



GZ. FSRV/0003-S/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Dr. Michael Schrattenecker, in der Finanzstrafsache gegen den Bw., vertreten durch Zobl, Bauer & Partner Wirtschaftstreuhänder, wegen des Finanzvergehens der versuchten Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13 und 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Salzburg-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 17. November 1998

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **Folge gegeben** und das angefochtene Erkenntnis vom 17. November 1998 ersatzlos aufgehoben. Das zur StrLNr. 51/98 geführte Finanzstrafverfahren wird gemäß § 136 in Verbindung mit § 157 FinStrG **eingestellt**.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 17. November 1998, SNr. 51/98, hat das Finanzamt Salzburg-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. des Finanzvergehens der versuchten Abgabenhinterziehung nach § 13 iVm § 33 Abs. 1 FinStrG für schuldig erkannt, weil er vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Abgabe einer unrichtigen Einkommensteuererklärung für das Jahr 1994 (durch Nichterklären von Einkünften aus Kapitalvermögen) eine Verkürzung der bescheidmäßig festzusetzenden Einkommensteuer 1994 in Höhe von ATS 173.083.— versucht habe. Das Finanzamt nahm es als erwiesen an, dass der Berufungswerber als Makler von EKC-Lettern wusste, dass es sich um eine Kapitalanlageform handle und die Erträge aus diesen Lettern daher Einkünfte aus Kapitalvermögen darstellen und folglich der Einkommensteuer unterliegen und daher in die Einkommensteuererklärung aufzunehmen gewesen wären.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von Schilling 35.000.-- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit Schilling 3.500.-- bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 22.Dezember 1998, in der im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass auch gegen den zugrunde liegenden Abgabenbescheid berufen wurde, weil es sich nach Ansicht des Berufungswerbers bei Zuflüssen aus EKC-Lettern eben nicht um Einkünfte aus Kapitalvermögen handle. Tatsächlich handle es sich um Erträge aus der Teilnahme an einem Pyramidenspiel und seien diese Erträge nicht steuerbar. Es werde auf eine beim Verwaltungsgerichtshof eingebrachte Beschwerde verwiesen. Es wird ersucht mit der Entscheidung über die vorliegende Berufung bis zum Vorliegen des Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes in Sachen EKC zuzuwarten.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Das Finanzamt Salzburg Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz legte dem zu StrLNr.51/98 eingeleiteten Finanzstrafverfahren die Feststellungen des Betriebsprüfungsberichtes vom 28.April 1997 zugrunde, wobei die im Vorhalt vom 26.Juni 1997 angesprochenen fünf Textziffern im Einleitungsbescheid auf die TZ 18 (Nichterklärung von Einkünften aus Kapitalvermögen im Zusammenhang mit EKC-Lettern) eingeschränkt wurden.

Der Berufungswerber hat sich in seinem Einspruch gegen die Strafverfügung, in der mündlichen Verhandlung und in der vorliegenden Berufung vom 22.Dezember 1998, immer in gleicher Weise verantwortet, dass es sich seiner Meinung nach nicht um steuerpflichtige Einkünfte handle, und er diese daher nicht in die Abgabenerklärung aufgenommen habe.

Die Erstinstanz ging von einem strafbestimmenden Wertbetrag in Höhe von ATS 173.083.— aus und stützte sich dabei auf den auf Grund der BP-Feststellungen ergangenen Einkommensteuerbescheid 1994 vom 9.Mai 1997. Mit diesem Bescheid werden die Einkünfte aus Kapitalvermögen im Jahr 1994 mit ATS 322.294.—festgestellt; (insgesamt betrug die Einkommensteuernachforderung rund ATS 520.000.--).

Dieser Bescheid ist jedoch nicht in Rechtskraft erwachsen. In einem umfangreichen Berufungsverfahren gelang es dem Bw die Bemessungsgrundlagen sowohl bei den

Einkünften aus Gewerbebetrieb als auch aus Kapitalvermögen deutlich zu reduzieren. Hinsichtlich der Kapitaleinkünfte wurden letztlich hohe Verwaltungsgebühren anerkannt, die die zuzurechnenden Einkünfte massiv reduzierten. Das Berufungsverfahren wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 12. November 2003 beendet, in der die Einkommensteuer 1994 mit € 5.104,10 (entspricht rund ATS 70.232.--) festgesetzt wurde.

Für das anhängige Finanzstrafverfahren ist nun relevant, dass die Einkünfte aus Kapitalvermögen in diesem letztlich maßgeblichen Bescheid mit einer Höhe von (nur mehr) ATS 10.506.—festgestellt wurden.

Für eine Bestrafung verbliebe damit nur der anteilig auf diese Kapitaleinkünfte entfallende Einkommensteuerbetrag. Nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates bleibt dieser Betrag weit unter der Grenze, ab der eine finanzstrafrechtliche Sanktion erst geboten bzw. sinnvoll erscheint. Es handelt sich vielmehr um einen Bagatelldbetrag, der sich nach Auffassung der erkennenden Behörde einer finanzstrafrechtlichen Ahndung oder Sanktionierung entzieht.

Davon abgesehen, ist nach Beurteilung des Unabhängigen Finanzsenates auch der für eine Verurteilung nach §§ 13 und §§ 33 Abs. 1 FinStrG erforderliche Vorsatz nicht erwiesen. Nach § 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. Vorsätzlich handelt, wer eine strafbare Handlung mit Wissen und Wollen begeht. Der Täter muss sich dessen bewusst sein, dass seine Tat gegen die Rechtsordnung verstößt, also Unrecht ist (Unrechtsbewusstsein).

Daran bestehen im vorliegenden Fall berechtigte Zweifel: in objektiver Hinsicht ist dem Standpunkt des Finanzamtes zu folgen, da der Bw seine Einkünfte aus den EKC-Lettern nicht in die Einkommensteuererklärung 1994 aufgenommen hat. Allerdings hat sich der vom Bw vertretene Standpunkt, dass es sich bei den strittigen Zuflüssen um Einnahmen aus einem Glücksspiel handle, erst nach umfangreichen Rechtmittelverfahren und Vorliegen entsprechender Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes als unzutreffend erwiesen. Betrachtet man die Schwierigkeiten, die sich (auch) für die Finanzverwaltung hinsichtlich der Beurteilung der EKC-Einkünfte ergeben haben, so kann man eine vorsätzliche Handlungsweise des Bw wohl nicht als erwiesen annehmen.

Für den Bw spricht letztlich noch, dass er seine Einkünfte aus der Vermittlung von Lettern als sonstige Einkünfte in die Abgabenerklärung aufgenommen und damit offen gelegt hat.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung

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

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

Salzburg, 2.Mai 2005

Dr. Michael Schrattenecker