



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Klagenfurt  
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0016-K/03

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Bernhard Lang, in der Finanzstrafsache gegen Berufungswerber, vertreten durch Dr.W.F., wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs.1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 2. Oktober 2003 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Klagenfurt vom 27. August 2003, SN2001,

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und der angefochtenen Bescheid in seinem Ausspruch über die Strafe und hinsichtlich der Bestimmung über die Verfahrenskosten wie folgt abgeändert:

Gemäß § 33 Abs.5 i.V.m. § 21 Abs.1 und 2 FinStrG wird über den Beschuldigten eine Geldstrafe von € 1.800 verhängt, gemäß § 20 FinStrG wird die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 18 Tagen festgesetzt. Gemäß § 185 Abs.1 lit.a FinStrG sind die Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 180.- zu ersetzen.

II. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 27. August 2003, SN2001, hat das Finanzamt Klagenfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Berufungswerber (Bw.) nach § 33 Abs.1 FinStrG für schuldig er-

kannt, weil er vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Nichterklärung von Betriebseinnahmen aus Vermittlungsleistungen und aus der Verwertung von Patentrechten der Jahre 1998 (S 158.300.-) und 1999 (S 270.000.-) die Verkürzung bescheidmäßig festzusetzender Einkommensteuer dieser Jahre in Höhe von gesamt € 6.806,90 (S 93.655.-) bewirkt haben soll.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs.5 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 2.700.- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 37 Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 270.- bestimmt.

Dem Erkenntnis lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Mit Schreiben vom 25. Jänner 2001 übermittelte der steuerliche Vertreter dem Finanzamt Klagenfurt die Vollmacht vom 17. November 1998 des Bw., ihn in steuerlichen Angelegenheiten zu vertreten. Am 30. Jänner 2001 wurde die Einkommensteuererklärung 1999 des Bw. beim Finanzamt Klagenfurt eingereicht. Bereits im Juli 2000 ersuchte das Finanzamt Klagenfurt den Bw. in einem Fragebogen der Abgabenbehörde den Gegenstand und den Beginn der unternehmerischen Tätigkeit anzugeben. Der Bw. gab daraufhin den Beginn der selbständigen Tätigkeit mit 25. Juli 2000 an.

Im Zuge einer Prüfung des Unternehmens des G. konnte festgestellt werden, dass der Bw. im Prüfungszeitraum 1997 bis 1999 erhaltene Zahlungen für die Überlassung von Verwertungsrechten weder offen gelegt noch einer entsprechenden Versteuerung zugeführt hat. Der Bw. wurde vom Prüfer aufgefordert entsprechende Abgabenerklärungen einzureichen. Am 5. April 2001 übergab der Bw. die Einkommen- und Umsatzsteuererklärungen 1997 und 1998. In den Erklärungen wurden das Einkommen und die Umsatzerlöse mit Null angegeben. Am 8. Mai 2001 erstattete der Bw. Selbstanzeige und übergab berichtigte Erklärungen für die Jahre 1997 und 1998.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 2. Oktober 2003, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Mit 17. November 1998 sei eine schriftliche Vollmacht zur Vertretung beim Finanzamt Klagenfurt vom Bw. an seinen Vertreter ausgestellt worden. Die Vollmacht habe auf Finanzamt Klagenfurt und nicht auf Zollamt Klagenfurt gelaute. Die Vollmacht sei als nicht eingeschriebene Sendung und zusätzlich per Telefax an das Finanzamt übermittelt worden,

wobei die Telefaxnummer des Hauptzollamtes Klagenfurt verwendet worden sei. Aufgrund der fehlgeleiteten Faxübermittlung und der verloren gegangenen Briefsendung sei kein Fragebogen zugesandt und die Aufnahme in die Fristenliste nicht erfolgt. In der Kanzlei des steuerlichen Vertreters sei dies erst bei der Erstellung der Steuererklärung 1999 im Oktober 2000 aufgefallen und sei am 25. Jänner 2001 neuerlich eine Kopie der Vollmacht an das Finanzamt Klagenfurt übermittelt und der Bw. in die Quotenliste aufgenommen worden. Die steuerliche Vertretung sei überdies bereits am 1. Juli 2000 anlässlich der Zusendung eines Fragebogens betreffend die Übernahme eines gewerblichen Betriebes mit 25. Juli 2000 erklärt worden. Mit diesem Datum habe der Bw. einen Handel mit Geräten von Herrn G. übernommen. Von G. habe der Bw. zudem seit 1997 Anzahlungen für Patententwicklungen erhalten. Hinsichtlich der Zahlungen für die Jahre 1997 und 1998 sei der Bw. der Meinung gewesen, dass unter Berücksichtigung der Betriebsausgaben keine Steuerpflicht entstanden sei. Aus diesem Grund seien anlässlich der Betriebsprüfungsbesprechung am 5. April 2001 mit Null ergänzte Einkommensteuerformulare abgegeben worden. Da vom Bw. die entsprechenden Belege für die Ausgaben der Patententwicklung nicht vorgelegt werden konnten, sei bei ihm am 4. Mai 2001 eine Betriebsprüfung eingeleitet worden, wobei mit Prüfungsbeginn eine korrigierte Einkommensteuererklärung vorgelegt und somit "Selbstanzeige" erstattet worden sei. Hinsichtlich des Jahres 1998 sei daher zweifellos eine Abgabenverkürzung eingetreten, die vom Bw. infolge des Verlustes der Belege nur fahrlässigerweise herbeigeführt worden sei. Hinsichtlich der erstatteten Selbstanzeige habe das Finanzamt behauptet, diese sei unwirksam, da das Finanzamt bereits vor Abgabe der Abgabenerklärungen Kenntnis von den steuerpflichtigen Einnahmen erzielt habe. Dies könne aber nur das Jahr 1998 betreffen, da die Steuererklärungen für 1999 bereits am 30. Jänner 2001 eingereicht worden waren. Zu diesem Zeitpunkt könne noch keine Verfolgungshandlung vorgelegen sein, die Einbeziehung des Jahres 1999 bei der Strafbemessung sei daher unzulässig. Der Begründung des angefochtenen Erkenntnisses sei weiters zu entnehmen, der Bw. hätte nicht bereits im Fragebogen vom 7. Juli 2000 die Finanzbehörde über die bereits entstandenen Abgabenansprüche informiert. Der Fragebogen habe jedoch nur den Erwerb des Betriebes betreffend der Herstellung von Geräten betroffen, nicht jedoch die Patentrechte. Aus den angeführten Gründen habe der Bw. keine vorsätzliche Abgabenhinterziehung begangen, sondern lediglich eine fahrlässige Abgabenverkürzung betreffend die Abgaben des Jahres 1998. Der Bw. stellte zudem einen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Mit Eingabe vom 23. November 2004 wurde der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen.

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

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

Gemäß § 33 Abs.3 lit.a FinStrG ist eine Abgabenverkürzung nach Abs.1 bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.

Gemäß § 29 Abs.1 FinStrG wird, wer sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoweit straffrei, als er seine Verfehlung der zur Handhabung der verletzten Abgaben- oder Monopolvorschriften zuständigen Behörde oder einer sachlich zuständigen Finanzstrafbehörde darlegt (Selbstanzeige). Eine Selbstanzeige ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.

Gemäß Abs.2 leg. cit. tritt, wenn mit einer Verfehlung eine Abgabenverkürzung oder ein sonstiger Einnahmenausfall verbunden war, die Straffreiheit nur insoweit ein, als der Behörde ohne Verzug die für die Feststellung der Verkürzung oder des Ausfalls bedeutsamen Umstände offen gelegt und die sich daraus ergebenden Beträge, die der Anzeiger schuldet oder für die er zur Haftung herangezogen werden kann, den Abgaben- oder Monopolvorschriften entsprechend entrichtet werden.

Gemäß Abs.3 leg. cit. tritt Straffreiheit nicht ein,

- a. wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige Verfolgungshandlungen gegen den Anzeiger, gegen andere an der Tat Beteiligte oder gegen Hehler gesetzt waren,
- b. wenn zum Zeitpunkt der Selbstanzeige die Tat bereits ganz oder zum Teil entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war oder die Entdeckung einer Tat, durch die Zollvorschriften verletzt wurden, unmittelbar bevorstand und dies dem Anzeiger bekannt war, oder
- c. wenn bei einem vorsätzlich begangenen Finanzvergehen die Selbstanzeige anlässlich einer finanzbehördlichen Nachschau, Beschau, Abfertigung oder Prüfung von Büchern oder Aufzeichnungen nicht schon bei Beginn der Amtshandlung erstattet wird.

Unstrittig steht fest, dass Einnahmen aus Patenrechten im Jahre 1998 (S 158.300.-) und 1999 (S 270.000.-) vorliegen und seitens des Beschuldigten für das Jahr 1998 keine Einkommensteuererklärung abgegeben wurde. Unbestritten ist weiters, dass am 30. Jänner 2001 eine Einkommensteuererklärung für 1999 über Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von S 237.600.- abgegeben wurde.

Hinsichtlich der Einnahmen aus dem Jahre 1998 in Höhe von S 158.300.- hat das Finanzamt Klagenfurt bereits auf Grund der Betriebsprüfung bei G. Kenntnis erlangt und war dieser Umstand dem Bw. bekannt, sodass der Abgabe berechtigter Erklärungen am 8. Mai 2001 keine strafbefreiende Wirkung zukommt. Der objektive Tatbestand des § 33 Abs.1 FinStrG ist somit erfüllt, hinsichtlich der Selbstanzeige von 8. Mai 2001 betreffend Einkünfte in Höhe von S 139.304.- tritt keine Straffreiheit ein.

Zu den Einnahmen des Jahres 1999 in Höhe von S 270.000.- ist auszuführen wie folgt:

Am 17. November 1998 erteilte der Bw. seinem Vertreter eine Vollmacht ihn in allen steuerlichen, wirtschaftlichen und finanzstrafrechtlichen Angelegenheiten zu vertreten. Unter der Adresse des Bw. waren die Steuernummer und der Vermerk "Finanzamt Klagenfurt" angebracht. Diese Vollmacht wurde am selben Tag per Telefax an das Hauptzollamt Klagenfurt als Finanzstrafbehörde I. Instanz übermittelt, wo ein Strafverfahren gegen den Bw. anhängig war und ebenfalls am 17. November 1998 die Stellungnahme des Amtsbeauftragten erstellt wurde. Die verfahrensgegenständliche Vollmachtsurkunde wurde somit keinesfalls irrtümlich, sondern zwecks Vertretung im anhängigen Finanzstrafverfahren dem Hauptzollamt Klagenfurt übermittelt. Es ist jedoch einzuräumen, dass sich die Vertretung nach dem Wortlaut der Urkunde auch auf steuerliche Angelegenheiten beim Finanzamt Klagenfurt erstreckt hat. Unbestritten ist aber in diesem Zusammenhang jedenfalls, dass das Finanzamt Klagenfurt von der Vertreterbestellung keine Kenntnis erlangte und somit die Bevollmächtigung – unabhängig davon, ob die Vertreterbestellung zwischen Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer erfolgt ist – nicht wirksam erteilt wurde. Gemäß § 134 Abs.1 Bundesabgabenordnung (BAO) wäre die Abgabenerklärung für die Einkommensteuer des Jahres 1999 bis Ende März 2000 einzureichen gewesen. Tatsächlich wurde die Einkommensteuererklärung für das Jahr 1999, in der die von G. bezogenen Einkünfte aus nicht selbständiger Arbeit in Höhe von S 93.067.- nicht erklärt wurden, erst am 30. Jänner 2001 beim Finanzamt Klagenfurt eingereicht. Zu diesem Zeitpunkt war die Abgabenverkürzung gemäß § 33 Abs.3 lit.a FinStrG bereits bewirkt. Die Abgabenerklärung vom 30. Jänner 2001 konnte als Selbstanzeige auch keine Straffreiheit bewirken, da die Verfehlung, das rechtswidrige schuldhaftes Verhalten, nicht dargelegt wurde bzw. die Offenlegung der bedeutsamen Umstände nicht erfolgte. Die Selbstanzeige vom 8. Mai 2001 wiederum bewirkte keine Straffreiheit, da die Tat im Sinne des § 29 Abs.3 lit.b FinStrG bereits entdeckt und dies dem Anzeiger bekannt war. Der objektive Tatbestand des § 33 Abs.1 FinStrG ist daher unzweifelhaft erfüllt.

Zur subjektiven Tatseite betreffend die Einkünfte aus dem Jahre 1998 ist zu bemerken, dass der Bw. davon ausgegangen sei, dass unter Berücksichtigung der Betriebsausgaben keine

Steuerpflicht entstanden sei. Die Höhe der Betriebsausgaben konnte der Bw. nicht belegmäßig nachweisen. Er behauptet, die Belege verloren zu haben. Diese Behauptung wird vom Unabhängigen Finanzsenat als Schutzbehauptung gewertet, da es jeder Lebenserfahrung widerspricht, dass ein selbständig Erwerbstätiger sämtliche steuerlich relevanten Belege in einer solchen Größenordnung verliert und diese nicht mehr beschaffen kann. Der Bw. hat somit die Verwirklichung des Tatbildes der Abgabenhinterziehung ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden.

Zur subjektiven Tatseite betreffend der Einkünfte aus dem Jahre 1999 ist auszuführen, dass der Bw. im Fragebogen vom 7. Juli 2000 erklärte, seine unternehmerische Tätigkeit erst am 25. Juli 2001 zu beginnen und zuvor steuerlich nicht erfasst gewesen zu sein. Wäre der Bw. seiner Verantwortung folgend davon ausgegangen, hinsichtlich seiner Einkünfte aus der Entwicklung von Patenten steuerlich kein Fehlverhalten gesetzt zu haben, sondern vielmehr zeitgerecht seinen Vertreter mit der Erstellung der Abgabenerklärung beauftragt zu haben, hätte er wohl bereits im Fragebogen angegeben, steuerlich beim Finanzamt Klagenfurt erfasst zu sein. Durch die getätigten Angaben hat der Bw. aber seine bisherige selbständige Tätigkeit nicht offen gelegt und es ist daher auch hinsichtlich der Einnahmen im Jahr 1999 davon auszugehen, dass der Bw. eine Abgabenverkürzung zumindest in Kauf genommen und sich damit abgefunden hat.

Gemäß § 23 Abs.1 bis 3 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters. Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch gelten sinngemäß. Bei der Bemessung der Strafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Im angefochtenen Erkenntnis wurde die zu verhängende Geldstrafe unter Berücksichtigung der Einkommensverhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Bw. bei einem Strafraumen von € 13.613,80 mit € 2.700.- bemessen. Bei der Strafbemessung berücksichtigt wurden erschwerend eine Vorstrafe und der zweijährige Deliktszeitraum, mildernd die Selbstanzeige gewertet. Zusätzlich zu diesem Milderungsgrund war nunmehr bei der Strafbemessung die seit der Tat verstrichene Zeit von über vier Jahren und, dass sich der Bw. seither wohlverhalten hat, zu berücksichtigen. Die nunmehr verhängte Geldstrafe im Betrag von € 1.800.- erscheint daher schuld- und tatangemessen. Eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe würde general- und spezialpräventiven Zwecken zuwiderlaufen.

Die Kosten des Strafverfahrens sind in § 185 FinStrG begründet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 25. November 2004