



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Senat 1

GZ. RV/0854-L/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des P.M., gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 7. Juni 2000 betreffend Umsatzsteuer 1998 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der im angefochtenen Umsatzsteuerbescheid angeführten Abgabe beträgt

Bemessungsgrundlage			Abgabe	
Jahr	Art	Höhe	Art	Höhe
1998	Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Umsätze	972.125,00 S	Umsatzsteuer	194.425,00 S
			abziehbare Vorsteuer	0,00 S
Summe				194.425,00 S
festgesetzte Umsatzsteuer				14.129,42 €

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe ist dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bildet einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

1. Im Zuge von Ermittlungen der Gendarmerie wurde festgestellt, dass der Bw. in den Jahren 1997 bis 1999 einen Handel mit Suchtgift betrieben hat. Die Prüfungsabteilung Strafsachen (PAST) stellte die verkauften Mengen und die erzielten Erlöse fest:

Menge	Einkauf/S	Verkauf/S
5 kg	335.000,00	425.000,00
0,3 kg	20.100,00	25.500,00
1 kg	67.000,00	85.000,00
6 kg	390.000,00	510.000,00
6 kg	330.000,00	510.000,00
Summe brutto		1.555.500,00
Summe netto		1.296.250,00

Vom zuständigen Finanzamt wurde am 7. Juni 2000 aufgrund der Feststellungen der PAST ein Einkommen- und Umsatzsteuerbescheid für 1998 erlassen. Die Behörde ging von einem Bruttoumsatz von 1.555.500,00 S (netto 1.296.250,00 S) aus und berechnete die Umsatzsteuer mit 129.625,00 S (Steuersatz 10%).

2. Mit Schreiben vom 19. Juni 2000 wurde Berufung gegen den Umsatzsteuerbescheid für 1998 vom 7. Juni 2000 erhoben:

Die Umsatzsteuer für 1998 sei mit 129.625,00 S festgesetzt worden. Das entspreche einer steuerpflichtigen Lieferung von 1.296.250,00 S. Dieser Betrag sei aber nicht der Wahrheit entsprechend festgesetzt worden. Verwiesen werde auf den Gerichtsakt GZ 123 des LG Linz (Urteil vom 1. Juni 1999), wonach die vom Bw. geleisteten Umsätze bei weitem darunter lägen. Die Ermittlungen der Prüfungsabteilung Strafsachen seien nicht vollständig und entsprächen nicht den Gegebenheiten.

Es werde der Antrag gestellt den Betrag bis zur Erledigung der Berufung auszusetzen. Das schriftliche Urteil des LG Linz vom 1. Juni 1999 werde vorgelegt.

3. Mit Berufungsvorentscheidung vom 30. Oktober 2000 erließ das zuständige Finanzamt einen teilweise stattgebenden Umsatzsteuerbescheid. Das Urteil des LG Linz vom ersten Juni 1999 sei in die Berechnung der Bemessungsgrundlage miteinbezogen worden. Der Umsatz von 1.156.875,00 S ermittle sich wie folgt:

(a) 9 kg Cannabis (10 kg, abzüglich 1 kg für Zeiträume außerhalb des Jahres 1998) a 80,00 S
(Durchschnittspreis aus 75,00 S und 85,00 S) = 720.000,00 S.

8,910 kg Cannabis (2 kg, 0,060 kg und 7,85 kg, abzüglich 1 kg) a 75,00 S = 668.250,00 S.

(b) In Summe errechne sich ein Bruttobetrag von 1.388.250,00 S (netto 1.156.875,00 S).

4. Am 20. November 2000 brachte der Bw. einen Antrag auf Entscheidung der Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein.

Ursprünglich habe der Umsatzsteuerbescheid 1998 einen Umsatz von 1.296.250,00 S aufgewiesen. Der neue Umsatzsteuerbescheid beinhalte einen Gesamtbetrag von 1.156.875,00 S und einen Steuersatz von 20%. Es sei nicht gerechtfertigt, einen höheren Steuersatz als im Erstbescheid angegeben, zu verrechnen. Bei all den erlangten Umsätzen sei keine Mehrwertsteuer eingehoben worden. Die Investition des Eigengeldes sei nicht berücksichtigt worden, dies bedeute, dass der Umsatz deutlich geringer sei, als bei einem Aufschlag von 18,00 S (Richtwert lt. Finanzamt 19,00 S). Auf welche Erkenntnis stütze sich eine Erhöhung des Steuersatzes? Da dies nicht ersichtlich sei, werde das Begehren gestellt, den Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären. Der Bescheid des Finanzamtes stelle einen Rechtsbruch dar.

5. Am 30. November 2000 wurde die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung übermittelt.

(a) Zu den Vorlieferanten (x, y und z) wurde seitens des Finanzamtes folgendes mitgeteilt:

X werde beim Finanzamt Linz geführt und habe in den Jahren 1996 bis 1998 einen Bruttoumsatz von 1.860.000,00 S erzielt. Y sei noch nicht veranlagt worden. Z werde ab 1997 zur Umsatzsteuer beim Finanzamt Urfahr veranlagt.

(b) Im Zeitpunkt der Erstellung des Vorlageantrages (20. November 2000) war der Bw. noch in Haft. Im Jahr 2001 wurde der Bw. aus der Haft entlassen. Er teilte der Behörde weder eine geänderte Abgabestelle mit, noch bestimmte er einen inländischen Zustellungsbevollmächtigten. Eine Abfrage im Zentralen Melderegister vom 29. April 2002 durch das zuständige Finanzamt ergab, dass betreffend den Bw. Daten für eine Meldeauskunft nicht (mehr) vorlagen (eine Wiederholung dieser Abfrage am 23. September 2004 erbrachte dasselbe Ergebnis). Lt. telefonischer Auskunft der Justizanstalt vom 26. August 2004 hat der Berufungswerber als Abgangsadresse eine ungarische Anschrift hinterlassen. Eine telefonische Anfrage der Berufungsbehörde bei der Auslandsauskunft der Fa. Telekom ergab, dass an der bezeichneten Adresse eine J. M. mit einer Geheimnummer und eine K. M. mit einer registrierten Telefonnummer angemeldet ist. Der Bw. wurde mit Schreiben vom 6. September 2004 (gerichtet an die ungarische Adresse; versandt mit internationalem Antwortschein) ersucht, binnen 14 Tagen ab der Zustellung des Schreibens die versäumten Verpflichtungen nach dem Zustellgesetz (§§ 8 und 8a) nachzuholen, einen inländischen Zustellungsbevollmächtigten zu ernennen bzw. bei der Behörde vorzusprechen und ergänzende Angaben zu machen, widrigenfalls nach Ablauf der Frist der Bescheid der

Behörde ohne Zustellversuch hinterlegt werde. Der Brief wurde am siebten September 2004 bei der Post aufgegeben und lt. internationalem Antwortschein am neunten September 2004 vom Empfänger übernommen.

6. Folgende Unterlagen sind in die Beweiswürdigung miteinzubeziehen:

(a) Niederschrift mit dem Bw. vom 24. März 1999 (Auszug):

Der Bw. kaufe seit Anfang 1998 von H.S. Cannabis-Harz. In der Folge habe er seine Suchtgiftgeschäfte nur mit H.S. abgewickelt, bzw. auch mit deren Lebensgefährten. Er sei gleich zu Anfang von H.S. darauf hingewiesen worden, dass sie nur kiloweise Cannabis-Harz verkaufe und keine Grammgeschäfte mache. Der Bw. habe ihr gesagt, es sei in der ersten Zeit schwer, ein Kilo Cannabis-Harz zu verkaufen. Sie habe gesagt, das sei kein Problem und habe die ersten sechs Monate das Harz auf Kommission gegeben.

In den ersten sechs Monaten habe er sechs Kilo Cannabis-Harz von H.S. übergeben bekommen. Für das Kilo habe H.S. 65.000,00 S verlangt. Die Übergaben des Suchtgiftes seien immer verschieden gewesen.

Die Treffen hätten nicht nur aus der Suchtgiftübergabe bestanden, sondern es sei auch des öfteren Bargeld von diesen Drogengeschäften übergeben worden. Von H.S. habe er von November 1997 bis Februar 1999 ca. 12 kg Cannabis-Harz bekommen. Das letzte Treffen sei Mitte Februar 1999 in der Nähe ihrer Wohnung gewesen. Dort habe H.S. gegen 55.000,00 S ein Kilo Harz übergeben. Anfang Dezember 1998 habe H.S. drei Kilo Harz übergeben, das Suchtgift sei in einem Radioverstärker versteckt gewesen. Sie habe damals gesagt, sie sei mit den Kindern für einige Zeit auf Skiurlaub, wodurch sie in nächster Zeit nicht liefern könne. Der Bw. habe auch zweimal vom Lebensgefährten der H.S. ein Kilo Harz übernommen, einmal sei der Lebensgefährte mit dem Mountain-Bike zum Suchtgiftbunker gefahren und habe ein Kilo geholt.

(b) Niederschrift mit H.S. vom 25. März 1999 (Auszug):

"Von Ende 1998 bis März 1999 verkaufte ich an den Bw. ca. 15 bis 20 kg Suchtgift. Am Anfang verkaufte ich dem Bw. das Suchtgift um 65.000,00 S. Danach fragte er mich, ob ich mit dem Preis um 10.000,00 S pro Kilo heruntergehen könnte. Ich verlangte in der Folge dann nur noch 55.000,00 S. Mir blieben jedoch pro Kilo 10.000,00 S.

Mein Lebensgefährte verkaufte auch ca. zwei bis drei mal jeweils 1 Kilo Cannabis an den Bw. Dies war aber nur wenn ich nicht Zeit hatte.

Zum letzten Geschäft mit dem Bw. gebe ich folgendes an: Der Bw. bestellte am Dienstag den 23. März 1999 gegen 18.00 Uhr bei mir 1 Kilo Cannabis-Harz. In seinem PKW wurde das Geschäft ausgemacht. Ich fuhr noch am selben Abend gegen 22.00 Uhr nach Wien und holte

das Harz ab. Am 24. März 1999 gegen 12.00 Uhr wollte ich das Suchtgift dem Bw. übergeben, wobei wir von der Gendarmerie verhaftet wurden."

(c) Niederschrift mit dem Bw. vom 12. April 1999 (Auszug):

"Ab Dezember 1997 fragte mich ein Freund, ob ich größere Mengen an Cannabis-Harz verkaufen könne. Ich sagte ihm, ich möchte es probieren und einigte mich mit ihm, dass ich vorerst nur auf Kommission verkaufen möchte. Anfangs gab er mir eine Platte mit 125 Gramm. Im Zeitraum vom Dezember 1997 bis Februar 1998 übergab er mir ca. 20x eine Cannabisharzplatte zu 125 Gramm, dazu bis zu seiner Verhaftung im Juni 1998 jeweils 2 Platten mit einem Gewicht von 250 Gramm. In diesem Zeitraum übergab er mir 10x 2 Platten Cannabis-Harz. Insgesamt verkaufte er mir 5 Kilo Cannabis-Harz. Für das Gramm verlangte er 67,00 S. Auch seine Freundin übergab mir im Herbst nach seiner Verhaftung 300 Gramm Cannabis-Harz. In der Folge kam es zum ersten Zusammentreffen mit H.S. Dabei wurde mir 1 Kilo Cannabis-Harz auf Kommission übergeben. Der Kaufpreis betrug 67.000,00 S.

Zu den 5 Kilo die ich angekauft habe, gebe ich an: Ich habe zwei davon an diverse Suchtgiftkonsumenten in der Altstadt verkauft. Die restlichen drei habe ich an eine andere Person verkauft. Verkauf war von Ende 1997 bis Juni 1998. Ich habe das Gramm um 67,00 S angekauft und um 85,00 S verkauft."

(d) Urteil des LG Linz vom 1. Juni 1999:

Der Bw. ...

ist schuldig, er hat den bestehenden Vorschriften zuwider gewerbsmäßig Suchtgift, dessen Menge zumindest das 25 fache der Grenzmenge ausmacht, in Verkehr gesetzt und zwar dadurch, dass er

(1) im Zeitraum von etwa Ende 1997 bis etwa Februar 1998 in wöchentlichen Teilmengen von 125 bis 500 Gramm, zuletzt Mitte Februar drei Platten zu 125 Gramm, insgesamt ca. 10 Kilo Cannabis-Harz „Grüner Marokkaner“ zum Grammpreis von 75,00 S bzw. 85,00 S verkaufte bzw. zum kommissionsweisen Verkauf übergab;

(2) im Zeitraum von etwa Juli 1998 bis September 1998 in mehreren Teilmengen insgesamt 2 Kilo Cannabis-Harz „Grüner Marokkaner“ zum Grammpreis von 75,00 S verkaufte;

(3) im Zeitraum von August bis Oktober 1998 in drei bis vier Teilmengen 60 Gramm Cannabis-Harz „Grüner Marokkaner“ zum Grammpreis von 75,00 S verkaufte;

(4) im Zeitraum von September 1997 bis 16. März 1999 an unbekannte Personen in zahlreichen Teilmengen insgesamt ca. 7,85 Kilo Cannabis-Harz, überwiegend „Grüner Marokkaner“, zu einem unbekannten Grammpreis verkaufte bzw. zum kommissionsweisen Verkauf übergab.

Er hat hiedurch

..... das Verbrechen nach § 28 Abs. 2 vierter Fall, Abs. 3 erster Fall und Abs. 4 Z 3 SMG und
..... das teils versuchte, teils vollendete Vergehen nach § 28 Abs. 1 SMG, 15 Abs. 1 StGB
begangen und wird hierfür zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von drei Jahren verurteilt.

Die gegenständlichen Suchtgifthandelsaktivitäten entwickelte der Angeklagte nicht als Suchtgiftkonsument, sondern als klassischer Suchtgiftdealer, wobei er fraglos gewerbsmäßig handelte. Der Angeklagte ... kaufte zunächst kleine Mengen Haschisch, die er an unbekannte Personen weitergab. Die finanziell angespannte Situation der Familie veranlasste den Angeklagten zum Handel von Haschisch im größeren Umfang. Ab Spätherbst 1997 bezog er von einem Freund in zahlreichen Teilmengen Cannabisharzplatten in der Größenordnung von 120 bis 250 Gramm zum kommissionsweisen Verkauf. Bis zu dessen Verhaftung erwarb er rund 5 Kilo Cannabis-Harz. Der Ankaufspreis betrug 67,00 S. Nach der Festnahme kaufte er auch von einer Freundin 300 Gramm. Von H.S. erwarb der Bw. ab Juni 1998 bis März 1999 wiederholt Cannabis-Harz. Als Mindestmenge kaufte er pro Lieferung, anfangs wiederum kommissionsweise und später in bar, einen sogenannten „Ziegel“, also ein Kilo Cannabis-Harz. Diese Menge erhielt der Angeklagte je nach Bedarf ein bis dreimal im Monat, einmal kaufte er 2 Kilo und im September 1998 gesamt 3 Kilo. Für den Ziegel bezahlte er 67.000,00 S. Aufgrund des guten Geschäftsganges reduzierte sich der Ankaufspreis schließlich auf 55.000,00 S. Die Übergaben fanden meist nach telefonischer Vereinbarung statt. Bevorzugte Treffpunkte der Übergabe waren das Jahrmarktgelände, der Parkplatz des Gehörloseninstitutes sowie der Bereich hinter dem Gebäude der Gendarmerie und Feuerwehr. Insgesamt bezog der Angeklagte von H.S. zumindest 15 Kilo Cannabisharz.

Der Angeklagte verkaufte die gesamte von ihm angekaufte Haschischmenge gewinnbringend weiter. Anlässlich seiner Festnahme am 16. März 1999 wurden 387 Gramm Cannabis-Harz sichergestellt.

Ausdrücklich wird konstatiert, dass der Angeklagte in der Absicht handelte, sich durch den regen Suchtgifthandel im großen Stil eine fortlaufende Einnahme zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes zu verschaffen.

Der Angeklagte veräußerte an seinen Hauptabnehmer von Ende 1997 bis Februar 1999 wöchentlich zwischen 125 und 500 Gramm (insgesamt ca. 10 Kilo), von Juli 1998 bis September 1998 an eine weitere Person insgesamt 2 Gramm (gemeint: 2 Kilo) Cannabisharz, von August bis Oktober 1998 ca. 60 Gramm und von September 1997 bis 16. März 1999 an unbekannte Personen insgesamt 7,85 Kilo Cannabisharz.

Der Angeklagte lukrierte pro Gramm Haschisch zwischen 18,00 S und 20,00 S. Wenn man diese Gewinnspanne heranzieht, so errechnet sich ein Gesamtgewinn aus der verhandelten Menge von 385.000,00 S bis 398.000,00 S.

Der Angeklagte bekannte sich bereits im Vorverfahren im wesentlichen schuldig. Er legte bei seiner Vernehmung vor der BPD ein volles Geständnis ab. Dieses Geständnis hielt er im wesentlichen auch bei seiner Beschuldigtenvernehmung aufrecht. In der Hauptverhandlung bekannte er sich im Sinne der Anklage vollinhaltlich schuldig. Er bezifferte die von ihm angekaufte und zur Gänze weiterverkaufte Cannabisharzmenge mit ca. 20 Kilo.

Dieses Geständnis war überzeugend und im wesentlichen widerspruchsfrei, sodass auf die Vernehmung der in der Anklage beantragten Zeugen einverständlich verzichtet wurde.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Die in der obigen Sachverhaltsdarstellung angeführten Umstände und Ermittlungsergebnisse sind (soweit sie nicht ausdrücklich in den nachfolgenden Punkten als strittig angeführt und gewürdigt werden) der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen.

2. Unternehmereigenschaft des Bw.:

Gemäß § 2 UStG 1994 ist Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt.

Nachhaltigkeit liegt vor, wenn Tätigkeiten wiederholt unter Ausnutzung derselben Gelegenheit und desselben dauernden Verhältnisses ausgeübt werden (Ruppe, UStG-Kommentar, § 2, Tz 50).

Gemäß § 3 Abs. 3 UStG 1994 liegt beim Kommissionsgeschäft zwischen dem Kommittenten und dem Kommissionär eine Lieferung vor. Kommissionär ist, wer es übernimmt, gewerbsmäßig Waren oder Wertpapiere für Rechnung eines anderen (Kommittenten) im eigenen Namen zu kaufen oder zu verkaufen. In beiden Fällen ist umsatzsteuerrechtlich davon auszugehen, dass der Kommissionär eine Lieferung erbringt. Er hat das volle Entgelt zu versteuern (Ruppe, UStG-Kommentar, § 3, Tz 81).

Aus dem in den Entscheidungsgründen angeführten Urteil des LG Linz vom 1. Juni 1999 ergibt sich, dass der Bw. über längere Zeiträume gewerbsmäßig Suchtgift in Umlauf gebracht hat. Das Gericht hat dazu festgestellt, dass der Bw. in der Absicht handelte, sich durch den regen Suchtgifthandel im großen Stil eine fortlaufende Einnahme zur Bestreitung seines Lebensunterhalts zu verschaffen. Nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates sind damit alle notwendigen Kriterien für das Bestehen einer unternehmerischen Tätigkeit (nämlich Gewerblichkeit und Nachhaltigkeit) gegeben. Soweit der Bw. angibt, er habe zu Beginn der Tätigkeit "auf Kommission" gearbeitet, ändert dies nichts an der Steuerpflicht für den gesamten von ihm erzielten Umsatz.

Hinsichtlich des Zeitpunktes der Versteuerung ist darauf zu verweisen, dass bei Nichtausstellung einer Rechnung gemäß § 19 Abs. 2 Z 1 UStG 1994 die Lieferung in dem der

Ausführung folgenden Monat zu versteuern ist. Dass der Bw. keine Mehrwertsteuer eingehoben hat, wie er im Vorlageantrag vom 20. November 2000 ausführt, ist in diesem Zusammenhang unbeachtlich.

3. Steuersatz für den Verkauf von Cannabis:

Der Haschischverkauf wurde in der Berufungsvorentscheidung vom 30. Oktober 2000 einem Steuersatz von 20% unterworfen. Die Berufung richtet sich auch gegen den Steuersatz, der im ursprünglichen Bescheid vom 7. Juni 2000 mit 10% angenommen worden ist.

Die dem ermäßigten Steuersatz unterliegenden Gegenstände sind in einer Anlage zu § 10 Abs. 2 UStG 1994 aufgezählt. Alle Gegenstände, die nicht in der Anlage aufscheinen, unterliegen einem Satz von 20%. Cannabis scheint dabei weder unter den Nahrungsmitteln noch bei den landwirtschaftlichen Produkten auf. Der Verkauf dieses Suchtgiftes ist daher mit 20% zu besteuern. Dass die Besteuerung ursprünglich mit 10% erfolgte ist unbeachtlich, da das Prinzip der Rechtsrichtigkeit Vorrang vor dem Prinzip der Rechtsbeständigkeit hat (z.B. VwGH 9.7.1997, 95/13/0124).

4. Vorsteuer für die Ankäufe:

Seitens der abgabenfestsetzenden Behörde wurde keine Vorsteuer angesetzt. Die Vorsteuer aus Zukäufen kann nach ständiger Rechtsprechung und Lehre geschätzt werden, sofern es als erwiesen angesehen werden kann, dass dem Unternehmen Vorsteuern tatsächlich in Rechnung gestellt wurden (VwGH 22.4.1998, 95/13/0191). Ruppe nimmt diesbezüglich eine Begründungslast der Behörde an (UStG-Kommentar, § 12 Tz 49).

Die Berufungsbehörde geht davon aus, dass mangels Rechnung eine Schätzung von Vorsteuern nicht möglich ist. Einerseits ist die Ausstellung von Rechnungen mit Vorsteuerausweis in dieser Branche grundsätzlich unüblich und andererseits hat der Bw. in den Berufungsschriften nicht behauptet, dass derartige Rechnungen ausgestellt wurden.

5. Schätzung des Umsatzes:

(a) Schätzungsberechtigung:

Der Bw. hat – wie aus den vorliegenden Unterlagen zweifelsfrei hervorgeht – gewerbsmäßigen Suchtgifthandel betrieben. Gemäß § 184 Abs. 3 BAO ist insbesondere dann zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige von ihm zu führende Aufzeichnungen nicht vorlegt. Aufgrund der in den Entscheidungsgründen dargestellten Suchtgiftverkäufe wären entsprechende Aufzeichnungen zu führen gewesen. Belege darüber wurden aber nicht aufbewahrt und konnten daher auch nicht vorgelegt werden. Die Schätzungsberechtigung besteht damit zu Recht.

(b) Schätzungsbetrag:

Die Zuschätzung orientiert sich betragsmäßig an den im Urteil des LG Linz vom 1. Juni 1999 genannten Beträgen. Der Bw. hat im Berufungsverfahren nichts vorgebracht, was die Heranziehung der im Gerichtsverfahren festgestellten Abgabemengen und Preise widerlegt hätte. In der Berufung vom 19. Juni 2000 hat der Bw. selbst auf den Gerichtsakt verwiesen. Im Vorlageantrag vom 20. November 2000 wird dazu nur angeführt, die "Investition des Eigengeldes" sei nicht berücksichtigt worden, was bedeute, dass der Umsatz deutlich geringer sei, als bei einem Aufschlag von 18%. Mit derart unkonkreten Angaben kann der Bw. die Unrichtigkeit der gerichtlichen Feststellungen nicht dartun.

Der Unabhängige Finanzsenat geht bei den Schätzungsbeträgen von folgenden Annahmen aus:

Die einzelnen Mengen sind aus den Feststellungen der Gerichtsstanz zu übernehmen. Für den Zeitraum Ende 1997/Februar 1998 ist ein Mischsatz von 80 Schilling (zwischen 75 und 85 Schilling pro Gramm) zu berechnen. Für die anderen Zeiträume ergibt sich ein Satz von 75 Schilling pro Kilo. Den Unterlagen ist zu entnehmen, dass der Bw. ab dem Dezember 1997 mit dem Einkauf und Verkauf der Ware (in einem langsam ansteigenden Zyklus) begonnen hat. Die im Zeitraum 12/97 bis 2/98 bezogene Ware ist im Schätzungswege den einzelnen Jahren zuzurechnen. Dividiert man die bezogenen Mengen von 10 Kilo durch drei (Monate), so ergibt dies 3,34 kg für das Jahr 1997 (bisher 1 Kilo angenommen). In der letzten Bezugsphase wird der auf die Monate 1-3/1999 entfallende Anteil des Haschischverkaufes auf rd. zwei Kilo geschätzt (bisher in der Berufungsvorentscheidung vom 20. Oktober 2000 mit einem Kilo angenommen).

Demzufolge ist die nachstehende Zurechnung vorzunehmen:

Zeitraum lt. Gerichtsurteil	Kilogramm	Preis	Summe/S
Ende 1997 bis 2/1998	10,00	80.000,00	800.000,00
7/98 bis 9/98	2,00	75.000,00	150.000,00
8/98 bis 10/98	0,06	75.000,00	45.000,00
9/97 bis 3/99	7,85	75.000,00	588.750,00
Gesamtsumme			1.583.750,00
Abzüge für 1997	-3,34	80.000,00	-267.200,00
Abzüge für 1999	-2,00	75.000,00	-150.000,00
Gesamtverkaufssumme			Umsatz brutto

1998			1.166.550,00
			:120%
			Umsatz netto 972.125,00
			x 20%
			Steuer 194.425,00

Der Berufung war aus den genannten Gründen teilweise stattzugeben.

6. Zustellung des Bescheides:

Gemäß § 8 Abs. 1 des Zustellgesetzes hat eine Partei, die ihre bisherige Abgabestelle ändert, dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen. Gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle, kann die Abgabenbehörde die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vornehmen, wenn die Mitteilung der Partei an die Behörde unterlassen wird.

Die bezeichnete Mitteilungspflicht besteht, wenn die Partei vom Verfahren Kenntnis hat. Da im vorliegenden Fall der Bw. vom Berufungsverfahren Kenntnis hatte, hätte er die Behörde verständigen müssen.

Eine Hinterlegung gemäß § 8 Zustellgesetz ist nur rechtmäßig, wenn eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann (Ritz, BAO-Kommentar, § 8 Zustellgesetz, Tz 11). Dies ist nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen (z.B. VwGH 21.10.1993, 91/15/0098). Zu den zumutbaren Ermittlungen gehören Anfragen an Meldebehörden bzw. Abfragen im Zentralen Melderegister.

Die Berufsbehörde hat die ihr zumutbaren Ermittlungen durchgeführt. An die vom Bw. beim Abgang aus der Strafanstalt angegebene Adresse wurde ein Vorhalt versandt, mit dem auf die Hinterlegungsabsicht der Behörde hingewiesen wurde. Die Sendung wurde am 9. September 2004 zwar übernommen, der Bw. hat diese aber nicht beantwortet und keine Zustelladresse innerhalb der im Vorhalt bezeichneten Frist bekanntgegeben. Lt. OGH vom 11.6.1996, 10Ob2148/96x ist ein internationaler Antwortschein eine Bestätigung über die erfolgte Zustellung im Sinne des Zustellgesetzes.

Die Berufung war aus diesem Grund bei der Abgabenbehörde zweiter Instanz ohne weiteren Zustellversuch zu hinterlegen.

Beilage: 1 Berechnungsblatt, 1 Anonymisierungsblatt

Linz, am 24. September 2004