



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Innsbruck
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0023-I/11

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch Mag. Martin Thaler, Steuerberater, 6322 Kirchbichl, Oberndorferstraße 44, wegen Finanzvergehens der fahrlässigen Abgabenverkürzung gemäß § 34 Abs. 1 Finanzstrafgesetz (FinStrG) über die Berufung der Beschuldigten vom 8. Juli 2011 gegen das Erkenntnis des Finanzamtes Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. Mai 2011, StrNr. X,

zu Recht erkannt:

I. Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Erkenntnis in seinem Strafausspruch dahingehend abgeändert, dass die gemäß § 34 Abs. 4 FinStrG verhängte Geldstrafe auf € 750,00 (in Worten: Euro siebenhundertfünfzig), die gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe auszusprechende Ersatzfreiheitsstrafe auf einen Tag und die gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG festzusetzenden pauschalen Verfahrenskosten auf € 75,00 herabgesetzt werden.

II. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 5. August 2010 wurde das gegenständliche Finanzstrafverfahren eingeleitet. Mit Strafverfügung vom 9. September 2010, StrNr. X, hat das Finanzamt Kufstein Schwaz als

Finanzstrafbehörde erster Instanz die Berufungswerberin für schuldig erkannt, weil sie im Wirkungsbereich des Finanzamtes Kufstein Schwaz vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht hinsichtlich des Jahres 2005 eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von € 7.030,20 bewirkt habe. Sie habe dadurch das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wurde über sie eine Geldstrafe in Höhe von € 1.700,00 verhängt. Gemäß § 20 FinStrG wurde die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit vier Tagen festgesetzt. Gemäß § 185 [Abs. 1 lit. a] FinStrG wurden die Kosten des Strafverfahrens mit € 170,00 bestimmt.

In dem gegen diese Strafverfügung erhobenen Einspruch vom 14. September 2010 wurde auf eine zum Einleitungsbescheid ergangene Rechtfertigung vom 20. August 2010 verwiesen. Darin wurde im Wesentlichen vorgebracht, die Beschuldigte sei ab dem Jahr 2005 als 50%ige Gesellschafterin an der A-GmbH beteiligt gewesen und habe für diese Gesellschaft im Jahr 2005 administrative Tätigkeiten erbracht. Zuvor sei sie niemals selbständig tätig gewesen. Sie sei 2005 davon ausgegangen, dass sämtliche steuerliche Agenden vom Steuerberater der A-GmbH erledigt werden würden und habe sich daher darauf verlassen, dass dies auch von der Kanzlei wahrgenommen würde, zumal sie keinerlei Erfahrung mit Steuerangelegenheiten gehabt habe. Erst nach dem Wechsel der Steuerberatung zur nunmehrigen Kanzlei und der Erstellung der Steuererklärung 2007 – im Jahr 2006 wären keine zu versteuernden Einkünfte vorgelegen – sei die Beschuldigte darauf aufmerksam gemacht worden, dass 2005 eine Steuererklärung abzugeben sei. Es sei auch sofort von der Beschuldigten der entsprechende Auftrag erteilt und die Steuererklärung mit der Selbstanzeige eingereicht worden und es sei die Veranlagung mittels Bescheid vom 25. September 2008 erfolgt. Weiters sei mit gleichem Datum ein Verspätungszuschlagsbescheid sowie Anspruchszinsen zugestellt worden. Gegen den Verspätungszuschlagsbescheid sei Berufung erhoben worden, welcher in der Folge auch stattgegeben worden sei. Da diese Berufung bis zur Fälligkeit am 3. November 2008 noch unerledigt gewesen sei und die Beschuldigte der Auffassung gewesen sei, dass sie mit der Bezahlung zuwarten könne, bis diese erledigt sei, sei die Zahlung nicht am 3. November erfolgt. Am 4. November habe die Steuerberatungskanzlei diesen Irrtum der Beschuldigten erkannt und ihr mitgeteilt, dass der offene Betrag umgehend zu entrichten sei. Dies sei von der Beschuldigten auch am 6. November erledigt worden. Da dieser ein Freitag gewesen sei, habe die Überweisung erst am 10. November beim zuständigen Finanzamt gutgeschrieben werden können und somit sei die Überweisung außerhalb der Respirofrist beim Finanzamt eingegangen. Die Beschuldigte habe keinesfalls vorsätzlich ihre Abgabepflichten verletzt, vielmehr seien es unglückliche Umstände gewesen, die zur Einleitung dieses

Finanzstrafverfahrens geführt hätten. Aufgrund der Geringfügigkeit des Verschuldens und der bereits erfolgten Schadenswiedergutmachung und unter Bedachtnahme darauf, dass die Beschuldigte ansonsten ihre abgabenrechtlichen Verpflichtungen stets pünktlich erfüllt habe, wird beantragt, gemäß § 25 FinStrG von der weiteren Durchführung des Finanzstrafverfahrens und der Verhängung einer Strafe abzusehen.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 16. Dezember 2010 hat das Finanzamt Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz die Berufungswerberin mit Erkenntnis vom 10. Mai 2011, StrNr. X, für schuldig erkannt, weil sie im Wirkungsbereich des Finanzamtes Kufstein Schwaz als verantwortliche Unternehmerin (Nichterklärung von Einkünften aus der Tätigkeit als administratives Büro) hinsichtlich des Jahres 2005 vorsätzlich [richtig: fahrlässig] unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Einkommensteuer in Höhe von € 7.030,20 bewirkt hat. Sie hat dadurch das Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenhinterziehung [richtig: fahrlässigen Abgabenverkürzung] nach § 34 Abs. 1 FinStrG begangen.

Gemäß § 34 Abs. 4 FinStrG wurde über sie eine Geldstrafe in Höhe von € 800,00 verhängt. Gemäß § 20 FinStrG wurde die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit zwei Tagen festgesetzt. Gemäß § 185 [Abs. 1 lit. a] FinStrG wurden die Kosten des Strafverfahrens mit € 80,00 bestimmt.

Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, die Beschuldigte sei verantwortlich für die Geschäftsführung und die Buchhaltung des Einzelunternehmens Berufungswerberin, StNr. Y.

Am 23. September 2008 sei vom steuerlichen Vertreter eine Selbstanzeige erstattet worden, weil irrtümlich übersehen worden sei, die Einkünfte der Mandantin aus der Tätigkeit als administratives Büro im Jahr 2005 der Besteuerung zu unterwerfen. Der Selbstanzeige komme mangels fristgerechter Schadensgutmachung (Zahlungsfrist 3. November 2008, Bezahlung am 10. November 2008) keine strafbefreiende Wirkung zu.

Bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte die Abgabenverkürzung vermieden werden können. Der Tatbestand der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 FinStrG sei daher in objektiver und subjektiver Hinsicht erwiesen.

Aufgrund des allerdings geringen Schuldgehaltes werde die Geldstrafe mit € 800,00 festgesetzt. Bei der Strafbemessung berücksichtigt wurde als strafmildernd die Unbescholtenheit der Beschuldigten, die Selbstanzeige sowie die erfolgte Schadensgutmachung, als erschwerend

hingegen nichts. Eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe würde general- und spezialpräventiven Gründen zuwiderlaufen.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung der Beschuldigten vom 8. Juli 2011, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Beantragt werde die Aufhebung der Geldstrafe in Höhe von € 800,00 und die Aussprache einer Verwarnung gemäß § 25 FinStrG.

Wie bereits in der Rechtfertigung vom 20. August 2010 ausgeführt, sei es aufgrund der Verkettung von unglücklichen Zuständen dazu gekommen, dass die Berufungswerberin die Überweisung zu spät durchgeführt habe und daher das Geld außerhalb der Respirofrist dem Finanzamt gutgeschrieben worden sei. Da diese Rechtfertigung, welche am 24. August mittels eingeschriebenen Briefes an das Finanzamt Kufstein [Schwaz] gesendet worden sei, vom Finanzamt nicht gewürdigt worden sei, sei es zu einer Strafverfügung gemäß § 143 FinStrG vom 9. September 2010 gekommen. Gegen diese sei Einspruch erhoben worden und dieser Einspruch sei in der mündlichen Verhandlung vom 16. Dezember 2010 behandelt worden.

Bei der mündlichen Verhandlung seien die Argumente der Rechtfertigung nochmals vorgebracht worden und am Ende der Verhandlung sei der Verteidiger vom Strafreferenten gefragt worden, welches Strafausmaß für ausreichend empfunden werde. Der Verteidiger habe geantwortet, eine Verwarnung erscheine angemessen und der Strafreferent habe geantwortet, dass er dies wohl auch so sehen würde, jedoch in der Folge ein schriftliches Erkenntnis ausarbeiten möchte. In diesem Erkenntnis sei sodann die Strafe zwar herabgesetzt, jedoch weiterhin eine Geldstrafe von € 800,00 festgesetzt worden.

Diese Geldstrafe erscheine aufgrund des minimalen Verschuldens der Berufungswerberin, der Unbescholtenheit und der seinerzeitigen Unerfahrenheit und des Vertrauens auf den beauftragten Steuerberater im Jahr 2005 und des Umstandes, dass die Schadenswiedergutmachung nur aufgrund eines unglücklichen Missverständnisses zu spät erfolgt sei, zu hoch. Die Berufungswerberin sei vollkommen unbescholten und habe seit Beginn der selbständigen Tätigkeit mit Ausnahme des Versehens im Jahr 2005 sämtliche Abgabenverpflichtungen immer pünktlich und im vollen Umfange bezahlt. Das Strafausmaß erscheine daher ungerechtfertigt. Eine Verwarnung sei für das mindere Vergehen angemessen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

In der Berufungsschrift wird beantragt, der Berufungswerberin anstelle der festgesetzten Geld-bzw. Ersatzfreiheitsstrafe eine Verwarnung zu erteilen. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist daher allein die Frage der Strafbemessung bzw. der Erteilung einer Verwarnung an Stelle der verhängten Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafe.

Hinsichtlich des Ausspruches der Schuld ist somit Teilrechtskraft eingetreten.

Erwächst der Schuldspruch der Finanzstrafbehörde erster Instanz mangels Bekämpfung in (Teil-)Rechtskraft, so ist er nicht mehr Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens; die Rechtsmittelbehörde ist vielmehr an diesen Schuldspruch gebunden.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Bescheides ausgeführt wurde, die Berufungswerberin habe „vorsätzlich“ eine Abgabenverkürzung bewirkt und dadurch eine „fahrlässige Abgabenhinterziehung nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#)“ begangen. Es ist aus der (übrigen) Formulierung des Spruches, insbesondere aus den angeführten Gesetzesstellen, sowie aus der Begründung des Bescheides jedoch unzweifelhaft ersichtlich, dass die Berufungswerberin wegen des Finanzvergehens der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach [§ 34 Abs. 1 FinStrG](#) bestraft wurde.

Gemäß [§ 25 Abs. 1 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde von der Einleitung oder von der weiteren Durchführung eines Finanzstrafverfahrens und von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn das Verschulden des Täters geringfügig ist und die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat. Sie hat jedoch dem Täter mit Bescheid eine Verwarnung zu erteilen, wenn dies geboten ist, um ihn von weiteren Finanzvergehen abzuhalten.

Ob die Folgen geringfügig sind, ist bei der Abgabenverkürzung vor allem nach der Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages zu beurteilen. Auf die Frage einer nachträglichen (teilweisen) Schadensgutmachung kommt es dabei nicht an (VwGH 8.7.2009, [2008/15/0284](#)); eine Abgabenverkürzung zieht nicht deswegen unbedeutende Folgen nach sich, weil die Aufdeckung der Tat zur nachträglichen Entrichtung der Abgaben führt (VwGH 23.10.2002, [2002/16/0151](#) mwN).

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung kann beispielsweise bei Verkürzungsbeträgen von ca. S 26.000,00 (= € 1.889,49, VwGH 27.9.1990, [89/16/0046](#)), S 42.755,00 (= 3.107,13, VwGH 28.1.1993, [91/16/0097](#)), ca. S 32.000,00 (= € 2.325,53, VwGH 16.2.1994, [91/13/0210](#))

und ca. S 23.000,00 (= € 1.671,48, VwGH 26.11.1998, [98/16/0199](#)) von „unbedeutenden Folgen“ im Sinne des § 25 Abs. 1 FinStrG nicht gesprochen werden.

Demnach liegen auch im gegenständlichen Fall, in dem die Berufungswerberin eine Abgabenverkürzung von mehr als € 7.000,00 zu verantworten hat, keine unbedeutenden Folgen der Tat vor.

Dazu kommt, dass auch kein geringfügiges Verschulden der Berufungswerberin vorliegt:

Unter „geringer Schuld“ ist vor allem ein erhebliches Zurückbleiben des tatbildmäßigen Verhaltens hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrecht- und Schuldgehalt zu verstehen (vgl. Fellner, Kommentar zum Finanzstrafgesetz, Rz. 7a zu § 25 FinStrG). Der Berufungswerberin wäre es schon aufgrund ihrer beruflichen Qualifikation – in der mündlichen Verhandlung vor dem Finanzamt Kufstein Schwaz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 16. Dezember 2010 gab sie an, bei der A-GmbH im Wesentlichen Buchhaltungstätigkeiten ausgeübt zu haben – leicht möglich gewesen wäre, die entsprechenden fachlichen Auskünfte für die korrekte steuerliche Behandlung der gegenständlichen Einkünfte zu erhalten. Dennoch hat sie dies unterlassen. Damit liegt jedenfalls keine im Vergleich zu den typischen Fällen der Deliktsverwirklichung geringfügige Schuld vor.

Ein Absehen von der Verhängung einer Strafe (§ 25 Abs. 1 FinStrG) kommt daher nicht in Betracht.

Zur Strafbemessung ist Folgendes 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 Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die [§§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch](#) (StGB) sinngemäß. Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch 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.

Gemäß [§ 34 Abs. 4 FinStrG](#) wird die fahrlässige Abgabenverkürzung mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des maßgeblichen Verkürzungsbetrages geahndet.

Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafraumen, innerhalb dessen die tatsächliche Geldstrafe auszumessen ist, beträgt somit € 7.030,20.

Die Berufungswerberin ist selbständig im Kfz-Handel tätig. Laut ihrem Vorbringen in der schriftlichen Rechtfertigung vom 20. August 2010 hat sie keine Sorgepflichten. Im Jahr 2009 sei ein Verlust erwirtschaftet worden, für 2010 wurde ein ausgeglichenes Ergebnis erwartet. Laut Einkommensteuerbescheid für 2009 vom 27. Jänner 2011 belief sich das Einkommen der Berufungswerberin für 2009 auf € 13.760,81.

Von der Vorinstanz wurden zutreffenderweise die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit der Beschuldigten, die Selbstanzeige (in Form der dadurch erfolgten Offenlegung des objektiven Sachverhaltes) und die Schadensgutmachung als mildernd berücksichtigt. Dazu kommt als weiterer Milderungsgrund, dass die Tat nunmehr bereits lange zurückliegt.

Als erschwerend ist nichts zu berücksichtigen.

Unter Bedachtnahme auf diese nunmehr bei den Milderungsgründen ergänzten Strafzumessungsgründe und die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschuldigten ist eine Herabsetzung der Geldstrafe auf € 750,00 vorzunehmen. Eine weitere Reduktion der Geldstrafe kommt aus spezial- wie aus generalpräventiven Gründen nicht in Betracht.

Diese schuld- und tatangemessene Strafe beträgt ca. 10,6% des Strafraumens und bewegt sich damit im Bereich der gemäß § 23 Abs. 4 FinStrG festzusetzenden Mindestgeldstrafe. Besondere Gründe, die ein Unterschreiten dieser Mindestgeldstrafe ermöglichen würden, liegen nicht vor.

Die obigen Ausführungen zur Geldstrafe gelten grundsätzlich auch für die Ausmessung der Ersatzfreiheitsstrafe. Im Hinblick auf die oben dargestellten Strafzumessungsgründe und die daraus resultierende Herabsetzung der Geldstrafe ist die Ersatzfreiheitsstrafe auf einen Tag zu reduzieren.

Die Höhe der Verfahrenskosten berechnet sich pauschal mit 10% der Höhe der Geldstrafe, maximal aber € 500,00 ([§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#)). Sie sind daher mit € 75,00 festzusetzen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 24. Februar 2012