



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0002-W/03

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Dr. Josef Graf sowie die Laienbeisitzer Dr. Jörg Krainhöfner und Mag.pharm. Reinhard Fischill als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen den Bw. wegen der Finanzvergehen der bewirkten und versuchten Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 sowie § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 18. Dezember 2002 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt für den 1. Bezirk Wien als Organ des Finanzamtes Mödling vom 21. August 2002, SpS 287/02-II, nach der am 9. September 2003 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit der Amtsbeauftragten Christine Glaser sowie der Schriftführerin Edith Madlberger durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Erkenntnis in seinem Schuldspruch betreffend Punkt 4.) sowie im Strafausspruch aufgehoben und im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Gemäß §§ 136, 157 FinStrG wird das Finanzstrafverfahren, soweit es die Anschuldigung der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu Punkt 4.) des angefochtenen Erkenntnisses betrifft, eingestellt.

Darüber hinaus wird der Ausspruch über die Schuld in Bezug auf Punkt 2.) des angefochtenen Erkenntnis dahingehend abgeändert, dass der Verkürzungsbetrag an Einkommensteuer 1993 auf S 251.766,00 (statt bisher S 301.766,00) berichtigt wird.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG in Verbindung mit § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG wird die Geldstrafe mit € 12.000,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 20 FinStrG mit 30 Tagen neu bemessen.

II. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 21. August 2002, SpS 287/02-II, wurde der Bw. der Finanzvergehen der bewirkten und versuchten Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 FinStrG und § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG sowie der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er als Abgabepflichtiger vorsätzlich

1.) durch Nichtabgabe von Umsatzsteuererklärungen für 1994 bis 1999, somit unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Umsatzsteuer 1994 in Höhe von S 80.000,00, Umsatzsteuer 1995 in Höhe von S 80.000,00, Umsatzsteuer 1996 in Höhe von S 62.666,00, Umsatzsteuer 1997 in Höhe von S 16.700,00, Umsatzsteuer 1998 in Höhe von S 17.300,00 und Umsatzsteuer 1999 in Höhe von S 17.500,00 zu verkürzen versucht habe und weiters

2.) durch Abgabe einer unrichtigen Einkommensteuererklärung 1993, somit unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht die Einkommensteuer 1993 in Höhe von S 301.766,00 zu verkürzen versucht habe, und weiters

3.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des UStG entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate Jänner bis Mai 1996 in Höhe von S 33.334,00 und für die Monate Jänner bis Dezember 2000 in Höhe von S 15.812,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe, und weiters

4.) durch Nichtabgabe von Umsatzsteuererklärungen 1997 bis 1999 eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verletzt habe.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG und § 51 Abs. 2 FinStrG wurde über den Bw. eine Geldstrafe von € 13.200,00 und eine an deren Stelle für den Fall der Uneinbringlichkeit tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 33 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die Kosten des Finanzstrafverfahrens mit € 363,00 festgesetzt.

Begründend wurde dazu vom Spruchsenat im Wesentlichen ausgeführt, dass ab dem Jahre 1993 von einer Buchhalterin die Bilanz erstellt worden sei. Die Aufzeichnungen für die Buchhaltung seien einerseits chronologisch, andererseits unter den Objekten abgelegt gewesen. Dies habe dazu geführt, dass einige Rechnungen doppelt erfasst worden seien. Auf einzelnen Konten wären keine Belegnummer zu finden gewesen, teilweise habe der Buchungstext gefehlt und die meisten Buchungen hätten den 31. Dezember als Buchungsdatum. Da es für die Betriebsprüfung nicht möglich gewesen sei nachzuvollziehen, woher die in der Gewinn- und Verlustrechnung und in der Bilanz ausgewiesenen Beträge gestammt hätten, sei an Hand der vorgelegten Belege eine Überschussrechnung und ein neues Anlageverzeichnis erstellt worden, welche die Basis für die Einkommensteuernachforderung 1993 gebildet hätten. Die Einkommensteuererklärung 1993 sei am 7. Mai 1995 vom Bw. abgegeben worden, die Veranlagung sei dann im Zuge der Betriebsprüfung erfolgt.

Im Rahmen der Betriebsprüfung sei auch eine Umsatzsteuernachschau für den Zeitraum Jänner bis Dezember 1994, Jänner bis Dezember 1995 und Jänner bis Mai 1996 erfolgt, wobei die Mieteinnahmen für diese Zeiten im Schätzungswege ermittelt werden mussten. Die Festsetzung der Umsatzsteuer 1994 und 1995 sei im Wege einer Jahresveranlagung erfolgt, während die Umsatzsteuervorauszahlungen für den Zeitraum Jänner bis Mai 1996 mittels Festsetzungsbescheid vorgeschrieben worden wären. In der Folge sei eine Umsatzsteuerjahresveranlagung 1996 im Schätzungswege mit einer Zahllast von S 96.000,00 durchgeführt worden. Es sei daher die Umsatzsteuerfestsetzung für die Monate Jänner bis Mai 1996 als Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und die Umsatzsteuernachforderung auf Grund der Jahresveranlagung 1996 als versuchte Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG in Verbindung mit § 13 FinStrG zu bewerten.

Im Dezember 1998 habe eine Umsatzsteuersonderprüfung durch die Großbetriebsprüfung Wien stattgefunden, welcher lediglich eine handschriftliche Aufstellung über die Umsätze und die damit verbundenen Ausgaben vorgelegt worden sei, jedoch keine Aufzeichnungen im Sinne des § 18 UStG. Die Umsätze für den Zeitraum Jänner bis Juni 1999 hätten daher im Schätzungswege ermittelt werden müssen.

Weiters habe im Zeitraum 30. November 2000 bis 28. Februar 2001 eine weitere Betriebsprüfung ergeben, dass mangels Abgabe von Steuererklärungen auch für die Jahre 1997 bis 1999 eine Schätzung der Besteuerungsgrundlagen erforderlich gewesen sei, wobei die Schätzungsgrundlagen aus der Vorprüfung abgeleitet worden wären.

Zur subjektiven Tatseite wurde ausgeführt, dass der Beschuldigte beharrlich jede Zusammenarbeit mit den Behörden im gegenständlichen Finanzstrafverfahren verweigert habe. Er habe keinerlei Erklärungen abgegeben, oftmals keine Poststücke übernommen, Termine nicht eingehalten und Unterschriften verweigert. Dieses unkooperative Verhalten habe sich auch dahingehend fortgesetzt, dass der Bw. nicht zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat erschienen sei.

Auf Grund seines Gesamtverhaltens, insbesondere der Tatsache, dass er ab dem Jahr 1994 keine Steuererklärungen mehr abgegeben und er Kontakt zu den Finanzbehörden eisern verweigert habe, ergebe sich eindeutig, dass sein steuerunehrliches Verhalten vorsätzlich gesetzt worden sei. Auf Grund seiner langjährigen Tätigkeit als Unternehmer ergebe sich, dass der Bw. seine steuerlichen Verpflichtungen hätte kennen müssen.

Die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ergebe sich aus nachvollziehbaren Ermittlungen des Finanzamtes, welche als qualifizierte Vorprüfung dem Finanzstrafverfahren zu Grunde zu legen seien, zumal die Schätzungen richtig und nachvollziehbar wären.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates vom 21. August 2002 richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung vom 18. Dezember 2002, in welcher der Bw. ausführt, dass die große Betriebsprüfung für die Jahre 1990 bis 1992, mit Ausnahme der Zuordnung der Einkünfte zu Gewerbebetrieb, keine Beanstandungen ergeben hätte.

Hinsichtlich dieser Zuordnung der Mieteinkünfte als gewerbliche Einkünfte habe der Bw. keine Einwände.

Für 1993 sei die Bilanz von einer Bilanzbuchhalterin erstellt worden, welche Angestellte in der Firma gewesen sei und zu der er kein Naheverhältnis gehabt habe. Diese habe in Zusammenarbeit mit dem Bw. alles nach bestem Wissen und Gewissen gemacht.

Die Betriebsprüfung, welche sehr aufwendig über ein halbes Jahr geführt worden sei, habe keinerlei Beanstandungen ergeben.

Offensichtlich habe dem Vorgesetzten der Prüferin die Betriebsprüfung zu lange gedauert, da diese von ihm abgebrochen worden sei und in der Folge von der Finanz nicht nachvollziehbare Ergebnisse ermittelt, und mit Einkommensteuerbescheid und Umsatzsteuerbescheid vorgeschrieben worden wären.

Dies beweise, dass die dem Bw. vorgeworfene nicht vorhandene Bereitschaft zur Zusammenarbeit von seiner Seite auf jeden Fall vorhanden gewesen sei, aber von Seiten des Prüfungsvorgesetzten nicht gewünscht gewesen wäre, im Gegenteil sogar verhindert worden sei.

Der tatsächlich vorhandene kleine Gewinn wäre plötzlich in ein nicht existierendes sehr hohes Ergebnis abgeändert worden.

Allgemein sei noch anzumerken, dass die Situation am Immobilienmarkt beginnend ab 92/93 sehr schlecht gewesen sei. Objekte hätten kaum verkauft werden können, und wenn, mit geringem Erlös und meist erheblichen Verlusten.

Im speziellen Fall des Bw. sei noch dazu gekommen, dass durch laufende Exekutionen (z.B. verlorene Prozesse), welche Eintragungen immer simultan in alle Grundbücher nach sich gezogen hätten, die Verwertung der Objekte noch mehr erschwert gewesen sei. In den meisten Fällen habe dies potentielle Käufer von vornherein abgeschreckt.

Aus den oben angeführten Tatsachen ergebe sich, dass die von der Finanz für die Jahre 1994 bis 1999 im Zuge der Betriebsprüfung im Schätzungswege festgelegten Umsätze und Gewinne nicht der Wirklichkeit entsprechen würden. Es hätten nur Verluste gewesen sein können. Trotz mehrmaliger Versuche des Bw. sei eine Anfechtung der Besteuerungsgrundlagen finanziell nicht machbar gewesen, allein die Betriebsprüfung 1993 zu beeinspruchen, hätte damals viel mehr als S 100.000,00 gekostet. Ab 1994 seien die Objekte nur mehr mit Verlusten verkauft worden. Als weiteren Nachweis für die Verluste sei zu nennen, dass im Herbst 2002 der Privatkonkurs beantragt werden musste, wobei das derzeitige Einkommen incl. FB für 2 Kinder € 900,00 monatlich betragen würde.

Abschließend wird ersucht der Berufung stattzugeben.

Mit E-Mail vom 8. September 2003, 19.28 Uhr, gab der Bw. bekannt, dass er sich leider für die Verhandlung am 9. September entschuldigen müsse, da er über absolut keine Geldmittel verfüge um einen Wirtschaftstreuhänder oder Rechtsanwalt zu bezahlen, damit sich dieser in den Akt einarbeiten könne.

Weiters müsse er auch informieren, dass er ein Schuldenregulierungsverfahren eingeleitet habe, wobei abzuklären wäre ob ihn der Masseverwalter in dieser Sache vertreten könne und wer die Kosten dafür übernehme.

Durch dieses Schuldenregulierungsverfahren versuche er eine Schadenwiedergutmachung und eine Regulierung seiner Angelegenheiten.

Grundsätzlich sei zu sagen, dass er sich in keiner Weise bereichert habe oder sich einen finanziellen Vorteil verschafft habe. Jeder normale Hilfsarbeiter habe sicher mehr zum Leben als seine Familie und er.

1996 habe die Fa.A., in welcher er seit 1989 handelsrechtlicher Geschäftsführer gewesen sei, den Konkurs anmelden müssen. Ursache sei der Markteinbruch sowie verlorene Prozesse bezüglich längst verrechneter Provisionen, welche durch die schlechte Position eines Immobilienmaklers bei Gericht verloren worden seien.

Obwohl schon seit 1994 keine Gewinne aus seinen Objekten erzielt worden seien habe er alles Geld in die Firma gesteckt um die laufenden Exekutionen und Kosten bezahlen zu können, was schließlich nicht mehr möglich gewesen sei und daher 1996 in der Anmeldung des Konkurses geendet habe.

Leider habe er als Geschäftsführer für einiges gehaftet. Durch den Konkurs habe er dann bei den Banken kein Geld mehr bekommen, im Gegenteil seien Fälligstellungen die Antwort gewesen.

Zu diesem Zeitpunkt habe er privat noch ca. 20 Liegenschaften besessen. Diese seien aber seit 1994 nicht mehr gewinnbringend gewesen, da der ganze Markt dieser hauptsächlich renovierungsbedürftigen Eigentumswohnungen eingebrochen sei. Bis 1996 hätten die Objekte aber noch viel mehr Marktwert gehabt, als bei den Banken offen gewesen sei.

Dann habe er von den Banken nichts mehr bekommen und die ersten Exekutionen, welche simultan in alle seine Grundbücher eingetragen worden seien, wären gekommen. Nun seien die Objekte nahezu unverkäuflich gewesen, da spätestens dann, wenn ein Käufer da war, sein Anwalt oder die Bank vom Kauf abgeraten habe.

Ab sofort sei versucht worden alle Objekte zu verkaufen oder zu versteigern. Die Bankschulden hätten dadurch von ca. 40 Millionen Schilling auf ca. 5 Millionen verringert werden können. Zusätzlich seien von den Gläubigern alle seine sonstigen Vermögensgegenstände wie hohe Lebensversicherungen, Möbel, Fernseher, Schachbrett etc. versteigert worden, sodass er nichts mehr besitze.

Wie schon ausführlich erklärt, sei der Gewinn nach der Betriebsprüfung 1993 nicht richtig. Von dem ausgehend seien die Folgejahre beurteilt worden, obwohl seit 1994 keine Gewinne mehr möglich gewesen seien. Die meisten Objekte seien mit erheblichen Verlust verkauft worden.

Er sei wegen der Fa.A. schon zu einer Geldstrafe beim Finanzamt verurteilt worden. Er sehe in dieser Sache einen absoluten Zusammenhang (Verursacher seines Schadens sei die Fa.A. gewesen) und bitte ihn nicht noch einmal zu verurteilen, obwohl er sich nicht bereichert habe und dem Finanzamt keinen tatsächlichen Schaden zugefügt habe.

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

*Gemäß § 13 Abs. 1 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch und für jede Beteiligung an einem Versuch.*

*Abs. 2: Die Tat ist versucht, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen (§ 11), durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt.*

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

*Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung weiters schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.*

*Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet.*

*§ 126 Abs. 1 FinStrG: Kommt der Beschuldigte oder ein Nebenbeteiligter einer Vorladung zu einer gemäß § 125 anberaumten mündlichen Verhandlung nicht nach, ohne durch Krankheit, Behinderung oder ein sonstiges begründetes Hindernis abgehalten zu sein, so hindert dies nicht die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses auf Grund der Verfahrensergebnisse.*

Vorweg ist auszuführen, dass ein Entschuldigungsschreiben, welches am Vorabend der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat per E-mail an den Vorsitzenden des Berufungssenates gerichtet wurde mit der Begründung, dass der Bw. nicht über genügend Geldmittel verfüge um einen Verteidiger zu bezahlen, keinen Hinderungsgrund zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Abwesenheit im Sinne des § 126 Abs. 1 FinStrG darstellt. Dies insbesondere deswegen, weil das gegenständliche Finanzstrafverfahren bereits vor mehr als drei Jahren eingeleitet wurde und der Bw. in diesem Zeitraum keinerlei Schritte in Richtung Beiziehung eines Verteidigers gesetzt hat. Auch wurde ihm die Ladung zur mündlichen Verhandlung zeitgerecht, mehr als einen Monat vor dem Termin der Berufungsverhandlung zugestellt, sodass auch in diesem Zeitraum die Beiziehung eines berufsmäßigen Parteienvertreters noch problemlos möglich gewesen wäre. Zudem wurde dem Bw. mit dem Bescheid über die Einleitung des Finanzstrafverfahrens vom 19. Juni 2003 eine Rechtsbelehrung übermittelt, aus welcher auch die Möglichkeit eines Antrages nach § 77 Abs. 3 FinStrG auf kostenlose Beigabe eines Verteidigers hervorgeht. Eine Vertagung der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat wurde im Übrigen auch vom Bw. nicht beantragt.

Die Ausführungen des Bw. in der gegenständlichen Berufung richten sich, unter Hinweis auf die allgemein schlechte Situation auf dem Immobilienmarkt ab dem Jahre 1992 und der zusätzlich noch gegeben gewesenen schlechten Verwertungsmöglichkeit seiner Objekte auf Grund von simultanen hypothekarischen Belastungen, somit der Darstellung der wesentlichen Gründe für den wirtschaftlichen Niedergang des Unternehmens, insbesondere gegen die Höhe der Bestrafung zu Grunde liegenden strafbestimmenden Wertbeträge (Abgabenvorschreibungen).

Derartige allgemein und unkonkret gehaltene Einwendungen gegen die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages sind nach Ansicht des Berufungssenates nicht geeignet die Richtigkeit der Bestrafung zu Grunde liegenden Abgabenfestsetzungen, welche ohne Einbringung einer Berufung in Rechtskraft erwachsen sind, ernsthaft in Zweifel zu ziehen. Da keinerlei konkrete, betraglich bezifferte und jahresweise zuzuordnende überprüfbare Einwendungen gegen die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages vorgebracht wurden, wurden die erstinstanzlichen Abgabenfestsetzungen, welche auf fundierten und nachvollziehbaren Feststellungen der Betriebsprüfung beruhen, nach Senatsmeinung zu Recht der Bestrafung durch den Spruchsenat zu Grunde gelegt.

Insgesamt spiegelt sich aus der Aktenlage eine nahezu vollständige Vernachlässigung sämtlicher steuerlicher Verpflichtungen durch den Bw. in den im Erkenntnis des Spruchsenates angeführten Tatzeiträumen wieder.

So ergab eine Betriebsprüfung betreffend Umsatz- und Einkommensteuer der Jahre 1990 bis 1993, welche mit Betriebsprüfungsbericht vom 2. August 1996 abgeschlossen wurde, dass für das Jahr 1993 das Rechenwerk insgesamt nicht nachvollziehbar war, da einerseits die Aufzeichnungen chronologisch und andererseits objektbezogen durchgeführt wurden. Dies führte dazu, dass einige Rechnungen doppelt gebucht wurden. Aus den Konten der Buchhaltung waren keine Belegnummern zu ersehen, teilweise fehlte der Buchungstext und die meisten Buchungen hatten den 31.12. als Buchungsdatum. Es war daher der Betriebsprüfung nicht möglich, die sich aus der abgegebenen Bilanz und der Einkommensteuererklärung 1993 ergebenden Beträge nachzuvollziehen, da die Beträge aus der Saldenliste nur die Einnahmen und die Ausgaben enthielten und nicht mit der Gewinn- und Verlustrechnung übereinstimmten. Die Betriebsprüfung war daher gezwungen an Hand der vorgelegenen Belege selbst eine Überschussrechnung und ein neues Anlageverzeichnis zu erstellen, da auch die Buchwerte zum 31.12.1993 nicht richtig ermittelt worden waren.



Aus diesen Feststellungen ist eine sehr weitgehende Vernachlässigung der steuerlichen Verpflichtungen hinsichtlich der Führung von ordnungsgemäßen Aufzeichnungen und der Abgabe von richtigen Steuererklärung abzuleiten, sodass vorsätzliche Handlungsweise in Bezug auf Einkommensteuer 1993 (Punkt 2 des angefochtenen Spruchsenatserkenntnisses) vom Spruchsenat zu Recht der Bestrafung zu Grunde gelegt wurde. Der Einwand in der gegenständlichen Berufung dahingehend, dass die Bilanz 1993 von der angestellten Bilanzbuchhalterin erstellt worden sei, welche in Zusammenarbeit mit dem Bw. alles nach bestem Wissen und Gewissen gemacht habe, kann den Bw. nicht von einer vorsätzlichen Verkürzung der Einkommensteuer 1993 entschuldigen zumal der Bw. selbst ausführt, dass er mit der Bilanzbuchhalterin zusammengearbeitet hat. Nach den Feststellungen der Betriebsprüfung waren die Führung der laufenden Bücher und Aufzeichnungen sowie die Belegaufbewahrungen des Jahres 1993 ganz offensichtlich derart mangelhaft, dass eine die Erstellung und Abgabe einer unrichtigen Einkommensteuererklärung 1993 die Folge daraus war.

Da der Gewinn des Jahres 1993 auf Grund der vom Bw. im Rahmen der Betriebsprüfung vorgelegten Belege ermittelt wurde und, wie bereits ausgeführt, auch keine konkreten Einwendungen, welche die Richtigkeit in Zweifel zu ziehen geeignet sind, vorgebracht wurden, besteht auch an der richtigen Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages insofern kein Zweifel. Aus dem genannten Betriebsprüfungsbericht ist jedoch unter Textziffer 22, aus welcher hervorgeht, dass Versicherungsprovisionen im Jahr 1993 in Höhe von S 100.000,00 nicht der Besteuerung unterzogen wurden, auch die Verhängung eines Sicherheitszuschlages in Höhe von S 100.000,00 ersichtlich, welcher der erstinstanzlichen Bestrafung zu Grunde gelegt wurde. Insoweit kann nach Ansicht des Berufungssenates eine schuldhafte Abgabenverkürzung nicht nachgewiesen werden. Unter Zugrundelegung einer 50 %igen Steuerprogression war daher der strafbestimmende Wert des Jahres 1993 um S 50.000,00, auf einen Betrag von S 251.766,00 nach unten zu korrigieren.

Auch hinsichtlich des Schuldspruches zu Punkt 1.) und 3.) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates bestehen keinerlei Bedenken. So hat der Bw. im gesamten Zeitraum 1994 bis Dezember 2000 keine einzige Umsatzsteuervoranmeldung abgegeben, und auch keinerlei Vorauszahlungen an Umsatzsteuer geleistet. In der Folge wurden für die Jahre 1994 bis 1999 auch keine Umsatzsteuerjahreserklärungen beim Finanzamt eingereicht. Dass der Bw. seine diesbezüglichen steuerlichen Verpflichtungen zur Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. Jahreserklärungen und zur Entrichtung der Umsatzsteuern kannte, wurde von ihm in der gegenständlichen Berufung auch nicht in Abrede gestellt. An der vom Spruchsenat der Bestrafung zu Grunde gelegten subjektiven Tatseite des Eventualvorsatzes bzw. der Wissen-

lichkeit kann bei einer derartigen völligen Außerachtlassung der diesbezüglichen steuerlichen Obliegenheiten keinerlei Zweifel bestehen.

Wenn der Bw. in der gegenständlichen Berufung einwendet, dass seit dem Jahre 1994 keine Gewinne bei der Veräußerung der Objekte erzielbar gewesen seien, so steht dieser Einwand nicht im Widerspruch zu den der Bestrafung zugrundeliegenden Verkürzungsbeträgen. Denn lediglich für das Jahr 1993, also in einem Zeitraum in welchen nach den eigenen Angaben des Bw. noch ein Gewinn bei der Veräußerung der Objekte erzielbar war, wurde eine Einkommensteuerverkürzung dem angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates zu Grunde gelegt, wobei die Höhe des Gewinnes von der Betriebsprüfung an Hand der vom Bw. vorgelegten Unterlagen und Belege ermittelt wurde. Für die Jahre 1994-2000 wurden lediglich, vom Betriebsergebnis unabhängige, Umsatzsteuerverkürzungen, nicht jedoch die Hinterziehung von Einkommensteuer für diese Jahre, der Bestrafung unterzogen.

Unter Punkt 4.) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates hat der Spruchsenat jedoch der Bestrafung die Begehung einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG durch vorsätzliche Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärungen 1997 bis 1999 zu Grunde gelegt. Da die vorsätzliche Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärungen 1997 bis 1999 bereits unter Punkt 1.) des Erkenntnisses des Spruchsenates bestraft wurde, ist das Delikt der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG als konsumiert anzusehen. Es war daher insoweit mit Verfahrenseinstellung vorzugehen.

Unter Berücksichtigung der Verminderung des strafbestimmenden Wertbetrages zu Punkt 2.) des angefochtenen Spruchsenatserkenntnisses und der Verfahrenseinstellung zu Punkt 4.) war die Geldstrafe durch den Berufungssenat neu zu bemessen. Unter Zugrundelegung des Milderungsgrundes, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist und des erstinstanzlich nicht berücksichtigten Erschwerungsgrundes einer finanzstrafrechtlichen Vorstrafe (Strafnummer 005-1998/90152-001, Vorstrafe wegen Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG) und unter weiterer Berücksichtigung der in der Berufung geschilderten eingeschränkten finanziellen Situation des Bw. durch den derzeit anhängigen Privatkonkurs erscheint die nunmehr neu festgesetzte Geldstrafe und die entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe tat- und schuldangemessen. Eine weitergehende Strafreduktion erschien dem Berufungssenat, trotz der zweifelsfrei gegebenen schwierigen finanziellen Situation des Bw., wegen der nicht erkennbaren Bemühungen zur Schadensgutmachung (die angeschuldigten Beträge haften nach wie vor zur Gänze aus) und der vom Spruchsenat zu Recht ins Treffen geführten mangelnden Mitwirkung des Bw. im Abgaben- und Finanzstrafverfahren

sowie auf Grund des hohen Verschuldensgrades (siehe oben beschriebene nahezu vollständige Vernachlässigung sämtlicher steuerlicher Verpflichtungen) nicht möglich.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

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

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

### **Zahlungsaufforderung**

Die Geldstrafe, die Wertersatzstrafe 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 5.504.271 des Finanzamtes Mödling zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe bzw. der Wertersatzstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe/n vollzogen werden müssten.

Wien, 9. September 2003