



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Innsbruck
Finanzstrafsenat Innsbruck 1

GZ. FSRV/0041-I/10

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Innsbruck 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Mag. Peter Maurer sowie die Laienbeisitzer Mag^a. Heidi Blum und Dr. Stefan Kastner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen F , ehem. Landwirt, geb. xxxx, whft. XXX, vertreten durch Dr. Georg Gschnitzer, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Andreas-Hofer-Straße 1, wegen Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung gemäß § 34 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 8. August 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 5. November 2007, StrNr. 081/2006/00011-001, nach der am 31. März 2011 und 26. April 2012 in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidiger Rechtsanwalt Mag. Johannes Götsch für Dr. Georg Gschnitzer (am 31. März 2011) bzw. Dr. Georg Gschnitzer (am 26. April 2012), des Amtsbeauftragten Hofrat Dr. Werner Kraus und der Schriftührerin Waltraud Vogelsberger durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung des Beschuldigten wird teilweise Folge gegeben und die im Übrigen unverändert bleibende Entscheidung des Erstsenates in ihrem Ausspruch über Strafe und Kosten dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 34 Abs. 4 FinStrG zu verhängende **Geldstrafe** auf

**€ 5.000,00
(in Worten: Euro fünftausend)**

und die für den Fall deren Uneinbringlichkeit gemäß § 20 FinStrG auszusprechende **Ersatzfreiheitsstrafe** auf

zehn Tage

zu verringern sind.

Die gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG von F zu tragenden pauschalen Verfahrenskosten werden mit € 500,00 festgesetzt; die Kosten eines allfälligen Strafvollzuges werden gegebenenfalls mit gesondertem Bescheid festgesetzt werden.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 5. November 2007, StrNr. 081/2006/00011-001, hat der Spruchsenat III beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Beschuldigten F nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) für schuldig erkannt, weil er im Bereich des Finanzamtes Innsbruck fortgesetzt fahrlässig unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Einkommensteuer für das Jahr 2003 in Höhe von € 59.613,09 bewirkt habe, indem er das Einkommen aus dem Verkauf seines Milchkontingentes und aus der Tätigkeit beim Maschinenring nicht erklärt habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß [§ 34 Abs. 4 FinStrG](#) eine Geldstrafe in Höhe von € 10.000,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von drei Wochen ausgesprochen.

Die vom Beschuldigten zu ersetzenenden Kosten des Finanzstrafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG mit € 363,00 bestimmt.

Hingegen wurde das Finanzstrafverfahren gegen den Beschuldigten wegen des Vorwurfs, er habe im Bereich des Finanzamtes Innsbruck, ohne hierdurch den Tatbestand eines anderen Finanzvergehens zu erfüllen, vorsätzlich eine abgaben- oder monopolrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht verletzt, indem er das Einkommen im Jahr 2003 aus dem

Verkauf des Milchkontingentes und der Tätigkeit beim Maschinenring nicht erklärt und hiernach die Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 51 Abs. 1 lit. a FinStrG](#) begangen, gemäß § 136 FinStrG eingestellt.

Begründend wurde im angefochtenen Erkenntnis dazu im Wesentlichen ausgeführt, der Beschuldigte sei nunmehr Pensionist und erhalte als solcher netto € 730,00 monatlich, 14mal im Jahr. Seinen Bauernhof habe er zwischenzeitlich unentgeltlich an seinen Sohn verpachtet, der ihm freie Logis gewähren würde. Der Beschuldigte sei für seine Gattin sorgepflichtig und unbescholtener.

Im Jahr 2003 habe der Beschuldigte als Landwirt über ein Milchkontingent im Ausmaß von insgesamt 270.816 kg verfügt, das in diesem Jahr sukzessive an mehrere Abnehmer um € 1,00 pro kg veräußert worden sei. Hierdurch habe er Einkünfte in Höhe von insgesamt € 134.000,00 erzielt.

Darüber hinaus habe er im Rahmen seiner Nebentätigkeit beim Maschinenring im Jahr 2003 einen Gewinn in Höhe von insgesamt € 2.453,52 erzielt.

All diese Einnahmen habe der Beschuldigte nicht erklärt, weil ihm seitens der Landwirtschaftskammer Y (rechtsirrig) mitgeteilt worden sei, dass im Hinblick auf die Pauschalierung als Landwirt gesonderte Steuern nicht anfallen würden.

Tatsächlich habe der Beschuldigte durch diese seine Vorgangsweise im Jahr 2003 eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von insgesamt € 59.613,09 bewirkt.

Im Zuge dieser Vorgangsweise, die Einkommen aus Maschinenringtätigkeit und Verkauf des Milchkontingentes nicht zu erklären und hierdurch in der vorangeführten Höhe eine Abgabenverkürzung zu bewirken, habe der Beschuldigte die Sorgfalt außer Acht gelassen, zu der er als Landwirt verpflichtet gewesen und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen auch befähigt gewesen wäre und die ihm auch zuzumuten gewesen wäre, wodurch der Beschuldigte nicht erkannt habe, dass er eine Verkürzung an Einkommensteuer in der festgestellten Höhe verwirklichen könne.

Wenn der Beschuldigte darlegt, er habe pro Kilogramm an Milchkontingent zwischen ATS 7,00 und ATS 8,00 (und nicht € 1,00) erzielt, sei diese Darstellung durch die Erhebungen der Finanzbehörden, wie aus dem Arbeitsbogen ersichtlich, widerlegt; nicht nur, dass es sich beim Preis von € 1,00 um einen marktgerechten Preis handeln würde, es hätten auch die Abnehmer des Beschuldigten einen Preis von € 1,00 pro kg angegeben. Soweit ein Abnehmer einen

Einkaufspreis von € 0,92 pro kg behauptet habe, würden die Erhebungsergebnisse der Finanzbehörden zeigen, dass € 1,00 pro kg überwiesen worden sei.

In subjektiver Hinsicht habe sich der Beschuldigte damit verantwortet, er sei als pauschalierter Landwirt der Ansicht gewesen, dass durch die Tätigkeit beim Maschinenring und insbesondere den Verkauf des Milchkontingentes keine zusätzlichen Steuern anfallen würden und er habe in diesem Zusammenhang auf eine diesbezügliche Auskunft der Landwirtschaftskammer Y vertraut. Angesichts des Umstandes, dass die Tätigkeit für den Maschinenring und insbesondere der Verkauf des Milchkontingentes keine alltäglichen Geschäfte eines Landwirtes darstellen würden, letzterer vielmehr faktisch die Aufgabe der Landwirtschaft als Milchbauer implizieren würde, wäre der Beschuldigte verpflichtet gewesen, eine Auskunft über die Steuerbarkeit dieser Tätigkeit bei einem einschlägigen Professionisten, etwa einem Steuerberater, oder auch den Finanzbehörden einzuholen, wozu er naturgemäß auch befähigt und welches Unterfangen ihm auch durch einen einfachen Anruf leicht zumutbar gewesen wäre. Seine Verantwortung werde durch die Angaben seines Sohnes untermauert, sodass an dieser selbst kein ernsthafter Zweifel verbleiben könne.

Mangels feststellbaren Vorsatzes sei damit das Verfahren hinsichtlich der Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG einzustellen und es komme eine Verurteilung wegen des Vergehens nach [§ 33 Abs. 1 FinStrG](#) nicht in Betracht; hingegen würde der angenommene Sachverhalt das Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) verwirklichen.

Wie einfach es gewesen wäre, die zutreffende Rechtslage in Erfahrung zu bringen, würde schon der Wortlaut der land- und forstwirtschaftlichen Pauschalverordnung 2001 zeigen wonach (§ 1 Abs. 4 dort) durch die Verordnung nur die regelmäßig anfallenden Rechtsgeschäfte und Vorgänge pauschal berücksichtigt würden und es würde keiner ausufernden Erörterung bedürfen, dass die Nebentätigkeit im Rahmen des Maschinenringes und insbesondere der sukzessive Verkauf des Milchkontingentes keine derartigen regelmäßigen Rechtsgeschäfte und/oder Vorgänge betreffen würden. Angesichts dieses klaren Wortlautes und der Simplizität der Möglichkeit, die zutreffende Rechtslage in Erfahrung zu bringen, könne von einem entschuldbaren Irrtum im Sinne des [§ 9 FinStrG](#) nicht gesprochen werden.

Damit sei der Beschuldigte wegen des Vergehens nach § 34 Abs. 1 FinStrG zu verurteilen.

Bei der Strafzumessung wurde als mildernd die Unbescholtenheit des Beschuldigten gewertet, Den Milderungsgrund des Geständnisses könne der Beschuldigte nicht für sich in Anspruch zu nehmen, weil er versucht habe durch seine falschen Angaben zur Höhe des erzielten

Kilopreises den objektiven Sachverhalt fälschlich zu seinen Gunsten darzustellen. Als erschwerend wurde nichts berücksichtigt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung der Beschuldigten vom 8. August 2010, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Wie der erkennende Senat in seiner Begründung richtig festgestellt habe, habe der Beschuldigte die Einnahmen deshalb nicht erklärt, weil ihm seitens der Landwirtschaftskammer Y (rechtsirrig) mitgeteilt worden wäre, dass im Hinblick auf die Pauschalierung als Landwirt gesonderte Steuern nicht anfallen würden.

Nicht nur, dass der Beschuldigte sich mehrmals bei Mitarbeitern der Landwirtschaftskammer Y erkundigt habe, ob im Falle des Verkaufes eines Milchkontingentes gesonderte Steuern – wie Einkommensteuer – anfallen würden, hätten Mitarbeiter der Landwirtschaftskammer am Verkauf mitgewirkt und hätten auch in dieser Tätigkeit über ausdrückliches Befragen eine einkommenssteuerliche Konsequenz für den Verkauf ausgeschlossen.

Hätte dem Beschuldigten seine gesetzliche Interessenvertretung gesagt, dass er mit einkommensteuerlichen Konsequenzen zu rechnen hätte, hätte er sein Milchkontingent nicht verkauft.

Der erkennende Senat würde festhalten, dass der Beschuldigte "fortgesetzt fahrlässig" das Einkommen nicht erklärt hätte. Dies sei unrichtig. Der Beschuldigte habe lediglich einmal im Jahr 2003 das Einkommen aus dem Verkauf des Milchkontingentes nicht einkommensteuerrechtlich erklärt, weshalb also nicht von fortgesetzter – sprich mehrmaliger – Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht die Rede sein könne.

In seiner Entscheidung VwGH [96/15/0200](#) vom 22.9.2000 habe der VwGH definiert, was unter fahrlässiger Abgabenverkürzung zu verstehen ist. Nach diesem Erkenntnis würde fahrlässig handeln, "wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirklicht, ihn aber nicht herbeiführen will. Der Maßstab der objektiv gebotenen pflichtgemäßen Sorgfalt richtet sich nicht nach einem allgemein besonnenen und einsichtigen Menschen, sondern nach einem solchen Menschen in der Lage des Täters, d.h.

der Mensch des objektiven Maßstabes muss dem Lebens-, Berufs- oder Bildungskreis des Täters angehören".

Beim Beschuldigten würden genau diesen Vorgaben des VwGH vorliegen. Wie die Landwirtschaftskammer in ihrem Schreiben vom 13. September 2007 – das im gegenständlichen Verfahrensakt erliegen würde – festhalten würde, vermitte die Lebens- und Erfahrenswelt "...unseren Kammermitgliedern eine Situation, aus der die Fehleinschätzung einer Steuerpflicht für verkauft Rechte durchaus nachvollziehbar erscheint".

Dem Beschuldigten würde eine fahrlässige Verhaltensweise im Sinne des § 34 FinStrG nicht unterstellt werden können, noch dazu wo er vor Verkauf bei seiner gesetzlichen Interessensvertretung nachgefragt habe, ob eine gesonderte Steuerpflicht bestehen würde, und nach der durch das Finanzamt erfolgten Vorschreibung von seiner gesetzlichen Interessenvertretung wieder die Auskunft erhalten habe, dass der Landwirtschaftskammer "eine Steuervorschreibung beim Verkauf von Milchkontingenten bisher nie untergekommen sei".

Wenn jedoch selbst Fachleuten die grundsätzliche Steuerpflicht im konkreten Fall nicht bekannt gewesen sei, könne man dies wohl umso weniger vom Beschuldigten verlangen. Als Landwirt müsse er mit steuertechnischen Fragen, die über die für Landwirte geltende Pauschalierung hinausgehen, nicht befassen, es wäre seinem Lebens-, Berufs- und Bildungskreis wohl mehr als fremd.

Aus all diesen Gründen sei die Bestrafung gemäß § 34 FinStrG dem Grunde nach nicht möglich, weshalb das gegenständliche Finanzstrafverfahren einzustellen sei.

Die Berufung würde sich in eventu aber auch gegen die Höhe der Bestrafung richten. Auf die Höhe des Finanzvergehens müsse genauso eingegangen werden wie auf die wirtschaftliche Situation des zu Bestrafenden. Würde man die Tatsachen berücksichtigen, dass der Beschuldigte bereits auf Grund der gleichen Ursachen zu einer Zusatzabgabe von € 60.030,78 für vermeintliche Lieferungen der Milch nach Italien – da der Milchhof seine Milch nicht mehr angenommen habe – verurteilt worden sei und dass der Beschuldigte zum Zeitpunkt des Erkenntnisses schon in Pension gewesen sei, so sei die Strafe in Höhe von € 10.000,00 viel zu hoch. Im konkreten Fall müsste er bei einer fahrlässig verkürzten Einkommensteuer von € 59.613,09 insgesamt € 122.436,23 an Steuervorschreibung und zusätzlich € 10.000,00 an Strafe bezahlen. Dies würde sämtlichen Bestimmungen der Bundesabgabenordnung und des Finanzstrafgesetzes widersprechen und würde auch keinem Vergleich zu vergleichbaren Bestimmungen des Strafgesetzbuches standhalten.

Die Tatsache, dass der Beschuldigte lediglich über ein Einkommen von € 730,00 monatlich 14x jährlich verfügen würde und für seine Gattin unterhaltpflichtig sei, sei bei der Höhe der Strafe nicht berücksichtigt worden. Die Höhe der Strafe sei weder schuld- noch tatangemessen.

Eine Berufung des Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat am 31. März 2011 und am 26. April 2012 wurde der verfahrensgegenständliche Sachverhalt eingehend erörtert.

Zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen hat der Beschuldigte F in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat vom 5. November 2007 angegeben, er sei nunmehr Pensionist und bekomme € 730,00 netto 14x pro Jahr. den Hof habe er an seinen Sohn C verpachtet, welcher keine Pacht zahlen müsse, damit er den Hof erhalten kann. Er habe bei seinem Sohn zwar freie Logis, nicht aber freie Kost. Der Beschuldigte sei für seine Frau sorgepflichtig, welche Hausfrau sei.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat vom 31. März 2011 hat F auf diese Angaben verwiesen und ergänzend vorgebracht, er würde noch arbeiten, indem er seinem Sohn auf dem Hof hilft, dafür würde er aber kein Entgelt bekommen. Beim Maschinenring würde er nicht mehr arbeiten.

Er habe kein Vermögen, auch kein Auto. Er habe Bankschulden von ca. € 30.000,00. Gesundheitlich gehe es ihm "den Umständen entsprechend".

In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat vom 26. April 2012 gab F an, es habe sich an seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nichts geändert. Er sei aber gesundheitlich angeschlagen, habe Probleme mit den Bandscheiben und den Knien und er habe sich einen Muskeleinriss im Oberschenkel zugezogen.

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 [oder 2] 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 [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die im § 33 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 gilt entsprechend.

Gemäß [§ 8 Abs. 1 FinStrG](#) handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß [§ 8 Abs. 2 FinStrG](#) handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will.

Gemäß [§ 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung](#) (BAO) haben Abgabepflichtige die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg.cit. unter anderem Abgabenerklärungen, beispielsweise also auch Einkommensteuererklärungen.

Gemäß [§ 134 BAO](#) idF BGBl. I Nr. 124/2003 waren die Abgabenerklärungen (unter anderem) für die Einkommensteuer bis zum Ende des Monates April jedes Jahres einzureichen. Diese Abgabenerklärungen waren bis Ende des Monates Juni einzureichen, wenn die Übermittlung elektronisch erfolgte. Diese Fristen konnten vom Bundesminister für Finanzen allgemein erstreckt werden.

Für den hier gegenständlichen Zeitraum war für die einkommensteuerrechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts die Verordnung des Bundesministers für Finanzen über die Aufstellung von Durchschnittssätzen für die Ermittlung des Gewinnes aus Land- und Forstwirtschaft (LuF PauschVO 2001), BGBl. II Nr. 54/2001, maßgeblich.

Gemäß [§ 1 Abs. 1 LuF PauschVO 2001](#) konnte der der Gewinn eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, dessen Inhaber hinsichtlich dieses Betriebes weder zur Buchführung verpflichtet war noch freiwillig Bücher führte, nach den Bestimmungen dieser Verordnung ermittelt werden.

Gemäß [§ 1 Abs. 4 LuF PauschVO 2001](#) wurden durch diese Verordnung nur die regelmäßig in den Betrieben anfallenden Rechtsgeschäfte und Vorgänge pauschal berücksichtigt, die auch von Artikel 25 der Richtlinie des Rates vom 13. Juni 1977 Nr. 77/388/EWG, ABl. Nr. L 145, in der jeweils gültigen Fassung erfasst waren.

Gemäß [§ 6 Abs. 1 LuF PauschVO 2001](#) war (unter anderem) der Gewinn aus land- und forstwirtschaftlichem Nebenerwerb durch Einnahmen-Ausgaben-Rechnung gesondert zu ermitteln.

Der Beschuldigte hat im hier gegenständlichen Zeitraum Einkünfte aus einem landwirtschaftlichen Betrieb in A erzielt. Er hat keine Einkommensteuererklärungen abgegeben.

Beim Beschuldigten wurde zu AB-Nr. 122012/04 eine Außenprüfung unter anderem hinsichtlich der Einkommensteuer für 2003 durchgeführt. Auch für diesen Zeitraum hat er keine Einkommensteuererklärung abgegeben.

Bei dieser Außenprüfung wurde festgestellt, dass der Beschuldigte im Jahr 2003 sein gesamtes Milchkontingent im Ausmaß von 270.816 kg verkauft hat.

Der Verkauf den Milchkontingentes erfolgte – wie sich aus dem Akteninhalt ergibt – aufgrund des Ausschlusses des Beschuldigten als Milchlieferant der X-Genossenschaft wegen Nichteinhaltung bestimmter Qualitätskriterien (unerlaubtes Ausbringen von Klärschlamm auf Futterflächen) und des damit verbundenen Entfalls von Absatzmöglichkeiten im Inland, zumal sich ein Milchexport nach Italien als unrentabel erwiesen habe.

Aufgrund fehlender Unterlagen – der Beschuldigte hat während trotz Aufforderung keine Aufzeichnungen und Belege für den Prüfungszeitraum vorgelegt – wurde bei der Außenprüfung ein Preis von € 1,00 pro Kilogramm in Ansatz gebracht. Dieser Preis entsprach laut Auskunft von der Agrarmarkt Austria dem marktüblich zu erzielenden Durchschnittswert. Auch eine niederschriftliche Befragung von Abnehmern ergab, dass diese das Kontingent um diesen Preis erworben haben. Eine Teilmenge von 2.816 kg erhielt Z1 unentgeltlich für seine Vermittlungsleistung. Bei der verbleibenden Gesamtmenge wurde seitens der Außenprüfung davon ausgegangen, dass 50% dieser Menge zu einem Preis von € 1,00 angekauft worden waren.

Auf diese Weise wurde ein Gesamtüberschuss aus dem Verkauf des Milchkontingentes von € 134.000,00 ermittelt (vgl. dazu Tz. 1 und 2 des Berichtes vom 5. Jänner 2006 über das Ergebnis der Außenprüfung zu AB-Nr. 122012/04).

Weiters wurde aufgrund einer vom Maschinenring erstellten Auftragnehmerstatistik festgestellt, dass der Beschuldigte für Tätigkeiten als Betriebshelfer und für Waldarbeiten Einnahmen von € 4.095,50 erzielt hat. Unter Ansatz von Ausgaben in Höhe von € 1.641,98 (ermittelt nach Sätzen des Österreichischen Kuratoriums für Landtechnik und Landentwicklung) ergab sich so ein Gewinn von € 2.453,52 (vgl. Tz. 3 des o.a. Berichtes vom 5. Jänner 2006).

Die so ermittelten Einkünfte des Beschuldigten aus Land- und Forstwirtschaft für 2003 beliefen sich damit auf insgesamt € 136.453,52.

Die aus der Prüfung resultierenden Nachforderungen an Einkommensteuer wurden dem Beschuldigten mit Einkommensteuerbescheid für 2003 vom 18. Jänner 2006 vorgeschrieben. Die aus diesen oben dargestellten Prüfungsfeststellungen resultierende Einkommensteuer für 2003 – die im angeführten Bescheid ebenfalls berücksichtigten Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit sind finanzstrafrechtlich irrelevant – beträgt € 59.613,09.

Der Beschuldigte hat hinsichtlich dieses Einkommensteuerbescheides einen Rechtsmittelverzicht gemäß [§ 255 BAO](#) abgegeben (vgl. Tz. 5 des o.a. Berichtes vom 5. Jänner 2006).

Es besteht damit kein Zweifel, dass der Beschuldigte die oben dargestellte Verkürzung an Einkommensteuer für 2003 bewirkt hat.

Einen Antrag auf Nachsicht dieser Abgabe ([§ 236 Abs. 1 BAO](#)) hat das Finanzamt Innsbruck mit Bescheid vom 28. Juli 2006 abgewiesen. Die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung hat der Unabhängige Finanzsenat mit Berufungsentscheidung vom 2. April 2008, RV/0601-I/06, als unbegründet abgewiesen.

Der Beschuldigte verantwortete sich in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat vom 5. November 2007 im Wesentlichen damit, dass er im Jahr 2003 pauschalierter Landwirt war. Unter "pauschalierter Landwirt" habe er verstanden, dass er keine Vorsteuer geltend machen könne und er eine Pauschalsteuer bezahle. Diese Pauschalsteuer würde die Einnahmen und Ausgaben als Landwirt betreffen. Seines Erachtens sei auch die Verpachtung eines Teiles eines Hofes von dieser Pauschale umfasst. Er habe das gesamte Milchkontingent an 6 oder 7 Bauern verkauft.

Er habe das Milchkontingent von 240.000 kg innerhalb von 20 Jahren angekauft, zuletzt in den Jahren 2000 und 2001. Diese Ankäufe seien über die Bank fremdfinanziert worden; teilweise seien die Schulden noch nicht bezahlt.

Beim Ankauf habe er sich nicht gesondert steuertechnisch informiert. Als die Steuervorschreibung für den Verkauf des Milchkontingentes gekommen sei, habe sich sein Sohn S bei der Landwirtschaftskammer erkundigt und habe ihm erklärt, er habe von der Landwirtschaftskammer die Auskunft erhalten, "das hätten sie dort noch nie gehört".

Bei der angeführten Verhandlung vor dem Spruchsenat wurde S zeugenschaftlich einvernommen.

S gab – nach Verzicht auf sein Entschlagungsrecht – im Wesentlichen an, sein Vater habe sich beim Verkauf des Milchkontingentes nicht ausgekannt und S habe Herrn Z1 von der Landwirtschaftskammer W angerufen. Die Landwirtschaftskammer sei dann als Vermittlerin des Milchkontingentes aufgetreten. Sukzessive sei dann das Milchkontingent über die Kammer an mehrere Käufer verkauft worden. S habe Z1 auch gefragt, wie das steuertechnisch sei und Z1 habe gesagt, das sei kein Problem. Er habe gesagt, da sei nichts zu versteuern. Er habe nicht dazu gesagt, wieso keine Steuern beim Verkauf der Teile des Kontingentes anfallen würden.

Der Beschuldigte gab dazu ergänzend an, nicht er selbst, sondern sein Sohn S habe sich um die rechtlichen Belange des Verkaufs gekümmert.-

Vor dem Berufungssenat hielt der Beschuldigte F seine bisherige Verantwortung aufrecht.

In der mündlichen Berufungsverhandlung vom 31. März 2011 gab F an, er habe sich bei der Landwirtschaftskammer und beim Milchhof erkundigt, ob bei diesen Verkäufen eine Einkommensteuer anfallen würde: Sein Sohn und er seien zur Landwirtschaftskammer gefahren und dort hätte ihnen Z2 erklärt, dass dann, wenn der Betrieb nicht buchführungspflichtig ist, nichts zu zahlen sei. Beim Milchhof habe der Beschuldigte eine Frau gefragt, die mit den Milchkontingenten zu tun habe. Auch diese Frau habe gesagt, der Verkauf solcher Milchkontingente sei nicht steuerpflichtig. Mit seiner Aussage vor dem Spruchsenat, wonach er sich beim Ankauf nicht gesondert steuertechnisch informiert habe, habe er gemeint, dass er sich beim Finanzamt nicht gesondert informiert habe. Er sei dabei gewesen, als sein Sohn den Z2 gefragt habe, ob der Verkauf der Milchkontingente einkommensteuerpflichtig sei.

Als sein Sohn den Z1 gefragt habe, sei der Beschuldigte nicht dabei gewesen. Sein Sohn habe ihm davon erzählt, dass auch Z1 ihm gesagt habe, dass beim Verkauf der Kontingente keine Steuer anfallen würde. Er habe an der Richtigkeit der damaligen Auskunft in der Landwirtschaftskammer nicht gezweifelt.

Z1., gab in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat am 31. März 2011 zeugenschaftlich einvernommen im Wesentlichen an, er habe es im Jahre 2003 übernommen, als damaliger Mitarbeiter in der Landwirtschaftskammer K die Formalismen beim Verkauf der Milchkontingente des F abzuwickeln. Mit F habe er nicht gesprochen, sondern mit S. Es sei über vieles gesprochen worden, ob sie im Detail auch über eine Einkommensteuerpflicht gesprochen hätten, wisse der Zeuge heute nicht mehr.

Als Wirtschaftsberater habe er nicht die Kompetenz gehabt, steuerliche Detailauskünfte zu geben, und habe daher immer auf die Abteilung verwiesen, welche sich mit Steuerrecht beschäftigt hat. Der dortige Leiter sei Herr Z3 gewesen. Soweit dem Z1 bekannt sei, sei dieser auch aufgesucht worden; dies habe ihm S erzählt. Wann Z3 gefragt wurde und ob dies im Jahre 2003 oder später gewesen sei, wisse der Zeuge nicht. Ihm selbst sei nicht erinnerlich, wie im Jahre 2003 Steuerexperten der Landwirtschaftskammer die einkommensteuerliche Frage beurteilt hätten, ob beim Verkauf von Milchkontingenzen durch pauschalierte Landwirte Einkommensteuer anfalle, weil er kein Steuerexperte sei und nicht dabei gewesen sei.

Der Beschuldigte gab dazu an, er wisse mit Bestimmtheit, dass Z3 von S im Jahre 2003 im Zusammenhang mit dem Verkauf aufgesucht worden sei. Er sei nicht erst dann aufgesucht worden, als das Finanzamt angedrängt habe.

In Entsprechung von Beweisanträgen der Verteidigung wurden Z3 und Z2 in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat am 26. April 2012 zeugenschaftlich einvernommen.

Der Zeuge Z3 gab im Wesentlichen an, er sei 2003 Steuerreferent in der Abteilung Betriebswirtschaft in der Landwirtschaftskammer Y gewesen. In Steuerfragen habe eine österreichweite Vernetzung bestanden. Unter anderem sei auch die Versteuerung von außerordentlichen Erlösen der pauschalierten Landwirte im Falle des Verkaufes von Milchkontingenzen ein solches Thema gewesen. Für die Steuerreferenten sei die Rechtslage klar gewesen, dass eben eine Einkommensteuerpflicht bestanden habe und eine Einkommensteuer vorgeschrieben werden würde, wenn die Einkommensgrenze überschritten würde. Es sei lange Zeit unbestimmt gewesen, aber etwa im Jahre 2001 dann in den Einkommensteuerrichtlinien aufgegriffen worden.

Z3 sei jetzt nicht mehr erinnerlich, ob der Beschuldigte F oder sein Sohn S bei ihm eine Beratung über die einkommensteuerliche Behandlung des Verkaufes von Milchkontingenzen eingeholt hätten. Er könne sich nur erinnern, dass eine der beiden Personen bei ihm gewesen sei. Hätte eine der beiden Personen den Zeugen im Jahre 2003 gefragt hätte, ob Verkäufe

von Milchkontingenten außerhalb der Pauschalierung zu versteuern wären, hätte dieser geantwortet, es sei ganz klar, dass man davon Einkommensteuer zahlen müsse und es nicht mit der Pauschalierung abgegolten wäre. Die Reaktion damals auf derartige Auskünfte sei eine allgemeine Empörung gewesen:

In den "Landwirtschaftlichen Blättern" für Salzburg, Kärnten, Tirol und Vorarlberg, Ausgabe 38/2001, sei eine entsprechende Fachinformation gegeben worden.

Der Zeuge Z2 gab im Wesentlichen an, er sei bis glaublich Frühjahr 2003 Milchwirtschaftsreferent in der Landwirtschaftskammer gewesen. Er sei im Büro bezüglich der Versteuerung von Verkäufen von Milchwirtschaftskontingenten nur ein einziges Mal von Landwirten befragt worden, und das sei eben durch S gewesen. Dies dürfte im Jahr 2001 oder 2002 gewesen sein.

Z2 habe persönlich mit Einkommensteuerfragen nichts zu tun gehabt, auch schon von seiner Ausbildung her. Ihm sei damals bekannt gewesen, dass in Niederösterreich die Finanz bei größeren Verkäufen aktiv geworden sei. Für Tirol sei ihm nichts bekannt gewesen. Er habe S mitgeteilt, dass derartige Kontingentverkäufe in Niederösterreich von der Finanz aufgegriffen worden seien, dass er in steuerlichen Angelegenheiten nicht sattelfest sei und dass S sich von seinem Steuerberater oder von Z3 beraten lassen solle.

Sinngemäß sei es bei der Fragestellung darum gegangen, ob beim Verkauf von Milchkontingenten Steuern anfallen würden. Z2 habe S erklärt, dass es von der Menge des Verkaufes abhängen würde und den sonstigen Einkünften und in der Regel aufgrund des Freibetrages bei kleinen Kontingenten keine Einkommensteuer anfallen würde. Er habe auch gesagt, dass es dann, wenn ein größerer Verkauf ansteht, sinnvoll wäre, dies auf zwei oder mehrere Jahre zu verteilen. Er habe dem S nie gesagt, dass derartige Verkäufe nicht steuerpflichtig wären.

Damit ist die Verantwortung des Beschuldigten samt und sonders widerlegt:

Zwar hat S zeugenschaftlich einvernommen angegeben, ihm sei von Z1 gesagt worden, "da sei nichts zu versteuern". Z1 hat aber in seiner zeugenschaftlichen Einvernahme ausgeführt, er habe mangels steuerlicher Detailkenntnisse immer auf die steuerrechtliche Abteilung verwiesen. Deren Leiter sei Z3 gewesen, der – das wisse er von S – in dieser Angelegenheit auch aufgesucht wurde.

Der Beschuldigte hat bestätigt, dass dieses Gespräch mit Z3 stattfand.

Wie sich aus den Aussagen der Zeugen Z3 und Z2 zweifelsfrei ergibt, wurde dem Beschuldigten bzw. dessen Sohn S bei deren Nachforschungen nicht die Auskunft erteilt, dass

die Veräußerung des Milchkontingentes keine einkommensteuerlichen Auswirkungen hätte. Vielmehr haben die Zeugen Z3 und Z2 schlüssig und glaubwürdig dargelegt, dass bei den jeweiligen Gesprächen auf die einkommensteuerrechtlichen Konsequenzen der Verkäufe hingewiesen wurde. Z3 hat auch klar und deutlich dargelegt, dass an der seitens der Landwirtschaftskammer vertretenen Rechtsansicht zur Frage der einkommensteuerlichen Behandlung der Veräußerung von Milchkontingenten jedenfalls im hier gegenständlichen Zeitraum keinen Zweifel gab.

Die vom Beschuldigten F und seinem Sohn S eingeholten Informationen haben somit keinen Zweifel daran gelassen, wie der Beschuldigte vorzugehen gehabt hätte. Dieser hat aber die Offenlegung der Verkaufserlöse absichtlich mit dem Ziel der Abgabenvermeidung in größtmöglicher Höhe unterlassen und damit an sich eine Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG zu verantworten.

Mangels einer Berufung des Amtsbeauftragten ist es dem Berufungssenat aber verwehrt, den gegen den Beschuldigten erhobenen Vorwurf zu verbötern.

Zum – im angefochtenen Erkenntnis schlüssig begründeten – Tatvorwurf hinsichtlich der Nichterklärung der im Jahr 2003 erzielten Einkünfte aus der Tätigkeit beim Maschinenring hat der Beschuldigte im Berufungsverfahren keinerlei Vorbringen erstattet.

Insgesamt war daher der Schulterspruch nach § 34 Abs. 1 FinStrG zu bestätigen.

Zur Strafbemessung ist auszuführen:

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

Gemäß [§ 23 Abs. 2 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 berücksichtigen.

Gemäß [§ 23 Abs. 4 FinStrG](#) hat bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe mit mindestens einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Geldstrafe zu erfolgen. Die Bemessung einer diesen Betrag unterschreitenden Geldstrafe aus besonderen Gründen ist zulässig, wenn die Ahndung der Finanzvergehen nicht dem Gericht obliegt.

Finanzordnungswidrigkeiten nach § 34 Abs. 1 FinStrG werden gemäß [§ 34 Abs. 4 FinStrG](#) mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des maßgeblichen Verkürzungsbetrages geahndet.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafrahmen beträgt somit bis zu € 59.613,09.

In der Berufungsschrift wird vorgebracht, dass der Beschuldigte bereits auf Grund der gleichen Ursachen zu einer Zusatzabgabe von € 60.030,78 für vermeintliche Lieferungen der Milch nach Italien verurteilt worden sei. Dabei handelt es sich offenkundig um eine Zusatzabgabe, die nicht im Zusammenhang mit dem hier gegenständlichen Verkauf der Milchkontingente stand, sondern durch vorangegangene Milchlieferungen ausgelöst wurde (vgl. dazu die o.a. Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 2. April 2008, RV/0601-I/06). Die Entrichtung dieser Zusatzabgabe ist daher für die hier vorzunehmende Strafzumessung lediglich insoweit von Belang, als sie Auswirkungen auf die – bereits oben dargestellten – wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten hat.

Hielten sich die Erschwerungs- und Milderungsgründe die Waage und wäre von einer durchschnittlichen persönlichen und wirtschaftlichen Situation des Beschuldigten auszugehen gewesen, wäre also eine Geldstrafe von rund € 30.000,00 zu verhängen gewesen.

Zu dem vom Erstsenat berücksichtigten Milderungsgrund der finanzstrafrechtlichen Unbescholtenseit des Beschuldigten ist die nunmehrige Schadensgutmachung und das Abschwächen der Spezialprävention infolge der Betriebsübergabe und der damit verbundenen Pensionierung des F sowie des nunmehrigen Zeitablaufes seit Tatbegehung mit einem zwischenzeitlichen Wohlverhalten des Beschuldigten hinzutreten; auch ist die konkrete wirtschaftliche und persönliche Situation des Beschuldigten, wie von ihm vorgetragen, zu berücksichtigen, weshalb die vom Erstsenat wegen fahrlässiger Abgabenverkürzung ausgesprochene Geldstrafe aufgrund des erwähnten Verböserungsverbotes noch weiter auf € 8.000,00 abzumildern ist.

Die überlange Verfahrensdauer – zwischen der Entscheidung des Spruchsenates und der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung sind 32 Monate gelegen – ist mit einem weiteren Abschlag auf die nunmehrige Geldstrafe in spruchgemäßer Höhe von € 5.000,00 zu berücksichtigen. Dabei rechtfertigt der zuletzt genannte Abschlag auch das Unterschreiten der Mindeststrafenregel nach [§ 23 Abs. 4 FinStrG](#).

Bei Festlegung einer Ersatzfreiheitsstrafe bleibt der Umstand einer schlechten wirtschaftlichen Lage des Beschuldigten ohne Belang, da die Ersatzfreiheitsstrafe ja gerade für den Fall der solcherart verursachten Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vorzuschreiben ist.

Nach ständiger Rechtsprechung und Verwaltungspraxis wäre üblicherweise pro einer Geldstrafe von € 7.000,00 bis € 8.000,00 eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Monat zu

verhängen. Unter Bedachtnahme auf die obigen Ausführungen bestünde sohin in gesamthafter Abwägung, ohne Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Beschuldigten, im gegenständlichen Fall kein Anlass für eine Verringerung.

Aufgrund des zu beachtenden Verböserungsverbotes nach [§ 161 Abs. 3 FinStrG](#) ist jedoch auch die Ersatzfreiheitsstrafe anteilig auf zehn Tage abzumildern.

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.

Innsbruck, am 26. April 2012