



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Innsbruck  
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0012-I/13

## **Beschwerdeentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen A., vertreten durch MMag. Dr. Roman Schobesberger, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, Adolf-Pichler-Platz 10, wegen Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 6. Juni 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. Mai 2013, StNr. X, betreffend die Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin A wurde mit Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Innsbruck als Organ des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz (gekürzte Ausfertigung gemäß § 141 Abs. 3 FinStrG) vom 18. Dezember 2012, StrNr. SN, schuldig erkannt, sie hat als verantwortliche Unternehmerin im Bereich des Finanzamtes Innsbruck fortgesetzt vorsätzlich

1. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen betreffend die Voranmeldungszeiträume 01-11/2010

und 01-06/2011 Verkürzungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 26.513,39 (01-11/2010) und € 1.262,83 (01-06/2011) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten, und

2. unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht betreffend die Veranlagungsjahre 2007 bis 2009 Verkürzungen an Einkommensteuer in Höhe von € 366,01 (2007), € 6.537,08 (2008) und € 12.080,56 (2009) sowie an Umsatzsteuer in Höhe von € 441,49 (2007), € 3.092,03 (2008) und € 9.634,49 (2009) bewirkt, indem Aufwendungen und Vorsteuern zu Unrecht geltend gemacht wurden, wodurch die obgenannten Abgaben zu niedrig festgesetzt worden sind.

Sie hat hiedurch begangen zu 1. Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und zu 2. Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG.

Aus diesem Grund würde über sie eine Geldstrafe in Höhe von € 10.000,00, im Falle deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Wochen verhängt. Die Kosten des Verfahrens wurden mit € 500,00 bestimmt.

Am 8. April 2013 beantragte die Beschwerdeführerin, die Ersatzfreiheitsstrafe dadurch zu vollziehen, indem sie gemeinnützige Leistungen bei einer geeigneten Einrichtung erbringt.

Begründend brachte sie im Wesentlichen vor, sie ist nicht ansatzweise in der Lage, ihre Verbindlichkeiten gegenüber den Gläubigern bzw. gegenüber dem Finanzamt Innsbruck in Höhe von € 187.016,05 zu bedienen, weil sie aufgrund ihrer Sorgepflichten für drei Kinder lediglich 20 Wochenstunden einer Beschäftigung nachgehen würde, wobei sie hiefür € 500,00 netto ins Verdienen bringen würde. Es wäre absolut kontraproduktiv, die Verurteilte in Haft zu nehmen. Sie wäre jedoch jederzeit bereit, gemeinnützige Leistungen bei einer geeigneten Einrichtung zu erbringen. Die Voraussetzungen des § 3a Strafvollzugsgesetz (StVG) seien kumulativ erfüllt.

Weiters wurde aufgrund ihrer Mittellosigkeit der Antrag gestellt, die Kosten des Verfahrens in Höhe von € 500,00 für uneinbringlich zu erklären.

Zum Antrag nach § 3a StVG erging bislang keine Erledigung. Die Kosten des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin entrichtet (Zahlung mit Verrechnungsweisung auf das Abgabenkonto StNr. Y, Umbuchung auf das Strafkonto StNr. X am 10. Juni 2013).

Wegen Nichtentrichtung der Geldstrafe bis 29. April 2013 wurde mit Bescheid des Finanzamtes Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. Mai 2013, StNr. X, gemäß § 217

Abs. 1 und 2 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein erster Säumniszuschlag in Höhe von € 200,00 festgesetzt.

Gegen diesen zuletzt genannten Bescheid richtet sich die fristgerechte (als "Berufung" bezeichnete) Beschwerde der Beschuldigten vom 6. Juni 2013, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Beschuldigte würde beabsichtigen, nach Vorliegen sämtlicher Unterlagen einen Antrag auf Eröffnung eines Schuldenregulierungsverfahrens beim sachlich und örtlich zuständigen Bezirksgericht BG einzubringen. Ihre Verbindlichkeiten würden sich auf € 187.016,05 belaufen. Sie sei nicht ansatzweise in der Lage, ihre Verbindlichkeiten gegenüber den Gläubigern bzw. gegenüber dem Finanzamt Innsbruck zu bedienen, weil sie aufgrund ihrer Sorgepflichten für drei Kinder lediglich 20 Wochenstunden einer Beschäftigung nachgehe, wobei sie hiefür € 500,00 netto ins Verdienen bringen würde.

Es wäre absolut kontraproduktiv, die Beschwerdeführerin in Haft zu nehmen. Sie wäre jedoch jederzeit bereit, gemeinnützige Leistungen bei einer geeigneten Einrichtung zu erbringen, dies, da sämtliche Voraussetzungen im Sinne des § 3a StVG kumulativ erfüllt seien.

Mit Antrag vom 6. Mai 2013 habe sie beim Bezirksgericht BG den Antrag auf Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens gestellt und es würde hiezu bereits ein Verfahren zu GZ1 beim Bezirksgericht BG behängen. Dennoch habe das Finanzamt Innsbruck mit Bescheid vom 10. Mai 2013 einen Säumniszuschlag in Höhe von € 200,00 verhängt, dies obschon die Zahlungsunfähigkeit der Gemeinschuldnerin bekannt gewesen sei.

Die Beschwerde mündet in die Anträge, den angefochtenen Bescheid seinem gesamten Umfang nach aufzuheben, in eventu eine mündliche Verhandlung unter Ladung der Beschwerdeführerin und deren rechtsfreundlichen Vertretung anzuberaumen.

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

Gemäß [§ 172 Abs. 1 FinStrG](#) obliegt die Einhebung, Sicherung und Einbringung der Geldstrafen und Wertersätze sowie der Zwangs- und Ordnungsstrafen und die Geltendmachung der Haftung den Finanzstrafbehörden erster Instanz, die dazu auch Amtshilfe durch Abgabenbehörden in Anspruch nehmen können. Hiebei gelten, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, die Bundesabgabenordnung und die Abgabenexekutionsordnung sinngemäß.

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren ([§ 3 Abs. 2 lit. d BAO](#)), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind gemäß [§ 217 Abs. 1 BAO](#) Säumniszuschläge zu entrichten.

Gemäß [§ 217 Abs. 2 BAO](#) beträgt der erste Säumniszuschlag 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenbetrages.

Gemäß [§ 217 Abs. 4 lit. b BAO](#) sind Säumniszuschläge für Abgabenschuldigkeiten (unter anderem) insoweit nicht zu entrichten, als ihre Einbringung gemäß § 230 Abs. 3 BAO gehemmt ist. Gemäß [§ 230 Abs. 3 BAO](#) dürfen Einbringungsmaßnahmen, wenn ein Ansuchen um Zahlungserleichterungen (§ 212 Abs. 1 BAO) vor dem Ablauf der für die Entrichtung einer Abgabe zur Verfügung stehenden Frist oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinn des [§ 212 Abs. 2 zweiter Satz BAO](#) eingebracht wurde, bis zur Erledigung des Ansuchens nicht eingeleitet werden. Gemäß [§ 212 Abs. 1 BAO](#) kann die Abgabenbehörde auf Ansuchen des Abgabepflichtigen für Abgaben, hinsichtlich derer ihm gegenüber auf Grund eines Rückstandsausweises Einbringungsmaßnahmen für den Fall des bereits erfolgten oder späteren Eintrittes aller Voraussetzungen hiezu in Betracht kommen, den Zeitpunkt der Entrichtung der Abgaben hinausschieben (Stundung) oder die Entrichtung in Raten bewilligen, wenn die sofortige oder die sofortige volle Entrichtung der Abgaben für den Abgabepflichtigen mit erheblichen Härten verbunden wäre und die Einbringlichkeit der Abgaben durch den Aufschub nicht gefährdet wird.

Gemäß [§ 217 Abs. 7 BAO](#) sind Säumniszuschläge auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit herabzusetzen bzw. nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu berechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.

Wie die Höchstgerichte festgestellt haben (VwGH 5.4.2011, [2010/16/0279](#); VfGH 11.10.2012, [B 1070/11](#)), besteht auch im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren die Möglichkeit der Erbringung gemeinnütziger Leistungen anstelle des Vollzugs der Ersatzfreiheitsstrafe.

Gemäß [§ 3a Abs. 1 StVG](#) sind gemeinnützige Leistungen in der Freizeit bei einer geeigneten Einrichtung (§ 202 Strafprozessordnung) zu erbringen, mit der das Einvernehmen herzustellen ist. Vier Stunden gemeinnütziger Leistungen entsprechen einem Tag der Freiheitsstrafe. Nach vollständiger Erbringung gilt die Strafe als vollzogen.

Auf dem Strafkonto der Beschwerdeführerin, StNr. X, haftet derzeit ein Rückstand von € 10.300,00 unberichtigt aus (Geldstrafe € 10.000,00, erster Säumniszuschlag € 200,00, Gebühren € 100,00). Die Geldstrafe war am 29. April 2013 fällig; der gegenständliche Antrag auf

Erbringung gemeinnütziger Leistungen wurde somit bereits vor Fälligkeit der Geldstrafe eingebbracht.

Rechtsmittelerledigungen haben grundsätzlich auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihrer Erlassung Bedacht zu nehmen. Daher können Anträge nach § 217 Abs. 7 BAO auch in einem Rechtsmittel gegen einen Säumniszuschlagsbescheid gestellt werden (vgl. *Ritz*, BAO<sup>4</sup>, § 217 Tz. 65 mwN).

Die Beschwerdeführerin führt zwar in ihrer Berufung nicht expressis verbis einen Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO ein, bringt aber inhaltlich vor, dass die Entrichtung der Geldstrafe unmöglich sei (bei Unmöglichkeit der Entrichtung wird im Allgemeinen kein grobes Verschulden an der Versäumung von Zahlungsfristen vorliegen; vgl. dazu *Ritz*, aaO, § 217 Tz. 47) und dass ein Antrag auf Erbringung gemeinnütziger Leistungen anstelle des Vollzugs der Ersatzfreiheitsstrafe gestellt worden sei. Dies ist als Bestreiten eines groben Verschuldens interpretierbar.

Die wirtschaftliche Lage der Beschwerdeführerin, welche eine rechtzeitige Entrichtung der Geldstrafe tatsächlich als unmöglich erscheinen lässt, wurde schon im Finanzstrafverfahren zu StrNr. SN festgestellt; zudem ist auf das Abgabekonto der Beschwerdeführerin, StNr. Y, zu verweisen, auf welchem ein Rückstand von € 56.945,01 unberichtigt aushaftet, sowie auf das Schuldenregulierungsverfahren beim Bezirksgericht BG zu Aktenzeichen GZ1 sowie auf die Konkursöffnungsverfahren beim Landesgericht Innsbruck zu Aktenzeichen GZ2 und GZ3.

Nach dem Bericht des Finanzausschusses, 2518 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXIV. GP, über die Regierungsvorlage (2405 der Beilagen) zum Bundesgesetz, mit dem das Finanzstrafgesetz geändert wird (FinStrG-Novelle 2013), sind unter Hinweis auf das Erkenntnis des VfGH 11.10.2012, B 1070/11, wonach die Geltung über die Erbringung gemeinnütziger Leistungen auch für den Vollzug finanzstrafbehördlicher Strafen festgestellt wurde, gesetzliche Regelungen für den Bereich des Strafvollzuges erforderlich, die mit dieser Novelle erfolgen sollen. Derzeit sieht das Finanzstrafgesetz keinen expliziten Antrag bzw. Ersuchen auf Erbringung gemeinnütziger Leistungen anstelle des Vollzugs der Ersatzfreiheitsstrafe vor.

Nach § 217 Abs. 4 lit. b iVm § 230 Abs. 3 BAO verhindern zeitgerechte Ansuchen um Zahlungserleichterungen die Verwirkung von Säumniszuschlägen. Zeitgerecht im Sinne des § 230 Abs. 3 BAO ist ein solches Ansuchen, wenn es vor Ablauf der für die Entrichtung der Abgabe zur Verfügung stehenden Frist (z.B. spätestens am Fälligkeitstag) oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinne des § 212 Abs. 2 zweiter Satz BAO eingebbracht wird (vgl. *Ritz*, aaO, § 217 Tz. 18f).

Ein anstelle des Antrages auf Erbringung gemeinnütziger Leistungen eingebrachtes Zahlungserleichterungsansuchen hätte die Festsetzung des gegenständlichen Säumniszuschlages verhindert. Die Beschwerdeführerin hat sich aber – offenkundig davon ausgehend, dass die Geldstrafe jedenfalls uneinbringlich ist – für die Einbringung eben eines Antrages auf Erbringung gemeinnütziger Leistungen entschieden. Sie hat sich damit schon vor Fälligkeit der Geldstrafe um einen rechtskonformen Vollzug der über sie verhängten Strafe bemüht. Dass bis zum Eintritt der Fälligkeit über diesen Antrag nicht abgesprochen wurde, liegt außerhalb der Einflussmöglichkeit der Beschwerdeführerin.

Unter diesen Gesichtspunkten ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, weshalb im Ergebnis der Beschwerde Folge zu geben und der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

Der Vollständigkeit halber wird darauf verwiesen, dass das gegenständliche Rechtsmittel eine Beschwerde im Sinne des [§ 152 Abs. 1 FinStrG](#) darstellt. Über Beschwerden ist gemäß [§ 160 Abs. 2 FinStrG](#) ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 12. Juli 2013