



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenaat Linz 3

GZ. FSRV/0083-L/09

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenaat Linz 3 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Peter Binder sowie die Laienbeisitzer Mag. Dr. Heinz Schöppl und Mag.pharm. Martin Daxner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstraßsache gegen HL, vertreten durch Dr. Peter Bründl, Dr. Gerlinde Rachbauer, Rechtsanwälte in 4780 Schärding, Burggraben 6, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstraßgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten gegen das Erkenntnis des Spruchsenates VII beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Braunau Ried Schärding vom 10. November 2009, StrNr. 041/2005/00104-001, nach der am 18. Mai 2011 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers Dr. Peter Bründl, des Amtsbeauftragten HR Dr. Johannes Stäudelmayer sowie der Schriftführerin Marija Schistek durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

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

HL ist schuldig, er hat im Amtsbereich des Finanzamtes Braunau Ried Schärding vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht

1. als Abgabepflichtiger in den Jahren 2006 bis 2008 betreffend die Veranlagungsjahre 2005 bis 2007 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 1.704,24 (2005 € 1.007,55 + 2006 € 336,45 + 2007 € 360,24) und an Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 20.347,47 (2005 € 5.358,13 + 2006 € 4.455,19 + 2007 € 10.534,15) zu bewirken versucht, indem er die Einreichung der Abgabenerklärungen unterlassen hat mit dem Ziel, auf diese Weise eine Festsetzung der Abgaben zu vermeiden, sowie

2. als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der T KEG in den Jahren 2007 und 2008 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 5.730,02 (2006 € 3.243,78 + 2007 € 2.486,24) zu bewirken versucht, indem er die Einreichung der Abgabenerklärungen unterlassen hat mit dem Ziel, auf diese Weise eine Festsetzung der Jahresumsatzsteuern mit Null bzw. in Höhe eines geltend gemachten Guthabens herbeizuführen, und hiedurch versuchte Abgabenhinterziehungen nach §§ 33 Abs. 1, 13 FinStrG begangen, weshalb über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine **Geldstrafe** in Höhe von

€ 12.000,00

(in Worten: Euro zwölftausend)

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

vierunddreißig Tagen

verhängt werden.

HL hat überdies pauschale Verfahrenskosten gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in Höhe von € 500,00 und die Kosten eines allfälligen Strafvollzuges zu tragen, welche gegebenenfalls mit gesondertem Bescheid festgesetzt werden würden.

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

Entscheidungsgründe

Den vorgelegten Akten ist folgender Sachverhalt zu entnehmen:

Der in Wien ausgebildete Nachrichtentechniker und EDV-Spezialist HL hat laut seiner eigenen Darstellung (Abfrage seiner Selbstdarstellung in "www.xxx.de", "Unternehmensberatung", "Wichtige und prägende praktische Erfahrungen, Interessen und Schwerpunkte", Finanzstrafakt StrNr. 041/2005/00104-001, Bl. 4 f) in den 80iger-Jahren in Wien ein Ladengeschäft für Büromaschinen und EDV betrieben. In den 90iger Jahren bis "heute" (Abfragedatum Oktober 2004) erwirtschaftete er seinen Lebensunterhalt mit Beratung, Vertrieb, Installation und Betreuung von Software und EDV-Systemen im kaufmännischen, betriebswirtschaftlichen und logistischen Bereich, in der Produktion und bei Sonderlösungen, wobei er seine Dienstleistungen für die Branchen Buchhaltung, Lohnverrechnung,

Steuerberatung, Papiermaschinenzubehör, Lebensmittelherstellung, Pharmavertrieb mit Gefahrgut (strahlendes und gentechnisches Material), Handel und Logistikdienstleister erbrachte. Im Laufe der Zeit sei er immer mehr in die Anwendungsberatung "hineingewachsen" bis zur Übernahme der Funktion als Projektverantwortlicher bei Kunden, hat sich seine Tätigkeit gewandelt zur Beratung im Bereich Organisation, Auftragsabwicklung, kaufmännische Administration, Lagen / Logistik, PPS (Produktionsplanungs- und Steuerungssysteme). In diesem Zusammenhang hat er auch beim WIFI für angehende Lagerleiter Schulungen abgehalten (Eigendarstellung, Finanzstrafakt Bl. 5).

Dem abgabenbehördlichen Vollstreckungsakt des Finanzamtes für den VI., VII. und XV. Bezirk in Wien (fortgesetzt durch das Finanzamt Schärding) ist betreffend HL zu entnehmen, dass dieser nach Scheitern seines Ladengeschäftes im Jahre 1988, damit im Zusammenhang stehender Umsatzsteuermanipulationen (siehe z.B. den Bericht des Wiener Finanzamtes vom 21. Jänner 1988 im Vollstreckungsakt), einem Scheitern eines Unternehmens namens E KG, bei welchem er als Gesellschafter und Geschäftsführer engagiert gewesen war, mit Sitz in S (Feststellung über die wirtschaftlichen Verhältnisse des HL am 17. April 1991, Vollstreckungsakt), einem jahrelangen Untertauchen in Wien auf der Flucht vor dem Abgabengläubiger (siehe die diversen Scheinadressen laut den Feststellungen der Exekutoren am 24. Juni 1993, 7. November 1994, 25. November 1994 etc.) Abgabenrückstände in Höhe von rund ATS 6,9 Millionen als Einzelunternehmer zuzüglich rund ATS 6 Millionen als Haftender betreffend die E KG angehäuft hatte (Vollstreckungsakt, Rückstandsausweis vom 9. April 1996), welche sich als uneinbringlich erwiesen haben (Vollstreckungsakt: Aussetzung der Einbringung 1998, Nachschaubericht vom 5. September 2000).

Seinen Lebensunterhalt hat HL in den Jahren 1991 bis 1995 aus erhaltenen unversteuerten Barzahlungen als selbständiger Computertechniker in verschiedenen Wiener Computerfachgeschäften bestritten (Vollstreckungsakt, Einvernahme des HL am 7. Februar 2005, NS).

Offenbar in diesem Zusammenhang wurde HL mit Erkenntnis des Einzelbeamten als Organ des Finanzamtes für den VI., VII. und XV. Bezirk in Wien am 7. Mai 2001, rechtskräftig am 8. Juni 2001, StrNr. 005/2000/00042-001, der Hinterziehungen von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von ATS 116.000,00 betreffend die Voranmeldungszeiträume Jänner 1994 bis Dezember 1995 nach [§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG](#) schuldig gesprochen und über ihn eine Geldstrafe von ATS 15.000,00, Ersatzfreiheitsstrafe fünf Tage, verhängt (Abfrage aus dem Finanzstrafregister vom 11. April 2011).

Mit 1. Oktober 1999 hat HL als seinen Hauptwohnsitz A gemeldet (Auskunft Zentrales Melderegister; Finanzstrafakt Bl. 1).

Anlässlich der Feststellung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse am 5. Juni 2000 gab HL zu Protokoll, dass er als EDV-Berater für eine Firma in der BRD arbeite und an Abgabenschulden noch Restverbindlichkeiten aus einem Ausgleichsverfahren 1998 in Höhe von ATS 1 Million habe, wobei eine Regelung des Rückstandes bis Ende September 2000 angestrebt werde (Vollstreckungsakt).

Im Zuge der bereits zitierten Nachschau vom 5. September 2000 wurde jedoch der erwähnte Abgabenrückstand von knapp ATS 13 Millionen festgestellt, welcher von HL nie mehr abgezahlt werden könnte. Aus diesem Grunde – so der Sachbearbeiter weiter, offenbar nach den Angaben des Abgabenschuldners – führe Herr HL in Österreich keine Tätigkeit mehr aus. Er habe in D einen Betrieb angemeldet, wofür das Finanzamt Passau seit dem 1. Dezember 1998 eine Steuernummer vergeben habe. Laut den Angaben des HL bestehe die Firma in D bereits ab April 1998. Durch das Finanzamt Passau werde Umsatzsteuer und beschränkte Einkommensteuer erhoben. In Österreich gebe es keine Einkünfte. Falls Tätigkeiten in Österreich ausgeübt werden, werde dies über die BRD-Firma verrechnet (Vollstreckungsakt, Niederschrift vom 1. September bzw. Bericht vom 5. September 2000).

Am 30. Mai 2001 behauptete GL, die (damalige) Lebensgefährtin des HL, dass das Unternehmen in D, die GL-IKS, ihr zuzurechnen sei. HL übe eine selbstständige Tätigkeit und teilweise eine geringfügige Tätigkeit in ihrer Firma aus (Vollstreckungsakt, Bericht über die wirtschaftlichen Verhältnisse vom 30. Mai 2001).

Am 15. September 2001 hat ein im Amtshilfeweg tätig gewordener Vollstrecker des Finanzamtes Passau den HL in einer von GL gemieteten Privatwohnung in D angetroffen, wobei HL angab, er sei "Mitarbeiter im Geschäft der Einzelfirma, ohne festes Gehalt" (Vollstreckungsbericht des Finanzamtes Passau vom 24. September 2001).

Laut einem Bericht des Finanzamtes Passau vom 9. Juli 2003 hat aber die deutsche Abgabenbehörde festgestellt, dass HL in Deutschland tatsächlich nicht einkommensteuerpflichtig gewesen ist, weil er in D weder einen Wohnsitz noch eine Betriebsstätte innegehabt hat; bereits 1999 wäre erhoben worden, das es sich bei dem angeblichen Unternehmen in D lediglich um eine Briefkastenfirma gehandelt habe (Veranlagungsakt des Finanzamtes Braunau Ried Schärading betreffend HL, StNr. 41/xxx, Veranlagung 1998, Feststellungen des Finanzamtes Passau vom 12. März 2003 zur betriebsnahen Veranlagung / Gewinnfeststellung 1998 und 1999).

Mit Schreiben vom 16. Juli 2003 wurden HL mit dem Hinweis, dass das Finanzamt Passau die ihn betreffenden deutschen Einkommensteuerbescheide aufgehoben und er 1998 (in Österreich) einkommen- und umsatzsteuerpflichtige Umsätze (erzielt) habe, Steuererklärungen für die Veranlagungsjahre 1998 bis 2000 übersendet (Obgenannter Veranlagungsakt, Veranlagung 1998, Bl. 9), ohne dass dies bei HL eine – laut Aktenlage erkennbare – Reaktion ausgelöst hätte.

Schätzungen des Finanzamtes Braunau Ried Schärading, wonach HL 1998 in Österreich einen steuerpflichtigen Umsatz in Höhe von ATS 311.400,00 bei einer sich daraus ergebenden Umsatzsteuer von ATS 62.280,00 und ein steuerpflichtiges Einkommen in Höhe von ATS 197.118,00, Einkommensteuer ATS 33.232,00, erzielt habe, wurden durch den Unabhängigen Finanzsenat nach durchgeführtem vergeblichen Vorhalteverfahren in Bezug auf die Umsatzsteuer mit Berufungsentscheidung vom 21. Februar 2008, RV/0674-L/05, bestätigt – in Bezug auf die Einkommensteuer wurde dem Rechtsmittel des HL lediglich aus verfahrensrechtlichen Gründen entsprochen (Veranlagungsakt betreffend HL, Veranlagung 1998).

In seiner diesbezüglichen Berufung vom 20. August 2004 hatte HL ua. ausgeführt, dass er im Jahre 1998 in Österreich keine einkommensteuerpflichtigen Einkünfte gehabt habe und auch von einem österreichischen Betriebsstandort aus keine Umsätze getätigt habe. Er habe seit 1998 einen Unternehmenssitz und Gewerbeberechtigungen in Deutschland ... (Veranlagungsakt betreffend HL, Veranlagung 1998, Bl. 21).

Am 5. August 2004 erklärte HL gegenüber einem Vollstreckungsorgan des Finanzamtes Braunau Ried Schärading, bei GL nicht mehr (geringfügig) beschäftigt zu sein (Vollstreckungsakt), er übe auch keine selbständige Geschäftstätigkeit aus, er und seine Familie lebten von der Gewerbetätigkeit seiner (nunmehrigen) Gattin GL (Vollstreckungsakt, Rechenschaftsbericht bzw. Vermögensverzeichnis vom 5. bzw. 6. August 2004).

Unter anderem aus dem Widerspruch zwischen der Selbstdarstellung des HL im Wirtschaftsleben und seinen Beteuerungen gegenüber den Vollstreckungsbeamten des Fiskus in Verbindung mit den beharrlichen und aufwendigen Verdunkelungsversuchen, beispielsweise unter Vorschub einer Betriebsstätte in D, erschließt sich für den Berufungssenat die Überlegung, dass HL – insoweit durchaus nachvollziehbar – nach seinem spektakulärem wirtschaftlichen Scheitern und seiner damaligen Verarmung mit allen seinen Kräften danach getrachtet hat, sich wirtschaftlich wieder zu etablieren und zu einem seinem Engagement und seinen Fähigkeiten auch entsprechenden Lebenswandel zurückzukehren. In Anbetracht seiner

Steuerschulden in Millionenhöhe ist diesem Ziel das Andrängen des Abgabengläubigers entgegengestanden, weshalb er sich entschlossen hatte, diesem so wenig Informationen über seine wieder aufgenommene und qualitativ und wohl auch quantitativ verbesserte Beratungstätigkeit zukommen zu lassen: Andernfalls hätte er wohl entsprechende Forderungspfändungen zu befürchten gehabt.

Die Abgabenbehörden bzw. Finanzstrafbehörden haben aber diesen Sachverhalt, beispielsweise für die Veranlagungsjahre 1999 bis 2004, nicht weiter aufgegriffen.

Auch für die Veranlagungsjahre 2005 und 2006 hatte HL jedenfalls wiederum Umsatz- und Einkommensteuererklärungen bis zum 30. Juni 2006 und 2007 einzureichen, was er unterlassen hat (Veranlagungsakt, Veranlagung 2006 und 2007). Diesmal allerdings war das Finanzamt Braunau Ried Schärching aufmerksam geworden, einerseits weil HL aufgrund des Berichtes des Finanzamtes Passau vom 9. Juli 2003 (siehe oben) steuerlich erfasst worden war und andererseits weil er mit Schreiben vom 20. August 2007 mit der Begründung, dass er in Österreich umsatzsteuerpflichtige (also nicht etwa solche, welche kraft Kleinunternehmerregelung unecht befreit wären) Umsätze tätige, die Vergabe einer Umsatzsteuer-Identifikationsnummer (UID-Nr.) beantragt hatte (Veranlagungsakt betreffend HL, Dauerakt). Mit Schreiben vom 20. August 2007 wurde HL aufgefordert, die Abgabenerklärungen nachzureichen, und ihm entsprechende Formulare zugesandt (Veranlagungsakt betreffend HL, Veranlagung 2005, 2006).

Beim Antrag auf Zuerkennung der UID-Nr. verwendete HL übrigens wiederum die Anschrift in D. Im Zusammenhang mit dieser Adresse scheinen im Internet eine Reihe von Firmen auf, unter denen HL bei seinen Beratungsleistungen in Erscheinung tritt, wie X, Y, Z (Stellungnahme des Amtsbeauftragten vom 8. Juli 2009, Finanzstrafakt Bl. 59).

Betreffend die T KEG war das Finanzamt Braunau Ried Schärching vom Landesgericht Ried im Innkreis über die Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch am 24. Dezember 2004 informiert worden, weshalb HL am 7. Jänner 2005 ein Fragebogen "Verf 16" samt Ersuchen um Vorlage des Gesellschaftsvertrages, einer Eröffnungsbilanz und eines Unterschriftenprobenblattes des Zeichnungsberechtigten (hier: HL) übermittelt wurde. Da dem Auftrag von HL trotz nochmaliger Zusendung am 22. Juli 2005 nur unvollständig entsprochen wurde, erfolgte – nach entsprechendem Andrängen – eine Ergänzung der Unterlagen anlässlich einer Vorsprache des HL beim Finanzamt am 19. September 2005 (Veranlagungsakt des Finanzamtes Braunau Ried Schärching betreffend die T KEG, Dauerakt).

Für die Voranmeldungszeiträume des Jahres 2005 wurden für die T KEG, welche Posttransportdienstleistungen erbringt, jedoch trotz entsprechender Belehrung des HL vorerst keine Voranmeldungen eingereicht, erst anlässlich einer Berufung gegen eine Festsetzung von Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis November 2005 am 15. März 2006 wurden von HL am 29. August 2006 entsprechende Voranmeldungen nachgereicht, woraus sich ein Überhang an Vorsteuern im Ausmaß von - € 1.699,10 ergeben hat (Umsatzsteuerakt betreffend die T KEG). Dieses Guthaben wurde auch bei der Schätzung der Einkünfte und des Umsatzes der T KEG gemäß [§ 184 Bundesabgabenordnung](#) (BAO) für das Veranlagungsjahr 2005 zum Ansatz gebracht (Veranlagungsakt betreffend die T KEG, Veranlagung 2005).

Für 2006 war bei der T KEG vorerst eine Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen durch HL unterblieben. Für Jänner bis Juni 2006 wurde daher am 17. Oktober 2006 eine Schätzung der Zahllasten mit insgesamt € 2.000,00 vorgenommen. Erst am 19. April 2007 wurden von HL Voranmeldungen eingereicht, aus welchen sich von insgesamt angeblich € 270,35 ergeben hätten (Buchungsabfrage betreffend das Abgabenkonto der T KEG vom 4. März 2011, Umsatzsteuerakt betreffend die T KEG). Im Zuge der erforderlichen Schätzung der Jahresumsatzsteuer für 2006 gemäß § 184 BAO wurde die Umsatzsteuerschuld jedoch mit € 3.243,78 ermittelt (Veranlagungsakt betreffend die T KEG, Veranlagung 2006; Finanzstrafakt Bl. 26).

Nachdem für 2005 auch eine gesetzte Nachfrist bis zum 30. November 2007 ergebnislos verstrichen war, wurden vom Finanzamt die Umsatz- und Einkommensteuern für 2005 und 2006 im Schätzungswege festgesetzt. Dabei wurden als umsatzsteuerpflichtige Umsätze Leistungen eines Zustelldienstes für die R GmbH laut Kontrollmaterial zum Ansatz gebracht, bei der Schätzung seines Einkommens wurde bedacht, dass HL bei drei Firmen als Geschäftsführer tätig gewesen ist und solcherart Einkünfte aus selbstständiger Arbeit bezogen; ebenfalls berücksichtigt wurden seine gewerblichen Einkünfte als Kommanditist aus der T KEG, sodass sich für 2005 ein Einkommen in Höhe von € 23.977,73 und für 2006 ein solches von € 21.682,24 ergeben hat. Erlöse aus seiner Beratungstätigkeit blieben bei den Schätzungen unberücksichtigt. An Umsatzsteuern wurden solcherart € 1.007,55 (2005) und € 336,45 (2006), an Einkommensteuer € 5.358,13 (2005) und € 4.455,19 (2006) vorgeschrieben (Veranlagungsakt betreffend HL, Veranlagung 2005, 2006, Finanzstrafakt Bl. 11 bis 24).

Für das Veranlagungsjahr 2007 hat das abgabenrechtliche Fehlverhalten des HL seine Fortsetzung gefunden:

Neuerlich wurden von HL als Einzelunternehmer und als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der T KEG bis zum Ablauf des 30. Juni 2008 trotz seines Wissens um seine steuerlichen Pflichten jeweils keine Steuererklärungen eingereicht, sodass die Abgaben am 30. Jänner 2009 gemäß § 184 BAO im Schätzungswege festgesetzt werden mussten. Dabei wurde der Gewinn der T KEG mit € 30.240,00 festgestellt (Veranlagungsakt T KEG, Veranlagung 2007), welcher aber HL zur Gänze zugerechnet wurde. Zuzüglich entsprechender selbständiger Einkünfte aus Geschäftsführerbezügen, Einkünften aus Gewerbebetrieb aus Transportleistungen für die R GmbH ergab sich solcherart im Abgabungsverfahren ein geschätztes Einkommen in Höhe von € 48.055,28 und eine Einkommensteuer in Höhe von € 15.801,22. Neuerlich wurden keine Erlöse aus seiner Beratungstätigkeit zu Ansatz gebracht (Veranlagungsakt HL, Veranlagung 2007).

Als umsatzsteuerpflichtige Umsätze waren Zustelldienste für die R GmbH laut Kontrollmaterial zum Ansatz zu bringen, sodass sich im Veranlagungsverfahren eine Umsatzsteuerschuld des HL für das Veranlagungsjahr in Höhe von € 540,36 ergeben hat (Finanzstrafakt Bl. 15).

Bei der T KEG hat HL lediglich für die ersten beiden Quartale Umsatzsteuervoranmeldungen am 13. September 2007 und am 19. Dezember 2007 eingereicht, in welchen eine Zahllast von € 216,34 bzw. eine Gutschrift von - € 1.895,69 ausgewiesen war, für die restlichen Zeiträume war wiederum eine Bekanntgabe und auch eine Entrichtung der Vorauszahlungen unterblieben (Buchungsabfrage betreffend die T KEG). Im Schätzungswege wurde gemäß § 184 BAO die Umsatzsteuer für das Veranlagungsjahr 2007 statt – wie von HL offenbar erwünscht – mit einem Guthaben entsprechend der Summe seiner eingereichten Voranmeldungen am 30. Jänner 2008 mit € 2.050,00 festgesetzt (Finanzstrafakt Bl. 28).

Eine Entrichtung der angesprochen Abgaben der Jahre 2005 bis 2007 bzw. eine finanzstrafrechtlich relevante Schadensgutmachung ist lediglich insoweit zu konstatieren, als die bei der T KEG für 2006 verkürzte Umsatzsteuer insbesondere durch die bedenkliche Voranmeldung eines Umsatzsteuerguthabens für das zweite Quartal 2007 bis auf € 505,33 verringert worden ist (Buchungsabfragen betreffend HL und die T KEG).

Im Zuge des erstinstanzlichen Finanzstrafverfahrens wurde HL auf Basis der obigen Feststellungen eine vorsätzliche Verkürzung an Umsatzsteuer und Einkommensteuer in einer Gesamthöhe von € 34.471,68 vorgeworfen, wobei sich der Beschuldigte hinsichtlich der Hinterziehungen betreffend die Veranlagungsjahre 2005 und 2006 geständig zeigte, für 2007 aber monierte, keinen Einkommensteuerbescheid erhalten zu haben und im Übrigen die Schätzung bei der T KEG für 2007 bekämpfen zu wollen (Finanzstrafakt Bl. 68).

Mit Erkenntnis des Spruchsenates VII beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Braunau Ried Schärading vom 10. November 2009, StrNr. 041/2005/00104-001, wurde – folgend der Stellungnahme des Amtsbeauftragten und darin inkludierten Aufschlüsselung der Verkürzungsbeträge laut Aufstellung auf Blatt 42 der Finanzstrafaktes – HL der Abgabenhinterziehungen nach [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) schuldig gesprochen,

weil er im Amtsbereich des Finanzamtes Braunau Ried Schärading vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht

1. als Abgabepflichtiger [in den Jahren 2006 bis 2008] betreffend die Veranlagungsjahre 2005 bis 2007 eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 1.884,36 (2005 € 1.007,55 + 2006 € 336,45 + 2007 € 540,36) [Auflistung der genauen Beträge siehe den Finanzstrafakt betreffend den Beschuldigten zu StrNr. 041/2005/00104-001, Bl. 42] und an Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 25.614,54 (2005 € 5.358,13 + 2006 € 4.455,19 + 2007 € 15.801,22) [siehe wiederum Finanzstrafakt Bl. 42] bewirkt habe, indem er die Einreichung der Abgabenerklärungen unterlassen hat [ergänze: mit dem Ziel, auf diese Weise eine Festsetzung der Abgaben zu vermeiden], sowie

2. als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der T KEG [in den Jahren 2007 und 2008] eine Verkürzung an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 6.973,13 (2006 € 3.243,78 + 2007 € 3.729,35) [siehe die Auflistung im Finanzstrafakt Bl. 42] bewirkt habe, indem er die Einreichung der Abgabenerklärungen unterlassen hat [ergänze: mit dem Ziel, auf diese Weise eine Festsetzung der Jahresumsatzsteuern mit Null bzw. in Höhe eines geltend gemachten Guthabens herbeizuführen],

und über ihn aus diesem Grunde gemäß [§ 33 Abs. 5 FinStrG](#) [ergänze: iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG] eine Geldstrafe in Höhe von € 15.000,00 und gemäß § 20 FinStrG für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Wochen verhängt.

Auch wurden ihm gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in der damals geltenden Fassung pauschale Verfahrenskosten in Höhe von € 363,00 auferlegt.

Hinsichtlich der wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse des HL hielt der Erstsenaat in seiner Begründung fest, dass der Beschuldigte zum Zeitpunkt der Entscheidungsfällung als Geschäftsführe monatlich netto € 700,00 verdiene und Schulden in Höhe von mindestens € 200.000,00 habe. HL sei sorgepflichtig für seine Gattin GL, welche monatlich ca. € 500,00 verdiene, und für ein Kind.

Bei der Strafbemessung wertete der Erstsenaat als erschwerend einen langen Tatzeitraum, als mildernd eine bisherige [finanzstrafrechtliche] Unbescholtenheit und ein reumütiges Geständnis.

Gegen diesen Strafbescheid des Erstsenaates hat der Beschuldigte insoweit hinsichtlich des Schuldspruches betreffend die Teilfakten der ihm für das Veranlagungsjahr 2007 vorgeworfenen Hinterziehungen und hinsichtlich des Strafausmaßes Berufung erhoben, als betreffend der in Streit gezogenen Fakten allenfalls nach ergänzenden Erhebungen mit einem Freispruch [wohl: mit einer Verfahrenseinstellung] vorgegangen werden möge, allenfalls die Sache zur neuerlichen Verfahrensdurchführung an den Erstsenaat zurückverwiesen werden möge, in eventu wäre das Strafausmaß schuldangemessen abzumildern.

Die Schätzungsbescheide für 2007 seien nämlich HL noch nicht zugestellt worden. Wenn sich nun im Rahmen der Beweiswürdigung die erstinstanzliche Behörde auf ein Gespräch am 8. Mai 2009 beim zuständigen Finanzamt beziehe [Anmerkung: HL müsse die Bescheide für 2007 erhalten haben, weil er anlässlich dieses Gespräches angekündigt habe, auch für 2007 einen Wiederaufnahmsantrag stellen zu wollen], sei dem entgegenzuhalten, dass der Beschuldigte an diesem Tage von der Einbringungsstelle vorgeladen worden sei, wobei es sich nur um allgemeines Gespräch betreffend fehlender Steuererklärungen gehandelt habe. HL habe dabei angekündigt, alle Erklärungen noch zu erstellen und für 2005 und 2006 Wiederaufnahmsanträge zu stellen. Der diesbezügliche Aktenvermerk sei nicht aussagekräftig, es werde die Einvernahme des diesen erstellenden Beamten beantragt.

Zusammenfassend könne gesagt werden, dass die Schätzungsmaßnahmen noch nicht wirksam geworden sind, weil bis dato die entsprechenden Jahresbescheide noch nicht zugestellt worden sind.

Mangels "Aufsplitterung" könne auch keine zahlenmäßige Zuordnung für diesen Veranlagungszeitraum erfolgen.

Es entspräche auch der allgemeinen Lebenserfahrung, dass Schätzungsangaben nicht der Realität entsprechen und deutlich überhöht angesetzt werden.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Im Zuge der mündlichen Berufungsverhandlung wurde der finanzstrafrechtlich relevante Sachverhalt im Beisein u.a. des Beschuldigten und seines Verteidigers ausführlich erörtert.

Auf Befragen führte Beschuldigte zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen aus:

Er sei sorgepflichtig für seinen Sohn, der nunmehr bereits 12 Jahre alt ist. Er habe überdies auch wirtschaftlich seine Ehegattin zu unterstützen.

Hinsichtlich der Geschäftsführertätigkeit für die Firma T KEG sei anzumerken, dass er zwischenzeitig nur mehr als Liquidator aufgrund des anhängigen Insolvenzverfahrens tätig sei und daraus kein Einkommen erziele. Seinen Lebensunterhalt verdiene er vielmehr als selbständiger Botenfahrer. Er benütze einen Klein-LKW der T KEG, verwende seinen deutschen Gewerbeschein und erledige internationale Botenfahrten nach Norwegen, Spanien, Griechenland etc.. Die Fahrten werden von einem deutschen Unternehmer vorfinanziert. Leider habe er vor einiger Zeit einen Arbeitsunfall erlitten und habe sechs Monate hindurch seine Tätigkeit nicht ausüben können. Das bedeute, dass er jetzt erst wieder in den Routen seines Auftraggebers eingeplant werden müsse und daher etwa zweimal pro Monat nur fahre und sich derzeit nur zwischen € 500,00 und € 600,00 pro Monat daraus erwirtschafte.

Hinsichtlich seiner Schulden sei insoweit eine Veränderung eingetreten, als das Finanzamt die Verbindlichkeiten als uneinbringlich abgeschrieben habe. Die restlichen Schulden einschließlich der Haftungsschulden bei Banken betragen ca. € 80.000,00.

Gesundheitlich gehe es ihm gut.

Seine Büroarbeiten erledige er selbst, seine Ehegattin GL könne ihm nur mehr ausgesprochene Hilfsdienste leisten.

Der Sitz der T KEG befinde sich in E, er habe aber auch einen Gewerbesitz für das Unternehmen in Deutschland angemeldet an einer Anschrift in DJ, wo er persönlich ein kleines Büro unterhalte. Diese Konstruktion sei erforderlich, weil andererseits keine Aufträge in Deutschland nach den Postvorschriften ergehen könnten.

Es sei richtig, dass er vor vielen Jahren in Deutschland Steuern bezahlt habe, er sei aber dann etwa im Jahre 1998 gleichsam dort hinausgeschmissen worden. In den Folgejahren sei er selbständig unternehmerisch tätig als EDV-Spezialist, soll heißen, er habe EDV-Projekte in Firmen organisiert. Irgendwann in den Jahren 2001, 2002 oder 2003 sei das Finanzamt Schärding auf ihn aufmerksam geworden.

Auf die Frage, welche Veränderungen er in seinem Verhalten gegenüber der Abgabenbehörde in Hinkunft vornehmen möchte, um den ihm auferlegten steuerlichen Pflichten Genüge zu tun: Er habe vor, die Sache nun ernsthaft in Angriff zu nehmen. Er kenne jemanden, der bei einem

Steuerberater arbeite und werde ihn in den nächsten Tagen ersuchen, ihm bei der Erstellung seiner Steuererklärungen zu helfen. Er habe ohnehin vor, seine selbständige Tätigkeit in einem Monat zu beenden.

Nach eingehender Erörterung des Sachverhaltes insbesondere auch hinsichtlich der Höhe der HL für 2007 zum Vorwurf gemachten Verkürzungsbeträge wurde vom Vorsitzenden in der Berufungsverhandlung vorgeschlagen, für das weitere Finanzstrafverfahren von den diesbezüglichen Verkürzungsbeträgen laut Erstsenaat im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten einen Abschlag von einem Drittel vorzunehmen, um alle Unabwägbarkeiten einer Schätzung zu Lasten des Beschuldigten für das gegenständliche Finanzstrafverfahren auszuschließen, womit sich die Parteien einverstanden erklärten.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist vorerst dem Beschuldigten recht zu geben, wenn er die undeutliche Umschreibung der ihm vorgeworfenen Fakten in der schriftlichen Ausfertigung des von ihm teilweise bekämpften erstinstanzlichen Straferkenntnisses insoweit kritisiert, als die einzelnen Verkürzungsbeträge nicht bezogen auf die einzelnen Fakten "aufgesplittet", also wohl gemeint: aufgeschlüsselt, worden sind.

Entscheidend ist aber, welcher Bescheid gegenüber den Parteien mit seiner Verkündung durch den Spruchsenatsvorsitzenden nach durchgeführter mündlicher Verhandlung am 10. November 2010 wirksam geworden ist. Diesbezüglich ist dem Verhandlungsprotokoll zu entnehmen, dass ein Schuldspruch "im Sinne" der Stellungnahme des Amtsbeauftragten erfolgt ist (Finanzstrafakt Bl. 69) – wobei sich die lediglich sinngemäße Entsprechung wohl auf diejenigen Textteile bezieht, die ihrem Inhalte nach für einen Schuldspruch nicht in dieser Form anwendbar wären, als nämlich nicht nur der Verdacht (Finanzstrafakt Bl. 58), sondern die Gewissheit zu konstatieren war, dass HL die ihm vorgeworfenen Taten begangen habe.

Aber auch in der Stellungnahme des Amtsbeauftragten wäre der Tenor der Anklage insoweit – gleichlautend wie im Spruch der schriftlichen Ausfertigung des Straferkenntnisses – undeutlich geblieben, enthielte das Vorbringen des Amtsbeauftragten nicht den aufhellenden Hinweis auf eine – die strafrelevanten Verkürzungsbeträge den einzelnen Finanzstraftaten zuordnende – Darstellung der strafbestimmenden Wertbeträge auf Seite 42 des Finanzstrafaktes.

Es war daher – insoweit ohne inhaltliche Abänderung – der erstinstanzliche Bescheidspruch zu präzisieren, wobei dem besseren Verständnis wegen diese Verbesserung auch für den rechtskräftig gewordenen Teil des Schuldspruches vorgenommen wurde.

In einem zweiten Punkt irrt jedoch der Berufungswerber:

Zwischen dem abgabenbehördlichen und dem finanzstrafbehördlichen Verfahren besteht nämlich insofern kein innerer Zusammenhang, als die finanzstrafbehördliche Beweiswürdigung ohne inhaltliche Bindung an Beweisergebnisse des Abgabenverfahrens dergestalt vorzunehmen ist, dass gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen ist, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht. Bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten als erwiesen angenommen werden.

Diese fehlende Bindung eines strafgerichtlichen oder finanzstrafbehördlichen Verfahrens an den Fortgang oder überhaupt an die Existenz eines korrespondierenden Abgabenverfahrens erschließt sich auch aus der Tatsache, dass ein vormaliger [§ 55 FinStrG](#), wonach in bestimmten Finanzstrafverfahren die Hauptverhandlung bzw. die mündliche Verhandlung erst bei Vorliegen entsprechender rechtskräftiger endgültiger Abgabenfestsetzungen erfolgen durfte, bereits mit Wirksamkeit 21. August 1996, BGBl. 1996/421, aufgehoben worden ist.

Daraus ergibt sich: Ob im gegenständlichen Fall die Abgabenbescheide für das Veranlagungsjahr 2007 auch sämtlich zugestellt worden sind (der Beschuldigte selbst hat in der Verhandlung vor dem Spruchsenat vorgebracht, dass er wohl den Umsatzsteuerbescheid betreffend die T KEG für 2007, nicht aber "den" [die] ihn persönlich betreffend[en] Bescheid[e] für 2007 erhalten hat, Finanzstrafakt Bl. 68), bleibt für die nunmehrige Entscheidungsfindung ohne Belang.

Wohl jedoch ist im Zuge des Finanzstrafverfahrens auf Basis der gegebenen Beweislage (wobei auch die Beweisergebnisse des Abgabenverfahrens zu bedenken sind) eine eigenständige Prüfung vorzunehmen, ob und in welcher Höhe bei HL bzw. der T KEG betreffend das Veranlagungsjahr 2007 auch tatsächlich entsprechende Abgabenverkürzungen eingetreten sind bzw. bei Erfolgsverwirklichung auch eingetreten wären.

In welchem Ausmaß eine Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung zu erfolgen hat, wird auch durch eine allfällige Teilrechtskraft des Straferkenntnisses begrenzt (vgl. bereits VwGH 15.5.1986, [84/16/0209](#) – ÖStZB 1987, 206).

Ist also der erstinstanzliche Schuldspruch in Teilrechtskraft erwachsen (weil lediglich vom Beschuldigten ein Rechtsmittel bezüglich der vorgeworfenen Hinterziehungen betreffend das Veranlagungsjahr 2007 und hinsichtlich der Höhe der über ihn verhängten Strafe erhoben wurde), steht für die Berufungsbehörde überdies auch bindend fest, dass die im erstinstanzlichen Schuldspruch umschriebenen Taten laut mündlichen Bescheid begangen

wurden. Der Berufungssenat hat bei der Neubemessung der Strafe auch grundsätzlich von den in der Tatumschreibung genannten Verkürzungsbeträgen auszugehen (siehe bereits VwGH 29.6.1999, [98/14/0177](#) – ÖStZB 1999, 210; UFS 13.11.2003, FSRV/0055-L/03).

Es steht daher außer Streit, dass HL hinsichtlich der im Spruch des Ersten Senates genannten strafrelevanten Sachverhalte für 2005 und 2006 einerseits als Abgabepflichtiger eine Hinterziehung an Umsatzsteuer betreffend 2005 in Höhe von € 1.007,55 und betreffend 2006 in Höhe von € 336,45 und an Einkommensteuer betreffend 2005 in Höhe von insgesamt € 5.358,13 und betreffend 2006 in Höhe von € 4.455,19 sowie andererseits als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der T KEG eine Hinterziehung an Umsatzsteuer betreffend 2006 in Höhe von € 3.243,78 gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG zu verantworten hat.

Insofern lediglich als Aspekt einer Strafbemessung ist anzumerken, dass – wie nachstehend ausgeführt – diese Taten des HL ihm lediglich in ihrer Versuchsform vorzuwerfen sind.

In der Sache selbst ist inhaltlich auszuführen wie folgt:

Gemäß [§ 119 Abs. 1 BAO](#) haben Abgabepflichtige (im gegenständlichen Fall: HL in Bezug auf sein Einkommen, sein Einzelunternehmen als EDV-Berater u.a. sowie HL als Wahrnehmender der steuerlichen Interessen der T KEG in Bezug auf das Einkommen und den Gewerbebetrieb der T KEG) die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg. cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen.

Dabei hatte gemäß [§ 21 Abs. 1 UStG 1994](#) im strafrelevanten Zeitraum der Unternehmer bzw. der Wahrnehmende der steuerlichen Interessen (also jeweils HL) spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung beim zuständigen Finanzamt einzureichen, in der die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung.

Der Unternehmer hatte eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Gemäß [§ 21 Abs. 4 UStG 1994](#) bzw. § 39 Abs. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) 1988 wurde der Unternehmer bzw. Abgabepflichtige nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer bzw. zur Einkommensteuer veranlagt, wobei er bzw. der verantwortliche Wahrnehmende gemäß [§ 134 Abs. 1 BAO](#) bis Ende April bzw. Juni (im Falle der elektronischen Übermittlung)

des Folgejahres (Rechtslage ab Veranlagungsjahr 2003) entsprechende Steuererklärungen abzugeben hatte.

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

Hingegen macht sich derjenige – anstelle von Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG – einer Abgabenhinterziehung gemäß [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) schuldig, wer (zumindest bedingt) vorsätzlich unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht im Sinne der obgenannten Bestimmungen die Verkürzung von Umsatzsteuern bewirkt, indem er beispielsweise den Beginn bzw. Umstand seiner eigenen unternehmerischen Tätigkeit oder diejenige eines Steuersubjektes, für welches ihm die steuerliche Verantwortung übertragen worden ist, in Verletzung dieser seiner abgabenrechtlichen Pflichten den Abgabenbehörden nicht anzeigt und auch die Einreichung der diesbezüglichen Abgabenerklärungen unterlässt und durch sein abgabenuredlichen Verhalten veranlasst, dass die zuständigen Abgabenbehörden infolge ihrer Unkenntnis von den entstandenen Abgabenansprüchen derartige bescheidmäßig festzusetzende Abgaben (hier eben die Jahresumsatzsteuern für 2007) nicht mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist festgesetzt werden konnten ([§ 33 Abs. 3 lit. a FinStrG](#) zweite Alternative).

Gleiches gilt auch für die vorsätzliche Verkürzung an Einkommensteuer, welche ebenfalls den Tatbestand einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG erfüllt.

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

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

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.

Gewerbsmäßig handelt dabei, wem es bei einer Abgabenhinterziehung darauf ankommt, sich durch eine wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen ([§ 38 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) in der zum Zeitpunkt der Taten bzw. der Entscheidung des Erstsenaates geltenden Fassung).

Wie oben ausgeführt, ist jedoch im gegenständlichen Fall davon auszugehen, dass dem Finanzamt Braunau Ried Schärching die unternehmerische bzw. gewerbliche Tätigkeit des HL bzw. der T KEG bekannt geworden war, sodass zumindest im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten nicht davon auszugehen ist, dass die genannte Abgabenbehörde in Unkenntnis von der Entstehung der diesbezüglichen Abgabenansprüche dem Grunde nach gewesen wäre.

Gemäß [§ 33 Abs. 3 lit. a FinStrG](#), erste Alternative, sind jedoch Abgabenverkürzungen wie die verfahrensgegenständlichen auch dann bewirkt, wenn diese bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben zu niedrig festgesetzt wurden oder – im Sinne des [§ 13 Abs. 1 FinStrG](#) – werden sollten.

Gemäß § 13 Abs. 1 leg.cit. gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch. Dabei ist gemäß Abs. 2 die Tat versucht, wenn der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt.

Im gegenständlichen Fall hat sich der Wille des HL zur rechtswidrigen Abgabenvermeidung im Höchstausmaß durch sein Verhalten gegenüber den Abgabenbehörden mit entschiedener Deutlichkeit manifestiert:

Das Lebenskonzept des jahrzehntelang als steuerliches U-Boot lebenden HL ist es offenbar gewesen, unter Umgehung des österreichischen Fiskus (welcher in Anbetracht seines exekutiven Andrängens ob der Millionenverbindlichkeiten des Beschuldigten als bedrohlich empfunden wurde) eine entsprechende unternehmerische bzw. gewerbliche Tätigkeit im Verborgenen zu unterhalten. Dazu hielt er es – schon traditionsgemäß – auch im strafrelevanten Zeitraum erforderlich, entgegen seinem Wissen um seine tatsächlich bestehenden abgabenrechtlichen Pflichten die Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen (es sei denn im Nachhinein zur Verringerung entsprechender Festsetzungen von Vorauszahlungen durch die Abgabenbehörde) und die Entrichtung entsprechender Umsatzsteuervorauszahlungen sowie die Einreichung von Abgabenerklärungen zur jahresweisen Veranlagung zu unterlassen, wobei sein Verhalten von der nicht unrealistischen Hoffnung getragen war, dass der Fiskus wie auch in all den Vorjahren – siehe oben – eine Festsetzung der Einkommen- und Umsatzsteuer unterlassen würde bzw. die Einreichung

falscher Umsatzsteuervoranmeldungen (bei der T KEG) auf sich bewenden lassen oder eine Festsetzung entsprechend den dortigen Gutschriften vornehmen würde.

Der Berufungssenat hegt daher keinen Zweifel, dass HL auch für 2007 versucht hat, entsprechende Hinterziehungen herbeizuführen.

Hinsichtlich der Höhe dieser versuchten Verkürzungen ist zu Gunsten des HL anzumerken, dass die Abgabenbehörde bei ihren Schätzung wohl irrtümlich den geschätzten Gewinn der T KEG zur Gänze dem HL zugerechnet hat (siehe oben).

Andererseits ist bei der Schätzung des Einkommens des HL im Abgabenverfahren vollkommen außer Acht geblieben, auch entsprechende Erlöse aus seiner Beratungstätigkeit selbst anzusetzen.

Zuzugeben ist dem Beschuldigten aber auch, dass Schätzungen wesensimmanent eine gewisse Unbestimmtheit beinhalten, welche naturgegebenermaßen in einem Spannungsfeld zur geforderten Sicherheit eines finanzstrafrechtlichen Nachweises stehen muss.

In freier Beweiswürdigung wird daher mit Zustimmung der Parteien von den dem Beschuldigten durch den Spruchsenat zum Vorwurf gemachten Verkürzungsbeträgen ein Abschlag um ein Drittel vorgenommen, um zu Gunsten des HL alle Unabwägbarkeiten einer Schätzung für Zwecke des Finanzstrafverfahrens jedenfalls auszuschließen.

HL hat daher die ihm zum Vorwurf gemachten (versuchten) Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 FinStrG in der spruchgemäßen Ausformulierung zu verantworten.

Eine ansich in Anbetracht der obigen Ausführungen ins Auge fallende gewerbsmäßige Begehungsweise der Finanzstraftaten des HL wurde vom Ersten Senat nicht aufgegriffen.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG werden gemäß Abs. 5 dieser Gesetzesstelle mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen der jeweiligen Verkürzungsbeträge geahndet.

Dabei sind zur Bemessung der Geldstrafe gemäß [§ 21 Abs. 2 FinStrG](#) die Summen der Strafdrohungen zu einer einheitlichen Geldstrafe zusammenzurechnen.

Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des [§ 15 FinStrG](#) auch auf Freiheitsstrafe zu erkennen.

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

Gemäß § 23 Abs. 2 (alte Fassung) und 3 FinStrG 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.

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

Der Umstand, dass der Beschuldigte aufgrund seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse eine derartige Geldstrafe offensichtlich nicht anlässlich ihrer Fälligkeit in Einem bzw. möglicherweise jedenfalls nicht mit der für den Strafzweck gebotenen Zeitnähe entrichten kann, hindert nicht die Pflicht der Finanzstrafbehörden, eine solche entsprechend den rechtlichen Voraussetzungen vorzuschreiben (vgl. z.B. bereits VwGH 5.9.1985, [85/16/0044](#)).

Der dem Beschuldigten somit angedrohte Strafraum beträgt € 1.007,55 + € 336,45 + € 360,24 + € 5.358,13 + € 4.455,19 + € 10.534,15 + € 3.243,78 + € 2.486,24 = € 27.781,73 X 2 ergibt € 55.563,46.

Hielten sich die Milderungs- und Erschwerungsgründe die Waage, läge ein durchschnittliches Verschulden vor und wäre von durchschnittlichen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen bei HL auszugehen, ergäbe sich ein Ausgangswert an Geldstrafe von etwa € 28.000,00.

Den Milderungsgründen einer teilweise geständigen Verantwortung (siehe die Prozessklärung des Verteidigers vor dem Spruchsenat sowie die nunmehrigen Einlassungen des Beschuldigten vor dem Berufungssenat), einer geringen Schadensgutmachung und des Umstandes, dass es bei den deliktischen Angriffen beim bloßen Versuch geblieben ist, stehen jedoch als erschwerend die einschlägige Vorstrafe und die Hartnäckigkeit des in seinem strafelevanten Verhalten verharrenden Täters gegenüber.

Insbesondere in Anbetracht des Vorlebens des Beschuldigten vermag der Berufungssenat trotz der abschließenden Beteuerungen des HL in der Berufungsverhandlung an eine positive Prognose hinsichtlich eines zukünftigen abgabenredlichen Verhaltens des Täters nicht so Recht zu glauben; einem größerem Abgabenausfall des Fiskus ob der persönlichen

Betätigungen des HL sind wohl in Wirklichkeit wohl vor allem durch begrenzte Geldmittel des Beschuldigten und durch ein fortschreitendes Lebensalter Grenzen gesetzt.

Zu bedenken ist auch, dass HL durch seine Beratungstätigkeit einen überdurchschnittlichen Einfluss auf andere Personen ausüben vermag, sodass in der Gesamtschau ansich eine strenge Bestrafung geboten wäre, um den Beschuldigten und bei Bekanntwerden der Entscheidung in seinem Milieu andere potenzielle Täter in der Lage des Beschuldigten von der Begehung gleichartiger bzw. weiterer Finanzvergehen abzuhalten.

In Abwägung dieser Argumente wäre sohin unter Beachtung der spezial- und generalpräventiven Aspekte der Ausgangswert auf € 35.000,00 zu erhöhen.

Zumal auch in Anbetracht des deliktischen Vorlebens des HL wäre zumindest auch die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe nach § 33 Abs. 5 bzw. § 38 Abs. 1 FinStrG durch den Erstsensat in Erwägung zu ziehen gewesen.

Aufgrund des zu beachtenden Verböserungsverbotes im Sinne des § 161 Abs. 3 FinStrG (eine Strafberufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor) scheidet aber die Verhängung einer Freiheitsstrafe – ebenso wie die zitierte strafverschärfende Qualifikation der Finanzstraftaten des HL als gewerbsmäßig – aus.

Die Sorgepflicht wäre mit einem Abschlag um € 5.000,00, die derzeitige schlechte Einkommens- und Vermögenslage mit einem Abschlag um die Hälfte zu bedenken, weshalb ansich das Ausmaß der erstinstanzlichen Geldstrafe zu bestätigen wäre.

Nicht außer Acht gelassen werden darf aber auch, dass sich durch die Verringerung der Verkürzungsbeträge für 2007 im Zweifel zugunsten des Beschuldigten der vormalige Strafraum für die Geldstrafe auf nunmehr 80,60 % des Wertes reduziert hat.

Unter Beachtung des Verböserungsverbotes war in Anbetracht dieser Verringerung der Bemessungsgrundlage auch die zu verhängende Geldstrafe anteilig abzumildern.

Gleiches gilt auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe, welche zwar dem Berufungssenat ebenfalls mit den vom Erstsensat ausgesprochenen sechs Wochen angemessen erschienen wäre, aber unter den nunmehrigen Umständen ebenfalls verhältnismäßig zu kürzen war.

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.

Linz, 18. Mai 2011