken (§ 33 Abs. 3 lit. a FinStrG, erste Alternative).

Gleiches gilt auch für die Hinterziehung von Einkommensteuer, bei welcher auch unter bestimmten Umständen bereits eine Strafbarkeit einer vorsätzlichen Verkürzung von Vorauszahlungen an Einkommensteuer denkbar ist.

Von einer versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG hingegen ist zu sprechen, wenn ein abgabepflichtiger Unternehmer bzw. Abgabepflichtiger vorsätzlich solcherart unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Umsatz- oder Einkommensteuer 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 bspw. die Einreichung der Steuererklärungen beim Finanzamt bis zum Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist unterlässt mit dem Plan, die Abgaben würden wie oben dargelegt tatsächlich zu niedrig oder eben nicht festgesetzt werden).

Eine Strafbarkeit wegen einer derartigen zumindest versuchten Hinterziehung an Jahresumsatzsteuer nach §§ 13, 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.

Ebenso konsumierte die Strafbarkeit wegen versuchter Hinterziehung an Einkommensteuer gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG eine Strafbarkeit von darin inkludierten Finanzordnungswidrigkeiten.

Eine solche Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG begeht beispielsweise, wer – ohne hiedurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen – vorsätzlich die oben dargestellte abgabenrechtliche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verletzt, indem er die Einreichung von Umsatz- und Einkommensteuererklärungen unterlässt.

Das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG verlangt auf der subjektiven Tatseite Wissentlichkeit hinsichtlich der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlung. Bei einer Wissentlichkeit bezweckt der Täter nicht den tatbildmäßigen Erfolg, sein Ziel ist nicht unbedingt dieser, sondern ein anderer, allenfalls sogar rechtlich unbedenklicher Erfolg, aber er weiß, dass der verpönte Erfolg sicher mit seiner Handlung verbunden ist. Der Täter sieht also den Eintritt des tatbildmäßigen Erfolges als gewiss voraus. Diese Schuldform der Wissentlichkeit ist bei der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG lediglich für den Verkürzungserfolg nötig; für den zweiten tatbildlichen Aspekt der Pflichtverletzung in Bezug auf die gebotene rechtzeitige Einreichung der Voranmeldung genügt also auch bedingter Vorsatz. Es käme somit zur Erfüllung des Tatbildes keineswegs darauf an, dass der Täter die Umsatzsteuer überhaupt nicht oder nicht zur Gänze entrichten will, sondern es genügte, dass er zumindest bedingt vorsätzlich seine Verpflichtung zur zeitgerechten Abgabe von Voranmeldungen verletzt und weiß, dass pflichtwidrig eine fristgerechte Leistung der Umsatzsteuervorauszahlung unterbleibt, er sohin eine Verkürzung der Umsatzsteuer für gewiss hält.

Entfällt bei ansich gegebenen Finanzvergehen nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG die Strafbarkeit, lebte eine zuvor solcherart konsumierte Strafbarkeit wegen Hinterziehung der Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (wissentliche Nichtentrichtung derselben zuzüglich zumindest bedingt vorsätzlicher Nichteinreichung der Voranmeldungen) und wegen Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG (zumindest bedingt vorsätzliche Nichteinreichung der Jahresumsatzsteuererklärungen) wieder auf, wobei ein Abspruch über diese Aspekte in einem Rechtsmittelverfahren aber nur dann zulässig ist, wenn diese als Lebenssachverhalte vollständig im erstinstanzlichen Verfahren gegenständlich geworden waren.

Gewerbsmäßig begeht jemand Abgabenhinterziehungen, wenn es ihm darauf ankommt, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen ([§ 38 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) aF bzw. [§ 38 Abs. 1 FinStrG](#) nF).

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.

Wie oben ausgeführt, ist der Beschuldigte mittels Strafverfügung vom 16. April 2009 unter anderem bereits deswegen bestraft worden, weil er vorsätzlich die Umsatz- und Einkommensteuererklärungen betreffend seine Person für die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 der Abgabenbehörde nicht übersendet hatte. Da die Finanzstrafbehörde erster Instanz bei Ergehen der Strafverfügung unbekannt war, dass der säumige Abgabepflichtige als Unternehmer mittels seiner Verfehlung umfangreiche Umsatzsteueransprüche der Republik Österreich gegen ihn verheimlichte, wurde B lediglich wegen begangener Finanzordnungswidrigkeiten nach [§ 51 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) schuldig gesprochen. Diese Strafverfügung ist in Rechtskraft erwachsen.

Zumal weil der Beschuldigte für sämtliche Voranmeldungszeiträume ab einschließlich Jänner 2006 Voranmeldungen übermittelt hatte, in welchen er eine Zahllast bzw. einen Umsatz mit Null angegeben hatte und ja immer auf seine Erkrankung verwiesen hat, war das Finanzamt davon ausgegangen, dass keine Verkürzungen stattgefunden hatte.

Gemäß dem im Verfassungsrang stehenden Art 4 des Protokolles Nr. 7 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten – 7. ZPEMRK, BGBl 1988/628 idgF, ist – in Übereinstimmung mit Art 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union – verfügt, dass niemand – unbeschadet der Möglichkeit einer Verfahrenswiederaufnahme – wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits rechtskräftig verurteilt worden ist, erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden darf.

In diesem Sinne formuliert auch [§ 57 Abs. 8 FinStrG](#) idFd Z 9 der FinStrG-Novelle 2007 BGBl I 2007/44 mit Wirkung ab 1. 1. 2008 auch ausdrücklich, dass nach rechtswirksamer

Beendigung eines Finanzstrafverfahrens die neuerliche Verfolgung desselben Verdächtigen wegen derselben Tat unzulässig ist, wobei aber die Bestimmungen über die Wiederaufnahme des Verfahrens davon unberührt bleiben.

Die Gegenstand der beschriebenen Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 51 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) gewesene vorsätzliche Nichteinreichung einer Umsatzsteuerjahreserklärung für die Veranlagungsjahre 2006 und 2007 ist auch ein wesentliches Sachverhaltselement (nach Ansicht des OGH das wesentliche Sachverhaltselement) einer allfälligen Hinterziehung von Jahresumsatzsteuern nach [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) ("unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht"), sodass also in einem derartigen Falle eines nachträglichen Hinzutretens von in diesem Zusammenhang bewirkten Abgabenverkürzungen allenfalls mit einer Wiederaufnahme des diesbezüglichen Finanzstrafverfahrens vorgegangen werden könnte.

Eine Wiederaufnahme von Amts wegen in Bezug auf den Aspekt der von B vorsätzlich unterlassenen Einreichung der Umsatzsteuerjahreserklärungen für 2006 und 2007 nach [§ 165 Abs. 1 lit. b FinStrG](#) (neu hervorkommende Tatsachen oder Beweismittel) war aber gerade nicht zulässig, weil gemäß [§ 165 Abs. 2 FinStrG](#) eine derartige Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen nur verfügt werden darf, wenn das abgeschlossene Verfahren durch Einstellung beendet worden wäre – was aber eben nicht geschehen ist.

Eine nunmehrige Bestrafung des Beschuldigten wegen Hinterziehung von Jahresumsatzsteuer nach § 33 Abs. 1 FinStrG hinsichtlich der Veranlagungsjahre 2006 und 2007 wäre daher in Anbetracht des neuerlichen Vorwurfs der vorsätzlich nicht eingereichten Umsatzsteuerjahreserklärungen eine Doppelbestrafung und ist daher – siehe oben – unzulässig.

Solcherart verbleibt aber – wie oben ebenfalls dargestellt – eine Strafbarkeit der Hinterziehungen der Umsatzsteuervorauszahlungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für die Voranmeldungszeiträume der genannten Jahre.

Eine Aufhebung der erstinstanzlichen Entscheidung verbunden mit einer erstmaligen Einleitung wegen derartiger Taten ist nicht erforderlich, weil die dabei relevanten Aspekte, nämlich die Nichtentrichtung der Zahllasten und Einreichung falscher Voranmeldungen mit Null-Angaben bereits erstinstanzlich verfahrensgegenständlich gewesen sind, indem B vorgehalten wurde, dass er – als planmäßige Vorbereitungshandlungen für die Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG – die strafrelevanten Einnahmen weder offengelegt noch einer entsprechenden Versteuerung zugeführt habe, obwohl er wusste, dass

Umsatzsteuerbeträge fristgerecht (mittels Voranmeldungen) zu melden bzw. (als Vorauszahlungen) fristgerecht zu entrichten waren (Finanzstrafakt Bl. 22).

B hat daher betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2006 und Jänner bis Dezember 2007 lediglich Hinterziehungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG zu verantworten.

Laut Aktenlage haben die Umsätze netto betragen 2006 € 178.842,00, 2007 € 227.721,28 und 2008 € 6.551,52. Da – siehe oben – im Abgabenverfahren keine Vorsteuern abgezogen wurden, wurde die Umsatzsteuer für 2006 mit € 35.768,57, für 2007 mit € 55.544,26 und für 2008 mit € 1.310,30 festgesetzt. Diese Beträge sind vom Spruchsenat übernommen worden.

Für Zwecke des Finanzstrafverfahrens ist aber zumindest im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten auch eine entsprechende Vorsteuer zum Abzug zu bringen.

Hinsichtlich der Höhe der anzusetzenden Vorsteuern finden sich konkrete Anhaltspunkte, indem anlässlich einer Betriebsprüfung im Jahre 2005 (aufgrund des Umstandes, dass B auch für die Jahre 2002 bis 2004 trotz florierender Geschäfte seines Unternehmens ebenfalls – wie jetzt verfahrensgegenständlich – nach Einreichung falscher Voranmeldungen keine Jahressteuererklärungen eingereicht hatte), die Vorsteuern – offenbar in Einklang mit den Schätzungen für die vorhergehenden Jahre – für 2003 mit 45 % und für 2004 mit 44,44 % geschätzt wurden (Veranlagungsakt, BP-Bericht vom 13. Mai 2005 zu ABNr. 123004/05). Zwingende Anhaltspunkte, wonach sich für spätere Zeiträume bei gleichartiger betrieblicher Betätigung des Beschuldigten keine Vorsteuern oder solche in anders gelagerter Art ergeben hätten, liegen nicht vor. Im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten werden daher – um jedenfalls allen Unabwägbarkeiten einer Schätzung für Zwecke des Finanzstrafverfahrens Genüge zu tun – jeweils Vorsteuern im Ausmaß von 45 % der festgestellten Umsatzsteuern laut Rechnungslegungen bei der Berechnung der strafbestimmenden Wertbeträge zum Abzug gebracht.

In freier Beweiswürdigung werden weiters die sich solcherart ergebenden Summen an Zahllisten für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember zu gleichen Teilen den einzelnen Monaten zugeordnet.

Betreffend Jänner bis Dezember 2006 ergibt sich solcherart eine strafrelevante Zahllast von € 1.639,39 je Voranmeldungszeitraum.

Betreffend Jänner bis Dezember 2007 ergibt sich solcherart eine strafrelevante Zahllast von € 2.545,77 je Voranmeldungszeitraum.

Eine Bestrafung des Beschuldigten für seine diesbezüglich offenkundige gewerbsmäßige Begehungsweise ist mangels einer Berufung durch die Amtsbeauftragte infolge des zu beachtenden Verböserungsverbotes nach [§ 161 Abs. 3 FinStrG](#) nicht möglich.

Betreffend den Vorwurf an den Beschuldigten, gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG bezüglich des Veranlagungsjahres 2008 eine Jahresumsatzsteuer hinterzogen zu haben, liegt zwar noch keine Bestrafung wegen begangener Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG vor, jedoch ist zusätzlich wegen eines solchen Vorwurfs ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet (Finanzstrafakt Bl. 28).

Nach Abzug von Vorsteuern im Ausmaß von 45 % der im Abgabenverfahren festgestellten Jahresumsatzsteuer für 2008 verbleibt jedoch lediglich ein Betrag von € 720,66; der festgestellte Umsatz hat lediglich € 6.551,52 betragen. Hätte B seiner Geschäftspartnerin nicht nachweislich eine Rechnung mit Umsatzsteuerausweis gelegt, hätte sich wohl tatsächlich für 2008 gar keine Umsatzsteuer ergeben, da vermutlich die Kleinunternehmerregelung des [§ 6 Abs. 1 Z. 27 UStG 1994](#) zur Anwendung zu bringen gewesen wäre. Zumal in Anbetracht der nicht mit Sicherheit auszuschließenden krankheitsbedingten Beeinträchtigung des Beschuldigten, ist eine Hinterziehung an Umsatzsteuer für 2008 nach § 33 Abs. 1 FinStrG im Zweifel nicht erweislich.

Diese Zweifel gelten jedoch nicht für den Vorwurf der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG, insoweit B trotz Andrängen der Abgabenbehörde für 2008 keine Jahresumsatzsteuererklärung eingereicht hat – dem Berufungssenat ist aber ein Abspruch darüber mangels diesbezüglicher erstinstanzlicher Entscheidung verwehrt.

Betreffend den Vorwurf an den Beschuldigten, er habe hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume Jänner bis Dezember 2009 Vorauszahlungen an Umsatzsteuer gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG hinterzogen, ist anzumerken, dass lediglich eine griffweise Schätzung der Abgabenbehörde vorliegt (woraus sich nach Abzug einer entsprechenden Vorsteuer lediglich eine monatliche Zahllast von € 72,06 ergeben hätte), jedoch kein ausreichender tatsächlicher Nachweis einer unternehmerischen Tätigkeit für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens.

Das Finanzstrafverfahren gegen B wegen des Vorwurfs einer begangenen Hinterziehung an Umsatzsteuer für 2008 und begangener Hinterziehungen von Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis Dezember 2009 war daher auf Basis der derzeitigen Beweislage im Zweifel zu seinen Gunsten spruchgemäß einzustellen.

Der Vollständigkeit halber wird angemerkt, dass das Finanzstrafverfahren diesbezüglich bei Vorliegen entsprechender Wiederaufnahmsgründe natürlich einer Wiederaufnahme im Sinne des § FinStrG zugänglich wäre.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Wird jemand, der bereits wegen eines Finanzvergehens bestraft worden ist (hier: durch die Strafverfügung vom 16. April 2009), wegen anderer Finanzvergehens bestraft, für die er nach der Zeit der Begehung schon in dem früheren Verfahren hätte bestraft werden können (hier: die in der Zeit vom 15. März 2006 bis 15. Februar 2008 bewirkten Verkürzungen der Umsatzsteuervorauszahlungen für Jänner 2006 bis Dezember 2007), so ist – wie im gegenständlichen Fall – nach [§ 21 Abs. 3 FinStrG](#) eine Zusatzstrafe zu verhängen.

Nach ständiger Rechtsprechung ist bei der Ausmessung der Zusatzstrafe zunächst jene Geldstrafe zu ermitteln, die bei gemeinsamer Aburteilung aller Taten zu verhängen gewesen wäre.

Von diesem Betrag ist sodann die in der gemäß § 21 Abs. 3 FinStrG zu beachtenden Vorentscheidung verhängte Strafe (hier: die in der Strafverfügung vom 16. April 2009 verhängten € 1.600,00) abzuziehen, der verbleibende Rest ergibt die zu verhängende zusätzliche Geldstrafe.

Bei der konkreten Strafbemessung ist gemäß [§ 23 Abs. 1 FinStrG](#) Grundlage zunächst die Schuld des Täters.

Gemäß [§ 23 Abs. 2 und 3 FinStrG](#) in der zu den Tatzeiten und den Zeitpunkten der erstinstanzlichen Entscheidungen geltenden Fassung sind bei der Ausmessung der Strafe die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und zusätzlich die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen. Die Strafbemessungsvorschriften der [§§ 32 bis 35 StGB](#) gelten dabei sinngemäß.

Gemäß [§ 23 Abs. 4 FinStrG](#) ist im verwaltungsbehördlichen Verfahren bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe mit einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen. Derartige besondere Gründe liegen nicht vor.

Gemäß [§ 33 Abs. 5 FinStrG](#) werden Hinterziehungen mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der Summe der verkürzten Beträge geahndet.

Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG werden gemäß § 51 Abs. 2 FinStrG mit einer Geldstrafe bis zu € 3.625,00 und ab 29. Dezember 2007 mit einer Geldstrafe bis zu € 5.000,00 geahndet.

Dabei ist nach [§ 21 Abs. 1 und 2 FinStrG](#) eine einheitliche (zusätzliche) Geldstrafe auszusprechen nach der Strafdrohung, welche die höchste Strafe androht, und wobei sich der von Wertbeträgen abhängende Strafrahmen nach der Summe dieser Strafdrohungen berechnet.

Der zur Anwendung gelangende Strafrahmen bezieht sich daher im gegenständlichen Fall auf die vom Beschuldigten begangenen Abgabenhinterziehungen und beträgt € 1.639,39 X 12 = € 19.672,68 zuzüglich € 2.545,77 X 12 = € 30.549,24 ergibt € 50.221,92 X 2 = € 100.443,84.

Es liegen keine nur vorübergehende Abgabenvermeidungen vor; das Handeln des Beschuldigten war klar darauf ausgerichtet, die gleichsam zu treuen Handen vereinnahmte Umsatzsteuer auf Dauer für eigene Zwecke zu verwenden, wobei zur Täuschung des Fiskus zeitgerecht falsche Voranmeldung mit Null-Meldung an die Abgabenbehörde übermittelt wurden. Tatsächlich sind die Steuergelder wohl aufgrund der Insolvenz des Beschuldigten auch größtenteils auf Dauer verloren; allenfalls ein nicht ins Gewicht fallender Betrag von € 190,53 kann als gutgemacht gelten. Das Fehlverhalten des Beschuldigten geht daher weit über ein bloßes rechtswidriges Untätigbleiben zu den jeweiligen Fälligkeitszeitpunkten bzw. ein verspätetes Entrichten der Selbstbemessungsabgaben hinaus.

Bei durchschnittlichem Verschulden des Beschuldigten, einander die Waage haltenden Milderungs- und Erschwerungsgründen und durchschnittlichen persönlichen und wirtschaftlichen Umständen ergäbe sich ein Ausgangswert von € 50.000,00.

Die psychische Erkrankung des Beschuldigten vermag den Unwert seines Verhaltens und seine Schuld nicht zu verringern: Wäre er durch eine depressive Verstimmung in seinem aktiven Handeln beeinträchtigt gewesen, hätte er wohl nicht falsche Voranmeldungen, sondern vielmehr gar keine eingereicht.

Dem Milderungsgrund der finanziellen Zwangslage der Beschuldigten im Tatzeitraum stehen als erschwerend entgegen die Vielzahl der deliktischen Angriffe über Jahre, die teils einschlägigen Vorstrafen, sowie die Deliktskonkurrenz in Form der Finanzordnungswidrigkeiten nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG, weshalb sich der Ausgangswert auf etwa € 60.000,00 erhöht.

Die angegriffene Gesundheit des Beschuldigten und seine derzeitige äußerst schlechte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (über das Vermögen des B ist der Konkurs eröffnet worden; ein Einkommen des Beschuldigten ist derzeit nicht bekannt; laut ärztlicher Mitteilung ist er arbeitsunfähig) schlagen mit Abschlägen von € 10.000,00 und € 25.000,00 zu Buche, sodass in gesamthaft Abwägung eine Gesamtstrafe von € 25.000,00 zu verhängen wäre.

Unter Abzug der bereits mit der genannten Strafverfügung verhängten € 1.600,00 ergäbe sich sohin eine Zusatzstrafe von € 23.400,00.

Unter Beachtung des Verböserungsverbotes im Sinne des [§ 161 Abs. 3 FinStrG](#) ist aber der Umstand der Reduzierung des Strafrahmens und der Tatsache der Verringerung des tatbildimmanenter Vorwurfs von § 33 Abs. 1 FinStrG auf § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, abgeschwächt durch das Erschwerungsmoment der Faktenmehrheit (mittels der Finanzordnungswidrigkeiten), zu bedenken, weshalb sich in gesamthaft Würdigung aller Umstände eine Gesamtstrafe von € 20.000,00 und – nach Abzug der bereits mittels Strafverfügung verhängten Geldstrafe – eine verbleibende Zusatzstrafe von € 18.400,00 ergeben.

Das oben Gesagte gilt grundsätzlich auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, wobei jedoch der Umstand der derzeitigen schlechten Finanzlage des Beschuldigten außer Ansatz bleibt.

Von besonderer Bedeutung erscheint dabei aber der unstrittig tatsächlich gegebene Krankheitszustand des Beschuldigten, welche den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe für ihn als tendenziell weitaus belastender als für einen psychisch Gesunden erscheinen lässt.

Solcherart wäre bei einer Gesamtstrafe von € 25.000,00 der gesamthaft Ausspruch einer Ersatzfreiheitsstrafe von insoweit etwa 7 Wochen (also 49 Tage) zutreffend gewesen, wovon die mittels Strafverfügung bereits verhängten 12 Tage abzuziehen gewesen wären.

Bedenkt man aber die Verringerung der Geldstrafe (von ursprünglich € 30.000,00 + € 1.600,00 infolge des Verböserungsverbotes auf gesamt tatsächlich lediglich € 20.000,00) bzw. den erschwerenden Aspekt der Faktenmehrheit, ist der verfügbare Wert an Gesamtstrafe in gesamthaft Würdigung 40 Tage, wovon die bereits verhängten 12 Tage abzuziehen sind.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#), wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10 % der ausgesprochenen Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist, und waren daher unverändert zu belassen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 27. August 2013