

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat durch in der Finanzstrafsache gegen M.I., (Bf.) vertreten durch Mag. Robert Igáli-Igálfy, Landstraße Hauptstraße 34, 1030 Wien wegen der Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzungen gemäß § 34 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 18. Dezember 2013 gegen das Erkenntnis des Spruchsenats beim FA Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des FA Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 30. Oktober 2013, Strafnummer 1, nach Abhaltung einer mündlichen Verhandlung am 11. November 2014 in Anwesenheit des Beschuldigten, seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten Thomas Bastarz sowie im Beisein der Schriftführerin Diana Engelmaier folgendes Erkenntnis gefällt:

Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Erkenntnis aufgehoben und das Verfahren nach §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

### Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 30. Oktober 2013 hat der Spruchsenat als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bf. der fahrlässigen Abgabenhinterziehung (*Anmerkung: gemeint ist wohl Abgabenverkürzungen*) nach § 34 Abs. 1 FinStrG für schuldig befunden, weil er fahrlässig durch die Abgabe unrichtiger Abgabenerklärungen zur Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 2005 – 2007, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich

Umsatzsteuer 2005 in der Höhe von € 6.000,-, Einkommensteuer 2005 in der Höhe von € 13.554,55, Umsatzsteuer 2006 in der Höhe von € 6.000,-, Einkommensteuer 2006 in der

Höhe von € 15.000,-, Umsatzsteuer 2007 in der Höhe von € 4.000,- und Einkommensteuer 2007 in der Höhe von € 9.580,- verkürzt habe.

Gemäß § 34 Abs. 4 FinStrG, unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 23 Abs. 3 FinStrG, wurde über den Bf. deswegen eine Geldstrafe von EUR 10.000,- verhängt und im Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 25 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 FinStrG wurden die vom Bf. zu ersetzenden Kosten des Strafverfahrens mit EUR 500,- bestimmt.

Begründend führte der Spruchsenat aus, dass der unbescholtene Bf. über ein monatliches Einkommen von EUR 2.000,- verfüge und für zwei Kinder sorgepflichtig sei.

Der Bf. habe in den verfahrensgegenständlichen Jahren einen Großhandel mit Bekleidung, Strickwaren und Bettwäsche unterhalten.

Im Jahr 2009 habe im Unternehmen eine abgabenrechtliche Prüfung stattgefunden, die mit Bericht vom 19.06.2009 abgeschlossen worden sei (12-ABNr 09). Zu Beginn der Prüfung seien für die Jahre 2005-2007 rechtskräftige Erstbescheide vorgelegen.

Die dem Bericht entnehmbaren Ausführungen über die im Zuge der Prüfung getroffenen Feststellungen haben letztlich zu Zuschätzungen bei den Betriebsergebnissen für 2005-2007 geführt.

Die im Tenor des Spruches angeführten Mehrsteuern basierten auf den nunmehr nach teilweise stattgebender Berufungsvorentscheidung in Rechtskraft erwachsenen Abgabenbescheiden.

Im Finanzstrafverfahren liege eine umfangreiche Stellungnahme des Bf. vor, die zu dem Ergebnis komme, dem Bf. könne weder vorsätzliches noch fahrlässiges Verhalten vorgeworfen werden, weswegen das Verfahren mit einer Einstellung zu beenden sei.

In der durchgeführten mündlichen Verhandlung habe der Bf. vorgebracht, dass er sich nicht um die abgabenrechtlichen Belange gekümmert, sondern seine Mutter diese erledigt habe. Sie habe, als Zeugin in dem Verfahren vernommen, dies bestätigt und angegeben, ihr Sohn habe zwar die Steuererklärungen unterfertigt, sich sonst aber nicht um steuerliche Belange gekümmert. Er habe sich diesbezüglich auf sie verlassen.

Das Verhalten des Bf. erfülle das vom Gesetz vorgegebene Tatbild des § 34 Abs. 1 FinStrG in objektiver und subjektiver Hinsicht, da davon auszugehen sei, dass dem Bf. als realitätsbezogenem im Wirtschaftsleben stehenden Geschäftsmann die ihn treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen, ebenso wie die Konsequenz pflichtwidrigen Verhaltens, nämlich das Bewirken von Abgabenverkürzungen bekannt gewesen seien und er sich durch die mangelnde Kontrolle der Tätigkeit seiner Mutter nicht in ausreichendem Maße, wie von einem ordentlichen Wirtschaftstreibenden gefordert, von der Richtigkeit seiner Steuererklärungen überzeugt habe, somit objektiv und subjektiv sorgfaltswidrig und vorwerfbar gehandelt habe.

Bei der Strafbemessung sei die teilweise Schadensgutmachung als mildernd, als erschwerend hingegen kein Umstand gewertet worden.

Gegen dieses Erkenntnis in seinem gesamtem Umfang und Inhalt richtet sich die fristgerecht am 18. Dezember 2013 eingebrachte Beschwerde (vormals Berufung) des Bf. Der Bf. beantragt, der Beschwerde (vormals Berufung) Folge zu geben und das Straferkenntnis aufzuheben, in eventu die Strafe schuldangemessen herab zu setzen.

Der Bf. bringt nach Wiedergabe der Feststellungen der Behörde vor, dass die angewendete Bestimmung des § 34 Abs. 1 FinStrG unter anderem die fahrlässige Begehung der Tat verlange. Die Fahrlässigkeit erfordere mehrere Komponenten. Unter anderem die objektive Sorgfaltspflicht „wozu man nach den Umständen verpflichtet“ sei, die subjektive Befähigung „wozu man nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt sei“ und die Zumutbarkeit der Einhaltung der objektiv gebotenen und der subjektiv möglichen Sorgfalt.

Der Schuldvorwurf richte sich bei der bewussten Fahrlässigkeit darauf, dass der Täter trotz der Erkenntnis der möglichen Folgen aus Sorgfaltsmangel gehandelt (oder etwas unterlassen) habe, bei der unbewussten Fahrlässigkeit darauf, dass er aus Sorgfaltsmangel nicht an die möglichen Folgen seines Verhaltens gedacht habe.

Die Feststellungen drückten dies jedoch nicht objektiv aus. Dort heiße es nur, dass der Bf. objektiv und subjektiv sorgfaltswidrig gehandelt gehabt habe, da ihm die rechtlichen Verpflichtungen bekannt gewesen seien und er die Tätigkeit der Mutter nicht ausreichend kontrolliert habe.

Demnach sei § 34 Abs. 1 FinStrG hier nicht erfüllt.

An der Feststellung, dass der Bf. objektiv und subjektiv sorgfaltswidrig gehandelt habe, bestünden Bedenken. Die belangte Behörde stütze sich auf die Aussage der Mutter des Bf. Die getroffenen Feststellungen seien jedoch aus dem Zusammenhang der Aussage der Zeugin gerissen.

Festzustellen sei vielmehr, dass der Bf. objektiv und subjektiv sorgfaltsgemäß gehandelt habe. Der Bf. habe diese angeblich unrichtigen Angaben nicht veranlasst oder davon gewusst. Er habe und hätte diese auch keinesfalls gebilligt. Der Bf. habe die gesamte Buchhaltung an seine Mutter übergeben, von welcher er wusste, dass sie diese Tätigkeit jahrzehntelang ohne jegliche Beanstandung geführt habe. Schon nach der allgemeinen Lebenserfahrung sei es aufgrund der so langen ordnungsgemäßen Buchführungstätigkeit der Mutter nicht einmal im Entferntesten für möglich zu halten gewesen, dass es hierbei irgendwelche Beanstandungen geben könne.

Auch die Rechnungen, die der Bf. im Zuge seiner Tätigkeit im Unternehmen selbst ausgestellt habe, hätten allen Rechnungserfordernissen entsprochen.

Die der Umsatzsteuer und der Einkommensteuer zugrundeliegenden Unterlagen seien seines Wissens ordnungsgemäß gewesen.

Auch der vom Bf. beauftragte Wirtschaftsprüfer und Steuerberater habe die von der Behörde aufgezeigten Beanstandungen niemals aufgezeigt.

Dem Bf. könne nicht einmal Fahrlässigkeit vorgeworfen werden, da er die erforderliche Sorgfalt niemals außer Acht gelassen habe. Obwohl er eine andere Person mit der Erfüllung seiner Verpflichtungen betraut habe, habe er sich immer davon überzeugt, dass der Auftrag im Sinne des Gesetzes erfüllt werde und dies auch kontrolliert. Die von ihm betrauten Personen seien auch niemals säumig geworden. Er sei seiner Verpflichtung zu einer ausreichenden Kontrolle daher jedenfalls nachgekommen und habe die ihm angelastete Abgabenverkürzung nicht bewirkt.

Rechtlich ergebe sich daher ein Freispruch.

Angefochten werde (*Anmerkung: auch*) der Ausspruch über die Strafe. Grundlage der Strafe sei die Schuld des Täters (§ 23 FinStrG). Die Schuld des Bf. sei gering. Die Behörde habe die vorliegenden Milderungsgründe nicht ausreichend gewürdigt. Insbesondere sei der Bf. – wie auch die Behörde selbst ausführe – noch nie finanzstrafrechtlich in Erscheinung getreten. Diese Unbescholtenseit habe die Behörde in der Folge jedoch nicht mildernd berücksichtigt. Auch die persönlichen Verhältnisse des Bf. – zwei Sorgepflichten und sein Einkommen – seien nicht angemessen miteinbezogen worden.

Die Finanzstrafbehörde hat die Beschwerde zur Entscheidung dem Bundesfinanzgericht vorgelegt und die Abweisung der Beschwerde beantragt.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht hat der Bf. zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen angegeben, dass er seit Juli 2014 als Außendienstmitarbeiter in einem Angestelltenverhältnis sei und monatlich € 3.150,00 brutto (€ 1.800,00 netto) verdiene. Er habe Sorgepflichten für seine Frau und zwei Kinder (5 und 8 Jahre). Die Gattin sei im Ausmaß von 15 Stunden/Woche berufstätig. Er habe Schulden im Ausmaß von 200.000 bis 300.000 €, dem stehe kein Vermögen gegenüber. Er sei bis auf das Existenzminimum gepfändet von der Wiener Gebietskrankenkasse wegen der Beiträge aus der verfahrensgegenständlichen Firma.

Eingesehen wurde ein Monatslohnzettel, wonach ein Nettobetrag von € 1.075,00 ausbezahlt wurde, davon waren € 473,00 Tagesdiäten.

In der Sache wurden die Angaben des Bf., seines Verteidigers und die Angaben des als Zeugen einvernommenen Prüfers wie folgt protokolliert:

"Bf.: Meine Eltern hatten mehrere Betriebe. Ich habe immer wieder im Handelsbetrieb mitgearbeitet. Ich war daneben aber auch als Angestellter im Autohandel tätig.

Aus dem verfahrensgegenständlichen Betrieb habe ich mich ab dem Jahr 2005 immer mehr zurückgezogen und wollte einer anderen Tätigkeit nachgehen.

Der Betrieb wurde 2009 von einer Einzelfirma auf eine Ges.m.b.H. umgewandelt, ab da war ich nicht mehr in der Geschäftsführung. Den handelsrechtlichen Geschäftsführer hat mein Schwager übernommen.

Ich habe demnach im Zeitraum 1999 bis 2009 das verfahrensgegenständliche Unternehmen geführt.

Betriebsgegenstand war der Handel mit Bekleidung aus Leder bzw. mit Pelzmänteln.

Für den Zeitraum 2005 bis 2007 hat den tatsächlichen Verkauf mein Vater gemacht und meine Mutter hat die Buchhaltung geführt.

Ich habe nur den Namen für die Firma hergegeben.

Ich habe auch keine Rechnungen erstellt. Ab dem Jahr 2005 war ich für eine andere Firma als Außendienstmitarbeiter bis zu 70 Stunden in der Woche unterwegs (Mai 2005).

Mein Vater hat sowohl den Einkauf gemacht, als auch die Rechnungen geschrieben.

Ich verweise auf mein bisheriges Vorbringen dazu, dass meine Mutter im Betrieb bereits seit Jahren die Buchhaltung geführt hat. Ich habe lediglich die Unterschriften auf den Jahreserklärungen geleistet.

Wir hatten einen Steuerberater Mag., er hat uns nach der Prüfung gesagt, dass ein Rechtsmittel gegen die Abgabenfestsetzung keinerlei Erfolg haben werde, daher haben wir uns von ihm getrennt.

Dazu befragt, welche Aufgaben der Steuerberater tatsächlich im Unternehmen wahrgenommen hat und ob er in die Erstellung der Jahreserklärungen eingebunden war, sowie unter Hinweis darauf, dass die im Akt erliegenden Steuererklärungen händisch ausgefüllt seien und daher den Eindruck vermittelten im Unternehmen und nicht von einem Steuerberater erstellt worden zu sein:

Bf.: Ich kann dazu keine Angaben machen. Ich habe gewusst, dass meine Mutter immer für meinen Vater ordnungsgemäß die Buchhaltung geführt hat und habe daher die von ihr vorgelegten Erklärungen unterfertigt und kann nicht darüber Auskunft geben, ob sie diese Erklärungen allein oder in Zusammenarbeit mit dem Steuerberater erstellt hat.

Über Vorhalt des Gesprächs im Jahr 2010 mit dem Prüfer Herrn K.W., das zu einer Reduzierung der Umsatzzuschätzung auf € 30.000,00 statt ursprünglich € 90.000,00 für die Jahre 2005 und 2006 und eine Umsatzzuschätzung von € 20.000,00 für das Jahr 2007 geführt hat:

Bf.: Daran kann ich mich deswegen nicht erinnern, weil mein Vater mit dem Prüfer gesprochen hat.

Über Vorhalt: Ich habe die Steuererklärungen, die mir meine Mutter vorgelegt hat, deshalb ungeprüft unterfertigt, weil es in den Vorjahren immer gestimmt hat.

Festgestellt wird, dass auf der Niederschrift vom 25. Jänner 2010 zur Berufungsvorentscheidung festgehalten ist, dass sie mit dem Beschwerdeführer aufgenommen wurde.

Bf.: Ich erkenne die Unterschrift auf der zweiten Seite, das ist die Unterschrift meines Vaters. Er war beim Prüfer, nicht ich.

Festgestellt wird, dass die Unterschrift des Bf. auf den Jahreserklärungen 2005 bis 2007 ersichtlich ist und sich von der Unterschrift auf der Niederschrift vom Jänner 2010 unterscheidet.

Auf Befragung durch den AB:

Bf.: Ich war in die abgabenbehördliche Prüfung gar nicht involviert. Ich habe weder den Prüfer gesehen noch seinerzeit mit dem Steuerberater gesprochen.

Über Befragen durch den Beisitzer:

Bf.: Mein Vater ist jetzt 70 Jahre.

Verteidiger gibt bekannt, dass der Vater des Bf., A.I., Inhaber zahlreicher Unternehmen war und auch als faktischer Geschäftsführer des verfahrensgegenständlichen Einzelunternehmens anzusehen ist. Er war wegen mehrerer Konkursverfahren nicht mehr in der Lage selbst nach außen hin Firmen vertreten zu können, daher hat er weitere Unternehmen formal mit Familienmitgliedern besetzt.

Aus vorliegenden Unterlagen ist ersichtlich, dass die Firma, die als Nachfolgefirma des verfahrensgegenständlichen Einzelunternehmens dienen sollte, die GmbH., bereits Ende März 2005 gegründet wurde. Ich verstehe daher nicht, wieso noch bis Mitte 2007 über die Firma des Bf. Handel betrieben wurde. Sein Vater hat heute noch ein Warenlager mit Pelzmänteln, wobei jedoch nach dem Einbruch des Marktes eine Schätzung des tatsächlichen Wertes dieses Lagers schwer vorzunehmen ist.

Aus der Unterlage zur GmbH. ergibt sich, dass auch in dieser Firma Herr A.I. als Ansprechpartner des Insolvenzverwalters fungiert hat, obwohl W.S. (Schwager des Bf.) als handelsrechtlicher Geschäftsführer fungiert hat (Schreiben der Rechtsanwaltskanzlei RA vom 17. September 2012).

**Zeuge:** K.W., Betriebsprüfer, p.A. FA Wien 2/20/21/22, gibt nach WE an

Prüfer: Es ist richtig, dass ich den Bf. heute das erste Mal gesehen habe.

Ich hatte im Zuge der Prüfung Kontakt mit Fr. E.I. (in erster Linie) und dem Steuerberater Dr. Brand.

Über Befragung, ob dem Prüfer auch der Vater des Bf., Herr A.I., bekannt sei:

Prüfer: Soweit ich mich erinnern kann, hat er mir im Unternehmen das Lager und die Betriebsabläufe gezeigt.

Ich habe nach der Betriebsführung mit einer Kollegin an der Adresse des Steuerberaters geprüft. Meinem Eindruck nach wurden die Aufbuchungen zur Erstellung des Jahresabschlusses auch in der Steuerberatungskanzlei gemacht.

Im Zuge der Prüfung ist es der Vertretung des Abgabenpflichtigen nicht gelungen, die Ordnungsmäßigkeit des Rechnungswerkes darzulegen, deswegen wurde zunächst eine "kräftige" Zuschätzung vorgenommen. In der Folge hat dann der Vater des Bf. im Rechtsmittelverfahren bei mir vorgesprochen und wurde nach der Besprechung mit ihm die Zuschätzung bedeutend reduziert.

In der Diktion der Finanzverwaltung ist demnach nach dem Rechtsmittelverfahren eine Zuschätzung in Form eines Sicherheitszuschlages verblieben. Es kann nicht mit Sicherheit festgestellt werden, dass nicht alle erzielten Umsätze in das Rechenwerk Eingang gefunden haben, aber es wurde nicht allen buchhalterischen Formvorschriften entsprochen.

Das Rechtsmittelverfahren wurde von Herrn A.I. als Verantwortlicher in die Hand genommen, der Steuerberater war bei dieser Besprechung nicht dabei.

Auf Befragung durch den Verteidiger

Prüfer: Es ist nicht zutreffend, dass das Unternehmen auch mit Strick- und Bettwaren gehandelt haben soll. Auf dem Prüfbericht scheint eine Bezeichnung bestimmter Branchen zusammengefasst auf.

Verteidiger verweist darauf, dass das Unternehmen mit Pelzen und Lederwaren, aber nicht mit Strick- und Bettwaren gehandelt hat und dass diese Zusammenfassung von Handelsgegenständen sehr verwunderlich erscheint. Dies vor allem bei dem Vorhalt, dass keine genauen Warenbezeichnungen im Unternehmen vorgelegen seien und kein entsprechendes Wareneingangsbuch geführt worden sei.

Prüfer ergänzend: Es dürfte die dreistellige Branchenkennzahl übernommen worden sein.

Ich hatte den Eindruck, dass sich Fr. E.I. um die Einhaltung der Vorschriften zur Führung der Buchhaltung bemüht hat. Es ist nicht einfach in der Branche genaue Zuordnungen vorzunehmen, dies mag einem steuerlichen Vertreter leichter fallen.

Ich war zwar im Lager, kann mich aber an das Ausmaß der Lagerhaltung nicht mehr erinnern, nur an den Umstand, dass dort auch Felle gelagert wurden und man mir gesagt hat, dass diese geschnitten und gedeckt werden."

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

*Gemäß § 265 Abs. 1s lit. a FinStrG sind die zum 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz anhängigen Rechtsmittel vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.*

Die offene Berufung ist daher durch das Bundesfinanzgericht als Beschwerde zu entscheiden.

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

*Abs. 3 lit. a Eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 ist bewirkt, mit Bekanntgabe des Bescheides, mit dem bescheidmäßig festzusetzende Abgaben zu niedrig festgesetzt wurden oder wenn diese 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 macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die im § 33 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 gilt entsprechend.*

*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.*

Voraussetzung für einen Schulterspruch ist, dass die objektive und subjektive Tatseite eines Tatbestandes erfüllt ist.

Zur objektiven Tatseite ist zu bemerken, dass nach dem - die Bindung an rechtskräftige Abgabenbescheide verneinenden – Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 30. Juni 1977, B 102/75, die Finanzstrafbehörde unter Beachtung der Bestimmungen des § 98 Abs. 3 FinStrG (freie Beweiswürdigung) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens zu beurteilen habe, ob ein Sachverhalt erwiesen sei oder nicht.

Der Bf. ist von Beruf Handelsvertreter. Die im Zuge einer mit Bericht vom 19.06.2009 abgeschlossene Außenprüfung bei dem Bf. über die Jahre 2005 – 2007 getroffenen Feststellungen führten zu Zuschätzungen bei den Betriebsergebnissen für 2005 - 2007.

Hinsichtlich der dem Bf. zur Last gelegten fahrlässigen Abgabenverkürzung gemäß § 34 Abs. 1 FinStrG wird unter Tz. 1 des Berichtes über die Außenprüfung vom 19. Juni 2009 festgestellt, dass die Überprüfung der Belege gravierende Mängel in der Erstellung der Ausgangsrechnungen ergeben habe und in Folge die Erlösaufzeichnung nicht vollständig gewesen seien. Dem Prüfer seien lediglich Nachweise über unbare Erlöse vorgelegt worden.

Weiters wurde festgestellt, dass bei einigen innergemeinschaftlichen Lieferungen keine UID Nummern vorhanden oder falsch waren, zusammenfassende Meldungen nicht abgegeben wurden, kein Wareneingangsbuch geführt wurde und eine interne Kontrolle sowie Kalkulation sowohl beim Handel von Fertigprodukten als auch bei der Produktion von Mänteln, Kappen etc. nicht möglich ist.

Auf Grund dieser Mängel wurde für die Jahre 2005 bis 2007 jeweils eine Umsatzzuschätzung von Euro 90.000,00 vorgenommen und die Einkünfte des Bf. aus Gewerbebetrieb entsprechend erhöht.

Der Berufung des Bf. gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Abgabenfestsetzung als Folge der Prüfung wurde teilweise stattgegeben und die Nachforderungsbeträge herabgesetzt.

Für das Jahr 2005 sind somit laut Bescheiden vom 2. Februar 2010 Euro 30.000,00 mehr als umsatzsteuerpflichtige Erlöse zu behandeln, als in der Jahreserklärung des Bf.

Daraus resultiert eine Abgabennachforderung von Euro 6.000,00 an Umsatzsteuer und Euro 13.554,55 an Einkommensteuer.

Die auf Grund der eingereichten Jahreserklärungen vorgenommenen bescheidmäßigen Festsetzungen vom 17. Oktober 2006 hinsichtlich Umsatzsteuer und 29. Februar 2008 hinsichtlich Einkommensteuer waren somit unrichtig.

Genauso verhält es sich hinsichtlich der mit Berufungsvorentscheidung vom 2. Februar 2010 festgesetzten Nachforderung für das Jahr 2006.

Auch für dieses Jahr wurden letztlich Euro 30.000,00 mehr als steuerpflichtige Erlöse ermittelt und Euro 6.000,00 an Umsatzsteuer und Euro 15.000,00 an Einkommensteuer nachgefordert.

Die auf Grund der Jahreserklärungen des Bf. erlassenen Erstbescheide vom 29. Februar 2008 waren somit in diesem Umfang unrichtig.

Für das Jahr 2007 wurde letztlich mittels Berufungsvorentscheidung eine Zuschätzung zu den steuerpflichtigen Umsätzen in der Höhe von Euro 20.000,00 vorgenommen.

Daraus resultiert eine Abgabennachforderung an Umsatzsteuer in der Höhe von Euro 4.000,00 und Einkommensteuer in der Höhe von Euro 9.580,00. Die auf Grund der Jahreserklärungen des Bf. erlassenen Erstbescheide vom 25. Juni 2008 und 1. Oktober 2008 waren demnach in diesem Umfang unrichtig.

Die dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses als objektiver Tatbestand zu Grunde liegenden Mehrsteuern beruhen auf diesen in Rechtskraft erwachsenen Abgabenbescheiden.

In der gegen das Erkenntnis eingebrachten Berufung vom 18. Dezember 2013 wird eingewendet, dass sowohl der objektive wie auch der subjektive Tatbestand der fahrlässigen Abgabenverkürzung nicht erfüllt seien und der Bf. seine abgabenrechtlichen Verpflichtung stets erfüllt hat. Inwiefern der Bf. die ihn treffenden Überwachungs- und Kontrollpflichten wahrgenommen hat, wurde nicht vorgebracht.

Bereits in der Stellungnahme zum Einleitungsbescheid (in dem Verfahren wurde ursprünglich von vorsätzlicher Vorgangsweise ausgegangen) vom 27. März 2013 brachte der Vertreter des Bf. vor, dass dieser die Führung der Buchhaltung seines Unternehmens seiner Mutter überlassen habe. Sie habe jahrzehntelange Erfahrung in der Führung der Bücher in dieser Branche und es habe in all den Jahren niemals Beanstandungen gegeben.

Auch der beauftragte Steuerberater und Wirtschaftstreuhänder habe niemals etwas beanstandet.

Die Ausgangsrechnungen seien keinesfalls mangelhaft. Eine Durchsicht habe ergeben, dass sie alle Rechnungsmerkmale aufwiesen. Da die Rechnungen korrekt ausgestellt worden seien, könne es auch keine unvollständigen Erlösaufzeichnungen geben.

Das Vorliegen einer Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht sowie einer schuldhaft bewirkten Abgabenverkürzung werde in Abrede gestellt. Der Bf. habe sich immer von der ordnungsgemäßen Erfüllung der Angelegenheiten überzeugt und kontrolliert. Die von ihm beauftragten Personen seien auch niemals säumig geworden.

Die bei ihrer Einvernahme 66 jährige Mutter des Bf. , E.I., hat vor dem Spruchsenat als Zeugin unter Wahrheitspflicht wie folgt angegeben:

„Ich habe im Einzelunternehmen meines Sohnes die Buchhaltung gemacht. Er hat eigentlich keine Tätigkeit entfaltet, ich habe ihm den Jahresabschluss gezeigt und erläutert. Über Fragen, ob er sich auch um die Steuererklärungen gekümmert hat: Das habe auch ich gemacht, unterfertigt hat er. Er hat sich diesbezüglich auf mich verlassen.“

Richtig ist, dass kein Wareneingangsbuch geführt wurde. Das Zahlenmaterial ist nicht nachvollziehbar, aus meiner Sicht ist die Buchhaltung vollständig.“

Die Jahreserklärungen für das Jahr 2005 tragen die Unterschrift des Bf. und zeigen keinen Hinweis darauf, dass ein Steuerberater in deren Erstellung eingebunden gewesen wäre.

Auf der Umsatz- und Einkommensteuererklärung 2006 ist maschinschriftlich Mag. Treuhand WP. und Stb- GmbH, 1010 Wien erfasst, sie tragen aber wiederum den Firmenstempel und die Unterschrift des Bf.

Die Steuererklärungen für 2007 sind teilweise händisch ausgefüllt und tragen die Unterschrift des Bf., aber wiederum keinen Hinweis darauf, dass bei ihrer Erstellung ein Steuerberater mitbefasst gewesen ist.

Im vorgelegten Steuerakt befindet sich auch die Berufung gegen die Bescheide nach der Betriebsprüfung, in der festgehalten wird, dass für den Zeitraum 5/2005 bis 5/2006 bereits eine Umsatzsteuernachschaub gehalten worden sei. Deren Ergebnis sei akzeptiert und die geschuldeten Beträge nachbezahlt worden. Damals sei dem Bf. nicht vorgeworfen worden, dass er kein Kassabuch führe. In seiner Branche, dem Verkauf von Pelz- und Ledermänteln seien Barverkäufe absolut unüblich, nachdem ein Mantel im Schnitt zwischen Euro 6.000 und Euro 8.000 koste. Im Schnitt handle es sich um den Verkauf von 4 bis 5 Mänteln/Monat, wobei zwischen April und Oktober so gut wie keine Verkäufe stattfänden.

Die Rechnungslegung könne aufgrund der Abrechnung der Bankomatkassa lückenlos nachvollzogen werden.

Für jeden Barverkauf (Stirnbänder und Gürtel) seien durchnummerierte Paragons vorhanden. Im Jahr 2007 seien keine Verkäufe von Pelzmänteln mehr vorgenommen worden.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem BFG hat der Bf. sein bisheriges Vorbringen wiederholt, jedoch entgegen den Angaben in der Beschwerdeschrift darüber hinaus festgehalten, dass er garnicht in den Geschäftsbetrieb des seinen

Namen tragenden Einzelunternehmens eingebunden gewesen sei und auch nicht selbst Rechnungen zu den getätigten Verkäufen erstellt habe.

Demnach hat sich nunmehr ergeben, dass der Betrieb, Einkauf und Verkauf, ausschließlich vom Vater der Bf. gemacht wurde und die Erstellung der Buchhaltung der Mutter des Bf. oblag.

Im gesamten Verfahren wurde nicht die Behauptung aufgestellt, dass der Bf. die Buchhaltung des Unternehmens auf deren Vollständigkeit und Ordnungsmäßigkeit überprüft hätte, sondern stets darauf beharrt, dass er davon ausgegangen sei und darauf vertraut habe, dass seine Mutter infolge ihrer langjährigen Erfahrung bei den Unternehmen seines Vaters diese Aufgabe zuverlässig wahrnehme.

Wäre man damit - wie im Rahmen des Verfahrens vor dem Spruchsenat geschehen - nur diesen Angaben zur Prüfung der subjektiven Tatseite gefolgt, erschiene die Annahme, dass der Bf. fahrlässige Abgabenverkürzungen bewirkt habe, zutreffend.

Ausschlaggebend für die Einstellung des Finanzstrafverfahrens war jedoch die Aussage des im Rechtsmittelverfahren vor dem Senat einvernommenen Prüfers, der auf genauere Befragung einräumte, dass nach teilweiser Stattgabe im Abgabenfestsetzungsverfahren nicht mehr von einer Umsatzzuschätzung wegen des Nachweises nicht erfasster Umsätze, sondern von der Verhängung eines Sicherheitszuschlages wegen Verletzung von buchhalterischen Formalvorschriften auszugehen sei.

Damit stellt die Abgabennachforderung keine für das Strafverfahren übernehmbare Basis für den objektiven Tatbestandes dar.

Da im gesamten Strafverfahren somit nicht nachgewiesen werden konnte, dass tatsächlich eine strafrechtlich relevante Abgabenverkürzung vorliegt, deren Entstehung einer Sorgfaltswidrigkeit des Bf. zuzuschreiben wäre, war das Verfahren nach §§ 136, 157 FinStrG einzustellen.

## **Zur Zulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Wien, am 11. November 2014