

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien des Bundesfinanzgerichtes hat durch den Vorsitzenden Dr. Karl Kittinger, den Richter Dr. Josef Graf und die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Jörg Krainhöfner und Mag. Ingrid Schöberl in den Finanzstrafsachen gegen

1) den Beschuldigten N.N., Adresse,

2) den belangten Verband Fa. A-KG, Adresse2,

wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG über die Beschwerde des Beschuldigten und des belangten Verbandes vom 11.9.2017 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ der belangten Behörde Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 5.7.2017, SpS \*\*\*\*, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5.12.2017 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit der Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin E.F. zu Recht erkannt:

1) Der Beschwerde des Beschuldigten N.N. wird teilweise Folge gegeben und der Schulterspruch 1)a) sowie der Ausspruch der Strafe des angefochtenen Erkenntnisses wie folgt abgeändert:

N.N. ist schuldig, er hat im Bereich der Finanzstrafbehörde Wien als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Fa. A-KG Verantwortlicher vorsätzlich,

a) durch die Abgabe von unrichtigen Feststellungserklärungen für die Jahre 2010 und 2012 bis 2014 und unrichtiger Einkommensteuererklärungen 2010 bis 2014 bzw. durch die Nichtabgabe einer Feststellungserklärung für das Jahr 2011, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, die bei ihm als Gesellschafter bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben, nämlich

Einkommensteuer für das Jahr 2010 in Höhe von € 1.239,00,

Einkommensteuer für das Jahr 2011 in Höhe von € 794,00,

Einkommensteuer für das Jahr 2012 in Höhe von € 10.878,00,

Einkommensteuer für das Jahr 2013 in Höhe von € 7.210,00 und

Einkommensteuer für das Jahr 2014 in Höhe von € 3.190,00

zu verkürzen versucht.

Er hat hiermit das Finanzvergehen der versuchten Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Die Schuldsprüche zu 1)b) und 1)c) wegen (vollendet) Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG an Umsatzsteuer 2010 bis 2014 und gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG an Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2015 bleiben unverändert aufrecht.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird über den Beschuldigten N.N. eine Geldstrafe in Höhe von € 10.000,00 (statt bisher € 18.000,00) und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 25 Tagen (statt bisher 45 Tagen) verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG hat er die Kosten des verwaltungsbehördlichen und verwaltungsgerichtlichen Finanzstrafverfahrens in der Höhe von € 500,00 und die eines allfälligen Vollzuges zu ersetzen.

2) Die Fa. A-KG ist gemäß § 3 Abs. 2 VbVG dafür verantwortlich, dass durch ihren Entscheidungsträger iSd § 2 Abs 1 VbVG, N.N., zu Gunsten des Verbandes und unter Verletzung der den von Verband treffenden Pflichten die unter Punkt 1) angeführten Finanzvergehen begangen wurden.

Über die Fa. A-KG wird daher gemäß § 28a i.V.m. § 33 Abs. 5 FinStrG eine Verbandsgeldbuße in Höhe von € 8.000,00 (statt bisher € 16.000,00) verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG hat der bestraft Verband die Kosten des verwaltungsbehördlichen und verwaltungsgerichtlichen Finanzstrafverfahrens in der Höhe von € 500,00 zu ersetzen.

3) Gemäß §§ 136 157 FinStrG wird das gegen den Beschuldigten und den belangten Verband zu Schuldspruch 1)a) wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG und der Verantwortlichkeit gemäß § 3 Abs. 2 VbVG dafür [Schuldspruch 2) des angefochtenen Erkenntnisses] in Höhe folgender Differenzbeträge eingestellt:

Einkommensteuer für das Jahr 2010 in Höhe von € 1.862,11,  
Einkommensteuer für das Jahr 2011 in Höhe von € 1.984,00,  
Einkommensteuer für das Jahr 2012 in Höhe von € 6.632,00,  
Einkommensteuer für das Jahr 2013 in Höhe von € 4.647,00 und  
Einkommensteuer für das Jahr 2014 in Höhe von € 2.198,00.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 5.7.2017 , SpS \*\*\*\*, wurden für schuldig erkannt,

1) der nunmehrige Beschwerdeführer N.N. (in der Folge kurz Bf. genannt) habe in Wien als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Fa. A-KG Verantwortlicher vorsätzlich,

a) durch die Abgabe von unrichtigen Feststellungserklärungen für die Jahre 2010 und 2012 bis 2014 bzw. durch die Nichtabgabe einer Feststellungserklärung für das Jahr 2011 zur Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für die Jahre 2010 bis 2014, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, die bei ihm als Gesellschafter bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben, nämlich Einkommensteuer für das Jahr 2010 in Höhe von € 3.101,11, Einkommensteuer für das Jahr 2011 in Höhe von € 2.688,00, Einkommensteuer für das Jahr 2012 in Höhe von € 17.510,00, Einkommensteuer für das Jahr 2013 in Höhe von € 11.858,00 und Einkommensteuer für das Jahr 2014 in Höhe von € 5.388,00 verkürzt,

b) durch die Abgabe von unrichtigen Abgabenerklärungen zur Umsatzsteuer für die Jahre 2010 bis 2014, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzende Abgaben, nämlich

Umsatzsteuer für das Jahr 2010 in Höhe von € 1.742,55, Umsatzsteuer für das Jahr 2011 in Höhe von € 1.908,67, Umsatzsteuer für das Jahr 2012 in Höhe von € 4.775,24, Umsatzsteuer für das Jahr 2013 in Höhe von € 3.306,55 und Umsatzsteuer für das Jahr 2014 in Höhe von € 1.847,02 verkürzt,

c) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes

entsprechenden Voranmeldungen für den Zeitraum 01-06/2015 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 709,17 bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Er habe hiedurch

zu a) und b): das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 1 FinStrG zu c): als Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen und werde hiefür nach § 33 Abs 5 FinStrG mit einer Geldstrafe in Höhe von € 18.000,00 bestraft.

Gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG werde für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 45 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 FinStrG habe der Bf. die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 500,00 und des allfälligen Vollzuges zu ersetzen.

2) die Fa. A-KG ist gemäß § 3 Abs 2 VbVG dafür verantwortlich, dass durch ihren Entscheidungsträger iSd § 2 Abs 1 VbVG, N.N., zu Gunsten des Verbandes und unter Verletzung von Verbandspflichten die unter Punkt 1) angeführten Finanzvergehen begangen worden seien.

Über die GmbH sei daher gemäß § 28a i.V.m. § 33 Abs 5 FinStrG eine Verbandsgeldbuße in Höhe von € 16.000,00 verhängt worden.

Gemäß § 185 FinStrG habe der bestrafte Verband die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 500,00 zu ersetzen.

Zur Begründung wird im angefochtenen Erkenntnis ausgeführt, über die Vermögens- und Ertragslage des finanzstrafrechtlich bisher noch nicht in Erscheinung getretenen Bf. sei nichts Näheres bekannt.

Der Bf. sei seit 10.02.2010 Geschäftsführer der im Firmenbuch unter der FN \*\*\*\*\* eingetragenen Fa. A-KG und als solcher auch im inkriminierten Zeitraum für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Gesellschaft verantwortlich gewesen.

Anlässlich einer abgabenbehördlichen Prüfung (Bericht vom 26.01.2016) und dem vorliegenden Kontrollmaterial betreffend der Firma B. sei zu Tage gekommen, dass massive Verstöße gegen die Ordnungsvorschriften des § 131 BAO und die Aufbewahrungsvorschriften des § 132 BAO gegeben gewesen seien. Es habe eine völlige Unüberprüfbarkeit der Tageslosungen bestanden. Weiters wurden Bar-/Schwarzeinkäufe des Bf. bei der Fa. B. festgestellt worden, welche weit über das Ausmaß privater Nutzung hinausgegangen seien und letztlich zu den im Spruch unter 1) angeführten Abgabendifferenzen geführt hätten.

Die Besteuerungsgrundlagen seien somit gemäß § 184 BAO zu schätzen gewesen. Die gebuchten Wareneinkäufe seien dem Kontrollmaterial gegenübergestellt worden und es hätten sich massive Differenzen ergeben. Bezuglich der Hinzuschätzung durch die Betriebsprüfung sei angeführt, dass es sich dabei nicht um klassische Sicherheitszuschläge handle, sondern um tatsächliche Umsätze, welche an Hand der tatsächlichen Einkäufe hochgerechnet worden seien. Dies sei auch durch die in der mündlichen Verhandlung als Zeugin vernommene Prüferin C.D. bestätigt worden.

In der Rechtfertigung vom 8.6.2016 sei unter Anderem angeregt worden, das gegenständliche Verfahren aufgrund der angeblich anhängigen Beschwerdeverfahren hinsichtlich der durch die Betriebsprüfung erlassenen Abgabenbescheide zu unterbrechen. Am 30.8.2016 sei nach Urgenz durch die Finanzbehörde durch die Rechtsvertretung des Bf. telefonisch mitgeteilt worden, dass er aufgrund unzulänglicher Informationen hinsichtlich des Prüfungsergebnisses keine ordentliche Rechtfertigung abgeben könne.

Die strafbestimmenden Wertbeträge gründeten sich auf die Ergebnisse des im Strafakt erliegenden Betriebsprüfungsberichtes vom 26.1.2016, verbunden mit den Berechnungen der Finanzstrafbehörde.

Als jahrelang im Geschäftsleben selbständig Tätiger habe der Bf. über seine Verpflichtung zur Abgabe inhaltlich richtiger Abgabenerklärungen und Umsatzsteuervoranmeldungen zu den jeweiligen Fälligkeitsdaten Bescheid gewusst.

Bei Abgabe der unrichtigen Erklärungen zur Einkommens- und Umsatzsteuer für die im Spruch unter 1) a) und b) bezeichneten Zeiträume habe der Bf. sowohl eine

Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, als auch eine Verkürzung der entsprechenden Abgaben ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden.

Bei der Nichtabgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen unter gleichzeitiger Nichtentrichtung der jeweiligen Umsatzsteuervorauszahlungen für die im Spruch unter 1)c) bezeichneten Monate habe der Bf. eine Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden. Die dadurch bedingten Verkürzungen an Umsatzsteuervorauszahlungen für die entsprechenden Monate habe er für gewiss gehalten.

Nach Zitieren der bezughabenden Gesetzesbestimmungen stellte der Spruchsenat fest, das Verhalten des Bf. erfülle die vom Gesetz vorgegebene Tatbilder in objektiver und subjektiver Hinsicht. Es sei daher mit einem Schulterspruch vorzugehen gewesen.

Bei der Strafbemessung wertete der Spruchsenat als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel des Bf. sowie die teilweise Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen das Zusammentreffen zweier Finanzvergehen.

Bei Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und die Täterpersönlichkeiten sei die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe schuld- und tatangemessen.

Die Entscheidung über die Kosten beruhe zwingend auf der angezogenen Gesetzesstelle.

Die Fa. A-KG sei Verband gemäß § 1 Abs. 2 VbVG, N.N. als Geschäftsführer Entscheidungsträger gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 VbVG.

Neben dem Entscheidungsträger sei der Verband gemäß § 3 Abs. 1 und 2 VbVG iVm § 28a FinStrG für das begangene Finanzvergehen verantwortlich, zumal die Tat zu seinen Gunsten begangen und dadurch Verbandspflichten verletzt worden seien und der Entscheidungsträger rechtswidrig und schuldhaft gehandelt habe.

Bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße sei als mildernd die Unbescholtenheit des Verbandes und die teilweise Schadensgutmachung, als erschwerend das Zusammentreffen zweier Finanzvergehen anzusehen.

Bei Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und die Täterpersönlichkeiten sei die ausgesprochene Verbandsgeldbuße schuld- und tatangemessen.

Die Entscheidung über die Kosten beruhe zwingend auf der angezogenen Gesetzesstelle.

-----

Gegen dieses Erkenntnis richten sich die vorliegenden frist- und formgerechten Beschwerden des Bf. und des belangten Verbandes (in der Folge kurz Bf2 genannt), mit welchen eine erhebliche Herabsetzung der ausgesprochenen Strafe und der Verbandsgeldbuße beantragt wird.

Zur Begründung wird ausgeführt, die Besteuerungsgrundlagen seien gemäß § 184 BAO geschätzt worden. Dabei sei die Betriebsprüfung von Kontrollmaterial ausgegangen und

habe dieses offensichtlich den gebuchten Wareneinkäufen gegenüber gestellt, wobei sich laut Ansicht der Betriebsprüfung erhebliche Differenzen ergeben hätten.

In der Folge habe laut Begründung im Erkenntnis die Betriebsprüfung tatsächliche Umsätze an Hand von tatsächlichen Einkäufen hochgerechnet und auf diese Weise fiktive Betriebsergebnisse unter Anwendung einer Schätzung ermittelt. Diese sohin ermittelten Ergebnisse seien dann der Besteuerung, sowohl hinsichtlich Ertrags- als auch Umsatzsteuer unterzogen worden.

Wie bereits in der im Akt erliegenden Rechtfertigung dargelegt, sei der von der Betriebsprüfung hinsichtlich sämtlicher Jahre angenommene Sicherheitszuschlag von 10% zu Unrecht erfolgt und es könne jedenfalls dieser "Sicherheitszuschlag" keinesfalls einer finanzstrafrechtlichen Verurteilung im Rahmen der Bemessungsgrundlage hinsichtlich strafbestimmender Werte angesetzt werden. Insoweit sei auch die Begründung im angefochtenen Erkenntnis unzutreffend, dass es sich "dabei nicht um klassische Sicherheitszuschläge handle, sondern um tatsächliche Umsätze", zumal sich dies ja ganz eindeutig aus der Beilage 1 des BP-Berichtes ergebe!

Diese sohin ganz klar und eindeutig angesetzten Sicherheitszuschläge von 10% in sämtlichen Jahren seien sohin bei Ermittlung der strafbestimmenden Werte sowohl bei den Erträgen als auch bei den Umsätzen jedenfalls zu eliminieren!

Dazu komme, dass durch die Betriebsprüfung - wie auch schon im Zuge der Ausführungen im Betriebsprüfungsverfahren dargelegt - es zu Hinzurechnungen bei den Speisen gekommen sei, wobei jedenfalls aus den Berichtsunterlagen in keiner Weise ableitbar sei, wie diese Hinzurechnung ermittelt worden sei. Aus diesem Grund sei bereits mehrmals, aktenkundig, um Zurverfügungstellung der Kontrollmaterialien gebeten worden, insbesondere hinsichtlich der steuerpflichtigen Kommanditgesellschaft zugerechneten "Bareinkäufe", wobei auch darauf hingewiesen worden sei, dass erfahrungsgemäß bei derartigen "Barverkaufsrechnungen" regelmäßig auch Waren enthalten seien, die jedenfalls der privaten Lebensführung zuzuordnen seien. All dies habe bisher in keiner Weise überprüft und verifiziert werden können, da dieses "Kontrollmaterial" nicht zur Verfügung gestellt worden sei. Es bestünden daher jedenfalls erhebliche Zweifel an den vorgenommenen "Hinzurechnungen", sodass auch diese nicht als Grundlage der in der Folge ermittelten strafbestimmenden Werte herangezogen werden könnten.

Weiters sei festzuhalten, dass auch die Kalkulation bei den Ausgaben insoweit nicht nachvollziehbar sei, zumal ja von zusätzlichen Einkäufen ausgegangen werde und sohin entsprechender zusätzlicher Wareneinsatz zu berücksichtigen gewesen wäre, was aber offensichtlich nicht der Fall gewesen sei (vergleiche Beilage des BP-Bericht). Ebenso sei ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis (Fahrer) nicht berücksichtigt worden, welcher zur Erzielung des Umsatzes erforderlich gewesen sei und für ihn sohin auch in diesem Bereich entsprechende Ausgaben, ebenso wie auch bei den KFZ-Kosten! Plakativ zeige sich dies in den letztlich aus Sicht der Betriebsprüfung vorliegenden steuerpflichtigen Gewinnen in den Jahren 2012 in Höhe von € 54.806,37 und im Jahr

2013 in Höhe von € 45.934,42, jeweils Gewinne, welche bei einem Unternehmen in der gegenständlichen Größenordnung nicht nur völlig branchenunüblich, sondern schlicht undenkbar seien.

Hinsichtlich der Umsatzsteuerverkürzung sei weiters darauf hinzuweisen, dass für den von der Betriebsprüfung durch Kontrollmaterial festgestellten Wareneinsatz auch entsprechende Vorsteuer dem Unternehmen grundsätzlich zustehe. Die steuerpflichtige Kommanditgesellschaft habe sich in mehreren Korrespondenzen bei B. darum bemüht, entsprechende Rechnungen für die gegenständlichen "Barverkaufsrechnungen" zu erhalten und dies sei jeweils abgelehnt worden, da keine genauen Daten zu diesen Rechnungen gegeben hätten werden können. Auch aus diesem Grund seien die von der Betriebsprüfung soweit ersichtlich nicht zur Verfügung gestellten Kontrollmaterialien äußerst wichtig, nämlich um entsprechende Rechnungen an die beschwerdeführende Gesellschaft durch B. zu erhalten und damit jedenfalls Vorsteuerabzug zu ermöglichen, wie dies auch bei anderen Betriebsprüfungen gehandhabt werde. Es stelle sich die gegenständliche Vorgangsweise dahingehend, dass einerseits "Barverkaufsrechnungen" dazu verwendet würden, Umsätze des Unternehmens zu erhöhen und andererseits dem Unternehmer aber nicht die Möglichkeit gegeben werde, für diese Umsätze, die ja nach dem eigenen Vorbringen der Betriebsprüfung bei B. getätigten worden seien, auch entsprechende Rechnungen zu erhalten, welche einen Vorsteuerabzug zu ermöglichen, als nicht zulässig dar.

Insgesamt stelle sich sohin die Vorgangsweise der Betriebsprüfung dahingehend, offensichtlich einseitig lediglich belastende Ermittlungsergebnisse zu berücksichtigen und andererseits für das Unternehmen steuerlich günstige Sachverhalte, wie insbesondere hinsichtlich des dargestellten Vorsteuerabzuges und auch des nicht angesetzten zusätzlichen Wareneinsatzes (in diesem Zusammenhang ist ganz generell auch darauf hinzuweisen, dass offensichtlich von der Betriebsprüfung auch keinerlei Eigenverbrauch oder Personalverbrauch in branchenüblichem Umfang berücksichtigt worden sei) nicht zu berücksichtigen, als unzulässig dar. Auch im Branchendurchschnitt könne die Schätzung bei einem Unternehmen gegenständlicher Größenordnung mit mehreren Dienstnehmern und entsprechenden branchenüblichen Betriebsaufwendungen, wie zirka 30% Personalkosten und auch zirka 30% Wareneinsatz, was gegenständlich insbesondere in den Jahren 2012 und 2013 jedenfalls zu niedrig angesetzt worden sei, ohne entsprechende Richtigstellungen bei der angenommenen Schätzung nicht als Basis für die der finanzstrafrechtlichen Beurteilung zu Grunde liegenden strafbestimmenden Werte herangezogen werden.

Es würden sich daher die festgesetzte Strafe des Bf. als auch die Verbandsgeldbuße als weitaus überhöht erweisen.

Ausdrücklich auszuführen sei hinsichtlich Spruchpunkt 1 c) betreffend Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer, dass die vorgenommene Hinzuschätzung von 15% in keiner Weise gerechtfertigt sei, zumal einerseits für diesen Zeitraum offensichtlich kein

Kontrollmaterial vorgelegen sei und andererseits auch keine sonstige tragfähige Begründung ersichtlich sei, welche sowohl bei 20%igen als auch bei 10%igen Umsätzen jeweils eine 15%ige Umsatzschätzung rechtfertigen könnte.

Bei den Strafzumessungsgründen sei noch darauf hinzuweisen, dass jedenfalls kein Erschwerisgrund hinsichtlich dem Zusammentreffen zweier Finanzvergehen vorliege, der Bf. als Komplementär der Bf2 habe zwar grundsätzlich die nicht ordnungsgemäße Buchführung zu verantworten, was auch zu keinem Zeitpunkt bestritten worden sei, wobei die Finanzbehörde aber unabhängig davon - jedenfalls für finanzstrafrechtliche Zwecke - Hinzuschätzungen lediglich im Ausmaß der voraussichtlichen Verhältnisse vorzunehmen habe, sodass darüber hinausgehende Ansätze, insbesondere Sicherheitszuschläge nicht zu berücksichtigen seien. Im Hinblick auf das grundsätzliche Tatsachengeständnis betreffend die nicht ordnungsgemäße Buchführung, was sich ja auch im abgegebenen Rechtsmittelverzicht manifestiert habe, liege daher jedenfalls auch der nicht berücksichtigte Milderungsgrund des Geständnisses vor.

Zum Beweis für das gesamte Vorbringen werde beantragt, die Beischaffung der im Verfahren vorgehaltenen "Barverkaufsrechnungen" und auch die Einvernahme des Sachbearbeiter F.G. der einschreitenden Wirtschaftstreuhand Gesellschaft unter deren Adresse, sowie die Einvernahme des persönlich haftenden Beschwerdeführers.

Damit würden sich sohin insgesamt die ausgesprochenen Strafen als nicht schuld- und tatangemessen erweisen.

Es werde sohin beantragt, sowohl die gegen den Bf. ausgesprochene Strafe als auch die gegen den Verband Bf2 verhängte Verbandsgeldbuße erheblich herabzusetzen, sowie eine mündliche Verhandlung anzuberaumen.

In der in Abwesenheit des Bf. und eines Vertreters des belangten Verbandes durchgeföhrten mündlichen Verhandlung von 5.12.2017 legte die Amtsbeauftragte eine Aufstellung der Bareinkäufe für den Prüfungszeitraum bis zur Kontrolle durch die Finanzverwaltung im Jahre 2014 vor, aus welcher hervorgehe, dass Einkäufe in Mengen getätigt worden seien, die einen privaten Gebrauch ausschließen. Diese bis 2014 nachweislich gepflegte Praktik der Wareneinsatzverkürzung lasse darauf schließen, dass auch im Zeitraum 1-6/2015 mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit diese Vorgangsweise durch den Bf. beibehalten worden sei.

Ein Kfz-Aufwand sei in den Steuererklärungen aufwandsmäßig berücksichtigt. Aufwendungen für nicht angemeldete, namentlich unbekannte schwarzbeschäftigte Dienstnehmer, die der Höhe nicht quantifiziert worden seien und für die keine Zahlungen aus der Buchhaltung nachgewiesen worden sei und weder aus der Buchhaltung erkennbar noch nachgewiesen worden seien, könnten keine Berücksichtigung finden.

Die Schätzung der Besteuerungsgrundlage sei durch eine kalkulatorische Umsatzermittlung auf Basis der Käseeinkäufe und Verpackungsmaterialen erfolgt.

Eine Schadensgutmachung sei insgesamt in einem untergeordneten Ausmaß erfolgt (Umsatzsteuer 2011 und 2012 zur Gänze, 2013 teilweise, Einkommensteuer in einem geringfügigen Ausmaß).

Die Amtsbeauftragte beantrage somit die Abweisung der Beschwerden unter Verweis auf das bisherige Vorbringen.

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

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

*Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss hält.*

Der Verteidiger des Bf. und des belangten Verbandes legte am 4.12.2017 die Vertretungsvollmacht zurück.

Die Gattin des Bf. teilte per E-Mail vom 4.12.2017 dem Senatsvorsitzenden mit, der Bf. könne wegen einer schweren Grippe bei der mündlichen Verhandlung am 5.12.2017 nicht anwesend sein.

Eine telefonische Rückfrage durch den Vorsitzenden beim Bf. dahingehend, ob Vertagung zum Zwecke der Ergänzung des Beschwerdevorbringens beantragt werde, ergab, dass dieser diesbezüglich bei seinem Anwalt rückfragen wolle und sich daraufhin melden werde. Eine Vertagung der mündlichen Verhandlung hat der Bf., der auch Vertreter des belangten Verbandes ist, in der Folge nicht beantragt, weswegen die mündliche Verhandlung vor dem Senat des Bundesfinanzgericht in Abwesenheit des Bf. erfolgte.

Mit Bericht und Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 26.1.2016 wurde eine Außenprüfung der Fa. A-KG (Bf2), deren Komplementär der Bf. war (Beteiligung von 99%) war, abgeschlossen. Unbestritten war der Bf. für die steuerlichen Belange der Fa. A-KG verantwortlich. Unter dem Namen Pizzeria-Ristorante „Lokalname“ wurde am Standort Adresse1, ein Speiselokal vom Bf. und seiner Gattin (Kommandidistin mit 1%iger Beteiligung) betrieben, in dem indische, italienische u. internationale Speisen angeboten wurden.

Aufgrund übermittelten Kontrollmaterials wurde der Abgabenbehörde bekannt, dass der Bf. seit dem Jahr 2010 Bareinkäufe bei der Fa. B. getätigt hat, die über das Ausmaß einer privaten Nutzung hinausgingen. Diese Informationen bildeten den Anlass zur Durchführung einer Außenprüfung, im Rahmen derer umfangreiche formelle und materielle Mängel der Bücher und Aufzeichnungen wie folgt festgestellt wurden:

Die Ermittlung der Tageslosungen erfolgte durch Kassasturz, eine Einzelaufzeichnung der Barbewegungen fand im Rahmen der Fa. A-KG nicht statt. Die Tageslosungen wurden lediglich in eine Liste mit 4 Spalten (Datum, Gesamtsumme, Speisen und Getränke) eingetragen. Es gab keine Registrier- oder Computerkasse, lediglich eine Kellner-Brieftasche. Die ausgedruckten Bestellscheine, welche von namentlich genannten Firmen elektronisch übermittelt wurden, wurden nicht aufbewahrt. Soweit Rechnungen auf einem Rechnungsblock geschrieben wurden, wurden deren Durchschriften ebenfalls nicht aufbewahrt. Weitere gesetzlich vorgeschriebene Aufzeichnungen wie ein Kassabuch, tägliche Einzelaufzeichnungen von Barbewegungen (z.B. auf Strichlisten) mit geschäftsfallbezogenen Stückaufzeichnungen gab es im Unternehmen nicht.

Im Rahmen der Außenprüfung wurde das Kontrollmaterial betreffend Bareinkäufe bei der Fa. B. den gebuchten Wareneinkäufen gegenüber gestellt und dabei massive Differenzen zwischen dem gebuchten Wareneinsatz und dem Kontrollmaterials festgestellt.

Mangels Vorlage eines Kassabuches, Bonierungen von Bestellungen, von detaillierte Losungsermittlungen usw. war nicht überprüfbar, wie hoch die tatsächlichen Tageslosungen in den tatgegenständlichen Jahren waren. Die vorgelegten Tageslisten waren laut Feststellungen der Außenprüfung keine taugliche Prüfungsgrundlage und sprachen gegen eine vollständige Erlöserfassung. Ordnungsgemäße Losungsgrundaufzeichnungen lagen somit nicht vor.

Im Zusammenhang mit den festgestellten und vom Bf. auch unbestrittenen Bar-/Schwarzeinkäufen bei der Fa. B. waren die Besteuerungsgrundlagen im Rahmen der Außenprüfung gemäß § 184 BAO zu schätzen. Aus der Beilage 1 des Betriebsprüfungsberichtes, auf welche unter Tz.4 dieses Berichtes verwiesen wird, ist ersichtlich, dass für die Jahre 2010 bis 2014 Umsatz- u. Gewinnzuschätzungen iHv € 6.726,71 für 2010, € 18.398,35 für 2011, € 46.851,45 für 2012, € 32.230,13 für 2013 und € 17.705,63 für 2014 erfolgten, welche auf die Umsätze 10% und 20% aufgeteilt und teilweise als Sicherheitszuschlag bezeichnet wurden.

Für die Monate 1-6/2015 kam es aufgrund der festgestellten umfangreichen und groben Mängel der Bücher und Aufzeichnungen zu einer 15%igen Umsatzzuschätzung, welche die Grundlage der Bestrafung des Bf. und der Bf2 unter Schulterspruch c) des angefochtenen Erkenntnisses wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG an Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2015 iHv § 709,17 bildet.

Mit der gegenständlichen Beschwerde gesteht der Bf. dem Grunde nach die gravierenden Mängel seiner Bücher und Aufzeichnungen und auch, dass er in den hier relevanten Zeiträumen den Wareneinsatz und entsprechenden Umsatz und Gewinn verkürzt und somit die im gegenständlichen Verfahren angeschuldigten Finanzvergehen begangen hat, ein.

Er wendet sich mit der gegenständlichen Beschwerde gegen die Höhe der Zuschätzungen, insbesondere gegen die Hinzurechnung eines 10%igen Sicherheitszuschlages zu den Besteuerungsgrundlagen, welcher bei der Ermittlung der

strafbestimmenden Wertbeträge zu eliminieren sei. Er bringt vor, die Hinzurechnung Betriebsprüfung bei den Speisen sei nicht nachvollziehbar und es sei bereits mehrmals um die Zurverfügungstellung der Kontrollmaterialen gebeten worden. Bei Bareinkaufsrechnungen, die die Grundlage der Schätzung durch die Betriebsprüfung gebildet hätten, seien noch regelmäßig auch Einkäufe enthalten, die der privaten Lebensführung zuzurechnen seien. Weiters bemängelt der Bf., dass ein zusätzlicher Wareneinsatz aufgrund der als Schätzungsgrundlage dienenden Bareinkäufe bei der Fa. B. bei der Gewinnermittlung nicht berücksichtigt worden sei. Auch seien Aufwendungen im Zusammenhang mit einem geringfügigen Beschäftigungsverhältnis (Fahrer) und die diesbezüglichen KFZ-Aufwendungen im Rahmen der Außenprüfung unberücksichtigt geblieben. Die von der Betriebsprüfung festgestellte Höhe der Gewinne sei völlig branchenunüblich, wobei Betriebsaufwendungen an Personalkosten und Wareneinsatz darauf jeweils 30% (zumindest in den Jahren 2012 und 2013) zu niedrig angesetzt worden seien.

Auch die Vorsteuern aus den Barverkaufsrechnungen würden dem Unternehmen grundsätzlich zustehen und der Bf. habe sich bemüht, von der Fa. B. entsprechende Rechnungen zu erhalten, was bislang aus in der Beschwerde näher bezeichneten Gründen gescheitert sei.

Zum Beschwerdeargument, es liege hinsichtlich der Zuschätzung von 10% zu den ermittelten Umsätzen ein finanzstrafrechtlich nicht relevanter Sicherheitszuschlag vor, ist generell festzuhalten, dass Feststellungen abgabenbehördlicher Prüfungen als qualifizierte Vorprüfungen auch für Zwecke des Finanzstrafverfahrens übernommen werden können.

Auch Schätzungen der Abgabenbemessungsgrundlagen können Grundlagen für die Feststellungen einer Abgabenhinterziehung bilden und dienen der Ermittlung der Warenbesteuerungsgrundlagen. Doch kann eine Abgabenhinterziehung nur dann angenommen, wenn sich aufgrund entsprechender Auseinandersetzungen mit dem Vorbringen des Beschuldigten sagen lässt, dass seine Verantwortung nach menschlichem Ermessen nicht richtig sein kann (VwGH 24.9.2008, 2006/15/0359).

Nach der Aktenlage und auch nach der Aussage der Prüferin vor dem Spruchsenat wurden die von der Betriebsprüfung als „Sicherheitszuschlag“ bezeichneten Zuschätzungen nicht pauschal ohne nähere Grundlage vorgenommen, sondern vielmehr erfolgte eine kalkulatorische Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen, wobei die in den Barverkaufsrechnungen ausgewiesenen Käseeinkäufe und das gekauften Verpackungsmaterials als tauglichen Grundlagen dienten, von denen auf die erzielten, nicht erklärten Umsätze und Gewinne hochgerechnet wurde.

Bei den bereits dargestellten umfangreichen Mängel der Bücher und Aufzeichnungen und bei nachgewiesenen Wareneinsatzverkürzungen in Form Bareinkäufen bei der Fa. B. bildet die von der Betriebsprüfung durchgeführte kalkulatorische Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen durch Hochrechnung von Wareneinsatz auf den verkürzten Umsatz jedenfalls eine taugliche und lebensnahe Grundlage für die Erweisbarkeit dieser

Verkürzung auch im finanzstrafrechtlicher Hinsicht. Aus der Aktenlage und aus dem Arbeitsbogen der Außenprüfung ist somit ohne jeden Zweifel nachvollziehbar, dass die zugrundeliegende Schätzung der Besteuerungsgrundlagen nicht in Form eines pauschalen Sicherheitszuschlages erfolgte, vielmehr auf Basis nachgewiesener und auch unbestritten Warenaeinsatzverkürzungen, welche, wie ausgeführt, die Grundlage für die kalkulatorische Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen waren.

Inhaltliche Einwendungen gegen die Schätzungen im Wege der Nachkalkulation wurden im Rahmen der gegenständlichen Beschwerde nicht vorgebracht. Auch ist im Vorbringen des Bf., das Kontrollmaterial sei ihm nicht zur Verfügung gestellt worden, zu entgegnen, dass seinem Anwalt Dr. H. am 19.6.2017 im Rahmen einer Akteneinsicht von der Betriebsprüferin sämtliche diesbezügliche Daten zur Verfügung gestellt wurden.

Zutreffend ist jedoch der Beschwerdeeinwand des Bf., dass die festgestellten Warenaeinsatzverkürzungen aus Bareinkäufen bei der Fa. B. im Rahmen der Gewinnermittlung durch die Betriebsprüfung (wegen Nichtvorhandensein entsprechender Belege) unberücksichtigt blieben.

Auch wendet der Bf. ein, Betriebsausgaben aus einem geringfügigen Beschäftigungsverhältnis (Fahrer) und auch diesbezügliche KFZ-Aufwendungen seien bei der Ermittlung des strafbestimmenden Wertbetrages zu Unrecht unberücksichtigt geblieben. Dazu ist auszuführen, dass der Bf. im Beisein seiner steuerlichen Vertretung im Rahmen der Betriebsbesichtigung am 7.10.2015 gegenüber der Prüferin bekannt gab, dass die Lieferung der Speisen und Getränke durch den Koch, dem Bf. selbst und fallweise durch seine im Betrieb aushelfende Gattin erfolgt sei. Aus der Aktenlage ist jedoch feststellbar, dass in den Jahren 2010 u. 2012 jeweils eine Person im Rahmen einer Kontrolle der Finanzpolizei bei der illegalen Beschäftigung betreten und der Bf. auch dafür bestraft wurde.

Nach Ansicht des erkennenden Senates des Bundesfinanzgerichtes ist es einerseits lebensnah und entspricht es andererseits auch den Anforderungen des Finanzstrafgesetzes die abgabenrechtlich (wegen nicht vorhandener Belege) nicht anerkannten Bareinkäufe der Fa. B., die zur Erzielung der im Rahmen der hier in Rede stehenden Steuererklärungen nicht offen gelegten Umsätze und Gewinne geführt haben, steuermindernd zu berücksichtigen. Da die nicht offen gelegten Bareinkäufe bei der Fa. B. zweifelsfrei betrieblich veranlasst waren und auch Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass zusätzliche Lohnaufwendungen für einen geringfügig Beschäftigten (nicht angemeldeten) Fahrer anfielen, ist der erkennende Senat zur Überzeugung gelangt, dass für Zwecke der finanzstrafrechtlichen Ermittlung der Verkürzungsbeträge Aufwendungen für die Warenaeinkäufe bei der Fa. B. und zusätzliche Lohn- bzw. KFZ-Aufwendungen zu berücksichtigen sind, deren genaue Höhe vom Bf. nicht dargelegt wurde und auch nicht aus der Aktenlage ermittelbar sind. Im Zweifel zu Gunsten des Bf. wurden daher für den nichterklärten Warenaeinsatz sowie für zusätzlichen Lohn- u. KFZ-Aufwand pauschal Betriebsausgaben in Höhe eines Drittels der zugeschätzten Umsätze und Gewinne

anerkannt und somit die Gewinnzurechnungen seitens der Außenprüfung nur zu zwei Dritteln bei der Neuermittlung der strafbestimmenden Werterträge berücksichtigt.

Unter Berücksichtigung dieser, vom Bf. in der Beschwerde ohnehin nicht näher betragsmäßig konkretisierten zusätzlichen Aufwendungen ergeben sich verringerte Verkürzungsbeträge an Einkommensteuer 2010-2014 in der aus dem Spruch Punkt 1) dieses Erkenntnisses ersichtlichen Höhe. In Höhe der Differenzbeträge zur Anschuldigung war daher [sie Punkt 3.) des Spruches] mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen, weil insoweit wegen Nichtberücksichtigung lebensnaher Aufwendungen (insbesondere Wareneinkäufe) eine Verkürzung nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit erwiesen werden konnte.

Entgegen den Feststellungen des Spruchsenates liegt zu Schulterspruch 1)a) eine versuchte Abgabenhinterziehung an Einkommensteuer 2010-2014 deswegen vor, weil die Abgabe unrichtiger Einkommensteuererklärungen durch den Bf. für die Jahre 2010-2014 nicht zu einer geringen Abgabenfestsetzung geführt hat. Die vom Bf. zunächst abgegebenen Einkommensteuer dieser Jahre wiesen Verluste aus, welche durch die Abgabenbehörde nicht veranlagt wurden und es erfolgte eine Erstfestsetzung der Einkommensteuer 2010 bis 2014 im Rahmen der Außenprüfung, sodass entgegen der Anschuldigung und den Feststellungen im angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates nicht von einer vollendeten Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1, Abs. 3 lit. a FinStrG ausgegangen werden kann.

Keine Zweifel hat der erkennende Senat an der objektiven Richtigkeit der Umsatzsteuerfestsetzungen zu Schulterspruch b) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates betreffend die Jahre 2010-2014, insoweit hat es der Bf. unterlassen, die aus den Schwarzeinkäufen bei der Fa. B. resultierenden Umsätze in den Umsatzsteuererklärungen dieser Jahre offen zu legen, weswegen zu geringe Abgabenfestsetzungen an Umsatzsteuer 2010-2014 in der aus dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses ersichtlichen Höhe die Folge waren. Mit den Bescheiden aufgrund der Außenprüfung erfolgte eine Wiederaufnahme des Verfahrens und eine Neufestsetzung an Umsatzsteuer 2010-2014 mit den im angefochtenen Erkenntnis richtig wiedergegebenen Verkürzungsbeträgen. Der Bf. führt in der gegenständlichen Beschwerde selbst aus, dass Rechnungen für die Bareinkäufe bei der Fa. B. nicht vorliegen, sodass insoweit ein zusätzlicher Vorsteuerabzug zu Gunsten des Bf. nicht berücksichtigt werden konnte.

Auch kann nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes davon ausgegangen werden, dass der Bf., der äußerst mangelhafte Grundaufzeichnungen geführt und wesentliche Belege nicht aufbewahrt hat, auch für die Monate 1-6/2015 Umsatzsteuervorauszahlungen iHv € 709,17 nicht im Rahmen der korrespondierenden Voranmeldungen offen gelegt hat. Es wäre lebensfremd anzunehmen, dass der Bf. seine bisherige, auf Abgabenhinterziehung gerichtete Handlungsweise mit Ablauf des Jahres 2014 beendet hat, weswegen eine Zuschätzung zu den Besteuerungsgrundlagen in Anlehnung an die Vorjahre als realitäts- und wirtschaftsnah sowie der Lebenserfahrung entsprechend anzusehen ist.

Insgesamt bestehen Zweifel am Vorliegen der objektiven Tatseite, wie sie im Spruch dieses Erkenntnisses dargestellt und im Erwägungsteil auch begründet wurde.

Der Bf. hat mit der gegenständlichen Beschwerde das Vorliegen eines Hinterziehungsvorsatzes mit keinem Wort in Abrede gestellt, sondern lediglich die Höhe der Verkürzungsbeträge (betragsmäßig unkonkretisiert) angefochten.

In Anbetracht des Gesamtbildes zu Verhältnisse dahingehend, dass der Bf. keine ordnungsgemäße Losungsaufzeichnungen geführt, Barbewegungen nicht einzeln aufgezeichnet und Rechnungsdurchschriften nicht aufbewahrt hat, kann im Zusammenhang mit den nachgewiesenen Wareneinsatzverkürzungen aus Bareinkäufen bei der Fa. B. ohne jeden Zweifel davon ausgegangen werden, dass der Vorsatz des Bf. auf zu geringe Offenlegung der Besteuerungsgrundlagen im Rahmen der hier in Rede stehenden Steuererklärungen und Umsatzsteuervoranmeldungen und zu geringe Entrichtung der Einkommen- und Umsatzsteuer 2010-2014 und auch auf zu geringe Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2015 gerichtet war. Zweifelsfrei hat der Bf. insgesamt wissentlich zu geringe Besteuerungsgrundlagen offen gelegt und die hier in Rede stehenden Abgaben verkürzt.

Die subjektive Tatseite der hier in Rede stehenden teils versuchten teils vollendeten Abgabenhinterziehungen gemäß § 13, 33 Abs. 1 FinStrG und § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist somit zweifelsfrei und unbestritten erwiesen.

Zutreffend wird im angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates ausgeführt, dass die Fa. A-KG Verband im Sinne des § 1 Abs. 2 VbVG und der Bf. als deren Geschäftsführer als Entscheidungsträger gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 VbVG anzusehen ist.

Gemäß § 3 Abs. 1 u. Abs. 2 VbVG in Verbindung mit § 28 a FinStrG ist daher die Fa. A-KG als Verband für die durch den Bf. begangenen Finanzvergehen verantwortlich, da die Tat zu Gunsten des Verbandes und unter Verletzung der den Verband treffenden Pflichten begangen wurde und der Entscheidungsträger rechtswidrig und schulhaft gehandelt hat.

Aufgrund der teilweisen Verfahrenseinstellung war mit einer Neubemessung der Geldstrafe und auch der Verbandsgeldbuße vorzugehen.

Entsprechend der Bestimmung des § 23 Abs. 1 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- u. Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen und bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten zu berücksichtigen sind.

Zweifelsfrei ist im gegenständlichen Fall die Schuld des Bf. als hoch anzusehen, war sein Verhalten doch als dauerhafte Abgabenvermeidung und nicht auf die frühergehende Erlangung eines Steuervorteils gerichtet, wobei er umfangreiche Pflichten zur Führung von Aufzeichnungen, zur Aufbewahrung von Belegen und zur vollständigen Offenlegung der Besteuerungsgrundlagen verletzt und Wareneinkäufe nicht deklariert hat.

Bei der Strafneubemessung war als mildernd die bisherige finanzstrafbehördliche Unbescholtenheit des Bf., eine teilweise Schadensgutmachung an Umsatzsteuer 2010-2013 iHv € 9.308,69 (ca. 25% der verkürzten Abgabenschuldigkeiten) und auch eine dem Grunde nach durchaus geständige Verfahrenseinlassung des Bf. anzusehen, der die Taten dem Grunde nach in objektiver und subjektiver Hinsicht nicht in Abrede gestellt und sich mit seinem Beschwerdebegehren lediglich gegen die Höhe der Verkürzungsbeträge gewendet hat.

Als erschwerend waren die mehrmaligen Tatentschlüsse über einen längeren Tatzeitraum anzusehen.

Gemäß dem Beschwerdebegehren des Bf. konnte mit einer erheblichen Herabsetzung der Geldstrafe unter Zugrundelegung der verringerten Verkürzungsbeträge und auch unter Berücksichtigung der genannten Milderungsgründe vorgegangen werden, zumal bei der Strafbemessung durch den Spruchsenat auch der Milderungsgrund, dass es in Bezug auf Einkommensteuer 2010-2014 beim Versuch geblieben ist, unberücksichtigt blieb.

Wegen Entscheidung in Abwesenheit des Bf. konnte der Spruchsenat die persönlichen Verhältnisse und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten bei der Strafbemessung weder feststellen noch berücksichtigen. Ausgehend von einer nunmehr eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bf. (keine Abgabe über die Höhe der derzeitigen Einkünfte, jedoch allein Finanzamtsverbindlichkeiten iHv ca. € 56.800,00) konnte mit einer wesentlichen Herabsetzung der Geldstrafe auf das aus dem Spruch der gegenständlichen Entscheidung ersichtliche Ausmaß vorgegangen werden.

Die herabgesetzte Geldstrafe entspricht nach Ansicht des erkennenden Senates dem festgestellten Verschulden des Bf. unter Berücksichtigung der genannten Milderungs- u. Erschwerungsgründe und wird auch der äußerst eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bf. und seinen Sorgepflichten gerecht.

In Anbetracht des hohen Grades des Verschuldens und der zu einem untergeordneten Teil erfolgten Schadensgutmachung war eine weitere Strafherabsetzung nach Ansicht des erkennenden Senates nicht möglich.

Auch die verringert bemessene Ersatzfreiheitsstrafe entspricht nach Dafürhalten des Bundesfinanzgerichtes dem festgestellten Verschulden des Bf. unter Berücksichtigung der ob genannten Milderungs- u. Erschwerungsgründe.

Zur Höhe der Bemessung der Verbandsgeldbuße, deren wesentliche Herabsetzung mit der gegenständlichen Beschwerde beantragt wird, erstattet der belangte Verband kein inhaltliches Vorbringen. Zu Recht hat der Spruchsenat den Milderungsgrund der teilweisen Schadensgutmachung (§ 5 Abs. 3 Z.4 VbVG), zugunsten des Verbandes bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße berücksichtigt.

Unberücksichtigt blieb jedoch bei deren Bemessung der gemäß § 28a Abs. 2 FinStrG in Verbindung mit § 5 Abs. 3 Z. 6 VbVG zu berücksichtigende weitere Milderungsgrund, dass die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Verband und seine Eigentümer

nach sich gezogen hat. Wie aus dem Spruch des gegenständlichen Erkenntnisses ersichtlich ist, wurde der zu 99% an der Fa. A-KG beteiligte Bf. der hier in Rede stehenden Abgabenhinterziehungen für schuldig erkannt und über ihn deswegen gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG die aus dem Spruch dieses Erkenntnisses ersichtliche Geldstrafe verhängt. Für diese Abgabenhinterziehung des Komplementärs wurde auch der belangte Verband gemäß § 28 a Abs. 2 FinStrG in Verbindung mit § 3 Abs. 2 VbVG zur Verantwortung gezogen. Somit hat die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Eigentümer des Verbandes nach sich gezogen. Ein Umstand, der bislang bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße zu Unrecht unberücksichtigt blieb.

Keine Feststellungen wurden im angefochtenen Erkenntnis zur wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des belangten Verbandes getroffen; diese stellt sich nach der Aktenlage und nach dem Rückstände am Abgabenkonto als sehr eingeschränkt dar.

Insgesamt ist der erkennende Senat zum Ergebnis gelangt, dass die derzeit eingeschränkte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des belangten Verbandes sowie der bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße bislang unberücksichtigte Milderungsgrund des § 6 Abs. 3 Z. 6 VbVG unter Berücksichtigung der verringerten Verkürzungsbeträge eine Herabsetzung der Verbandsgeldbuße auf das auf den Spruch dieses Erkenntnisses ersichtliche Ausmaß erforderlich macht bzw. rechtfertigt.

Der Ausspruch über die Verfahrenskosten gründet sich jeweils nach § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Zahlungsaufforderung:**

Die Geldstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monates nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und sind auf das BAWAG-P.S.K.-Konto der Finanzstrafbehörde zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste. Ansuchen um allfällige Zahlungserleichterung wären beim Finanzamt einzubringen.

### **Zur Unzulässigkeit der ordentlichen 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.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Das gegenständliche Erkenntnis weicht nicht von der Rechtsprechung des VwGH ab und hatte auch die Klärungen von Sachverhaltsfragen im Einzelfall und die Höhe der Strafbemessung (Ermessensentscheidung) und keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zum Gegenstand.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 5. Dezember 2017