



**UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT**

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0134-W/10,
miterledigt FSRV/0143-W/10

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Wien 2 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Mag. Gerhard Groschedl sowie die Laienbeisitzer Dr. Wolfgang Seitz und Herbert Frantsits als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen 1.) den Beschuldigten P.S, Adresse1, und 2.) den belangten Verband Fa. P.S.KEG, Adresse2, wegen der Finanzvergehen der versuchten und vollendeten Abgabenhinterziehungen gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) und § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG über die Berufungen des Beschuldigten und des belangten Verbandes jeweils vom 3. September 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Baden Mödling vom 15. Juni 2010, SpS, nach der am 13. April 2011 in Anwesenheit des Beschuldigten, welcher auch als Vertreter des belangten Verbandes fungierte, der Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftührerin E.M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates wie folgt abgeändert:

I.) P.S (Bw.) ist schuldig, er hat im Bereich des Finanzamtes Baden Mödling als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Fa. P.S.KEG vorsätzlich

1.) unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch die Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärungen 2006 und 2007 eine Verkürzung von Umsatzsteuer 2006 in Höhe von € 4.729,85 und Umsatzsteuer 2007 in Höhe von € 12.429,17 zu bewirken versucht; und weiters

2.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate 1-12/2008 in Höhe von € 16.124,02 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten.

Er hat hierdurch zu 1.) das Finanzvergehen der versuchten Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG und zu 2.) der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird über den Bw. deswegen einer Geldstrafe in Höhe von € 7.200,00 und gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 18 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat der Bw. die mit € 500,00 bestimmten Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

Hingegen wird das gegen den Bw. wegen des Verdachtes der versuchten und vollendeten Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 und 33 Abs. 2 lit. a FinStrG anhängige Finanzstrafverfahren [Schuldspruch I./2.) des angefochtenen Erkenntnisses] hinsichtlich folgender Differenzbeträge gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt: Umsatzsteuer 2006 in Höhe von € 15.270,15 und Umsatzsteuer 2007 in Höhe von € 9.570,83.

Des Weiteren wird das gegen den Bw. wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG anhängige Finanzstrafverfahren [Schuldspruch I./1.) des angefochtenen Erkenntnisses] hinsichtlich eines Differenzbetrages an Umsatzsteuervorauszahlungen 1-12/2008 in Höhe von € 3.875,98 gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

II.) Die Fa. P.S.KEG trifft gemäß § 3 Abs. 1 und Abs. 2 Verbandverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) i.V.m. § 28a Abs. 2 FinStrG die Verantwortung dafür, dass der Beschuldigte P.S als deren unbeschränkt haftender Gesellschafter und Entscheidungsträger die unter Schuldspruch I.) angeführten Finanzvergehen zugunsten des Verbandes und unter Verletzung der den Verband treffenden Pflichten begangen hat.

Über den belangten Verband Fa. P.S.KEG wird deswegen gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG i.V.m. § 28a Abs. 2 FinStrG eine Geldbuße in Höhe von € 6.000,00 verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat der belangte Verband zudem die mit € 500,00 bestimmten Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

Hingegen wird das gegen den belangten Verband wegen des Verdachtes der Verantwortlichkeit für Taten des Entscheidungsträgers P.S anhängige Finanzstrafverfahren im Umfang der Verfahrenseinstellung, wie diese zu Spruchpunkt I.) erfolgte, ebenfalls gemäß §§ 136, 157 FinStrG zur Gänze eingestellt.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 15. Juni 2010, SpS, wurden

I.) P.S der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG und der versuchten Abgabenhinterziehung nach §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG für schuldig erkannt, er habe im Bereich des Finanzamtes Baden Mödling als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Fa. P.S.KEG vorsätzlich

1.) unter Verletzung der Verpflichtung zur rechtzeitigen Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate 1-11/2008 in Höhe von € 18.000,00 sowie für 12/2008 in Höhe von € 2.000,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten; und weiters

2.) unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, begangen durch die Abgabe unrichtiger Abgabenerklärungen eine Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer 2006 in Höhe von € 20.000,00 zu bewirken versucht und durch die Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärung eine Verkürzung von Umsatzsteuer für das Jahr 2007 in Höhe von € 22.000,00 bewirkt.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wurde über den Bw. deswegen eines Geldstrafe in Höhe von € 14.000,00 und gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 35 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG habe er außerdem die mit € 363,00 bestimmten Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

II.) Die Fa. P.S.KEG treffe gemäß § 3 Abs. 1 und Abs. 2 VbVG i.V.m. § 28a Abs. 2 FinStrG die Verantwortung dafür, dass der Beschuldigte P.S als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Fa. P.S.KEG vorsätzlich

1.) unter Verletzung der Verpflichtung zur rechtzeitigen Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate 1-11/2008 in Höhe von € 18.000,00 sowie für 12/2008 in Höhe von € 2.000,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe; und weiters

2.) unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, begangen durch die Abgabe unrichtiger Abgabenerklärungen eine Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer 2006 in Höhe von € 20.000,00 zu bewirken versucht habe und durch die Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärung eine Verkürzung von Umsatzsteuer für das Jahr 2007 in Höhe von € 22.000,00 bewirkt

und somit die Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG begangen habe.

Über den belangten Verband Fa. P.S.KEG wurde deswegen gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG i.V.m. § 28a Abs. 2 FinStrG eine Geldbuße in Höhe von € 14.000,00 verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG habe der belangte Verband zudem die mit € 363,00 bestimmten Kosten des Finanzstrafverfahrens zu ersetzen.

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass der finanzstrafbehördlich unbescholtene Bw. ein monatliches Einkommen zwischen € 700,00 und € 1.000,00 beziehe. Nähere Feststellungen zu seinen persönlichen Verhältnissen seien mangels Angaben nicht möglich gewesen.

Der Bw. sei seit dem 1. Februar 2002 unbeschränkt haftender Gesellschafter des ebenfalls unbescholtenen belangten Verbandes Fa. P.S.KEG und als solcher für sämtliche Abgaben verantwortlich. Mit 15. April 2009 sei über beide Beschuldigten das Konkursverfahren eröffnet worden.

Entgegen der dem Bw. diesbezüglich treffenden und ihm auch bekannten Verpflichtung habe er es vorsätzlich unterlassen, die Umsatzsteuervoranmeldungen für die im Spruch genannten Zeiträume in Höhe von insgesamt € 20.000,00 abzugeben, womit die Umsatzsteuer für diese Zeiträume nicht vorangemeldet gewesen sei, welchen Umstand er nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Darüber hinaus habe er durch die Abgabe unrichtiger Abgabenerklärungen bzw. durch die Nichtabgabe von Umsatzsteuererklärungen für den im Spruch ausgewiesenen Zeitraum eine Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer in einer Gesamthöhe von € 42.000,00 bewirkt, wobei es teilweise beim Versuch geblieben sei.

Der Schaden hafte großteils aus.

Der Bw. habe sich im Vorverfahren zu den Vorwürfen letztendlich geständig gezeigt und ausgeführt, dass der Mitarbeiter, dem er sämtliche abgabenrechtlichen Belange anvertraut habe, sich nicht um seine Aufgaben gekümmert hätte, sondern im Gegenteil nach außen hin als Gesellschafter des belangten Verbandes ausgegeben und als solcher auch Geschäfte abgewickelt und Beträge kassiert habe.

Dazu sei ausgeführt, dass zum Tatbild der Steuerhinterziehung keineswegs eine endgültige Verkürzung der Abgaben gehöre; es genüge auch die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils. Verkürzt werde eine Steuereinnahme nicht bloß dann, wenn sie überhaupt nicht eingehie, sondern auch dann, wenn sie, ganz oder teilweise, dem Steuergläubiger nicht in dem Zeitpunkt zukomme, in dem er nach dem betreffenden Steuergesetz darauf Anspruch gehabt habe.

Als erfahrene und im Wirtschaftsleben stehende Person sei von der Kenntnis der bestehenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen und auch deren Überwachung auszugehen.

Die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages ergebe sich aus den nachvollziehbaren Ermittlungen des Finanzamtes Baden Mödling, die als qualifizierte Vorprüfung dem Verfahren zugrunde zu legen seien.

Für die Verwirklichung einer Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG sei die Schuldform der Wissentlichkeit hinsichtlich der Verkürzung der Umsatzsteuervorauszahlungen und des Eventualvorsatzes in Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen erforderlich, was beim Bw. beim festgestellten Sachverhalt zu 1.) in subjektiver und objektiver Hinsicht vorgelegen sei. Gerade beim Tatbestand des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG stelle die bloß vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils den Regelfall dar.

Für die Verwirklichung eines Finanzvergehens nach § 33 Abs. 1 FinStrG sei zumindest die Schuldform des Eventualvorsatzes erforderlich, der beim Bw. beim festgestellten Sachverhalt zu 2.) vorgelegen sei. Die Tatsache, dass es teilweise beim Versuch geblieben sei, stelle lediglich einen Milderungsgrund dar.

Somit habe der Bw. aufgrund der getroffenen Feststellungen sowohl objektiv als auch subjektiv die Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG zu verantworten.

Dem belangten Verband treffe gemäß § 3 Abs. 1 und Abs. 2 VbVG i.V.m. § 28a Abs. 2 FinStrG die Verantwortung für das steuerunredliche Verhalten des Bw.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat in Bezug auf den Bw. als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel, die Unbescholtenheit und den Umstand, dass es teilweise beim Versuch geblieben sei sowie das reumütige im Vorverfahren abgelegte Geständnis, die angespannte wirtschaftliche Lage und die geringfügig erfolgte Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen den längeren Tatzeitraum an.

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erscheine dem Senat die verhängte Geldstrafe schuld- und tatangemessen und es würden diese Strafzumessungserwägungen auch auf die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe zutreffen.

Ebenso verhalte es sich mit der Geldbuße betreffend den Zweitbeschuldigten belangten Verband.

Die Kostenentscheidungen würden sich auf die bezogenen Gesetzesstellen gründen.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richten sich die vorliegenden frist- und formgerechten Berufungen des Bw. sowie des belangten Verbandes, welche sich gegen die Höhe der erstinstanzlich zugrunde gelegten Verkürzungsbeträge sowie gegen die Strafhöhe bzw. Höhe der Verbandsgeldbuße richten.

Der Bw. führt aus, dass der in der Urteilsbegründung angeführte Mitarbeiter, dem alle abgabenrechtlichen Belange anvertraut gewesen seien und welcher sich auch als Gesellschafter der KEG ausgegeben und wesentliche Geldmittel veruntreut habe bzw. auf eigene Rechnung tätig gewesen wäre, mittlerweile rechtskräftig verurteilt worden sei.

Der Bw. sei in kaufmännischen Dingen weder erfahren gewesen, noch sei er immer im Wirtschaftsleben gestanden. Vielmehr sei er von seiner Ausbildung her Techniker, der sich zu 100% auf den Mitarbeiter verlassen habe. Als neue Tatsachen und Beweismittel wolle der Bw. in der mündlichen Berufungsverhandlung die erstellten Steuererklärungen und Gewinnermittlungen für die Tatjahre vorlegen. Aus seiner Sicht ergebe sich daraus eine entsprechende Verringerung des strafbestimmenden Wertbetrages.

Es werde die Abänderung der Entscheidung hinsichtlich der verhängten Geldstrafe in Höhe von € 14.000,00 beantragt, da durch die Vorlage neuer Beweismittel der strafbestimmende Wertbetrag auf den die verhängte Geldstrafe beruhe, wesentlich geringer ausfalle.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 14 Abs. 1 FinStrG wird der Täter wegen Versuches oder Beteiligung daran nicht bestraft, wenn er die Ausführung aufgibt, oder falls mehrere daran beteiligt sind, verhindert oder wenn den Erfolg abwendet. Ein Rücktritt vom Versuch ist bei Betretung auf frischer Tat ausgeschlossen.

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.

Abs. 2: Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafandrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß.

Abs. 3: Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Abs. 4: Bei Finanzvergehen, deren Strafandrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, ist die Bemessung der Geldstrafe mit einem ein Zehntel des Höchstausmaßes der angedrohten Geldstrafe unterschreitenden Betrag nur zulässig, wenn besondere Gründe vorliegen.

Gemäß § 5 Abs. 1 VbVG sind bei der Bemessung der Höhe der Geldbuße Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Höhe der angedrohten Geldbuße bestimmen, gegeneinander abzuwägen.

Abs. 2: Die Geldbuße ist umso höher zu bemessen;

1. je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, für die der Verband verantwortlich ist.

2. je höher der aus der Straftat vom Verband erlangte Vorteil ist;

3. je mehr gesetzwidriges von Mitarbeitern geduldet oder begünstigt wurde.

Abs. 3: Die Geldbuße ist insbesondere geringer zu bemessen, wenn

1. der Verband schon vor der Tat Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten getroffen oder Mitarbeiter zu rechtstreuem Verhalten angehalten hat;

2. der Verband lediglich für Straftaten von Mitarbeitern verantwortlich ist (§ 3 Abs. 3);

3. er nach der Tat erheblich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;

4. er die Folgen der Tat gutgemacht hat;

5. er wesentliche Schritte zur zukünftigen Verhinderung ähnlicher Taten unternommen hat;

6. die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Verband oder seine Eigentümer nach sich gezogen hat.

Zunächst ist zur objektiven Tatseite festzustellen, dass der Bw. als der für die steuerlichen Belange verantwortliche Gesellschafter der Fa. P.S.KEG für die tatgegenständlichen Zeiträume über eine Zeitspanne von drei Jahren keine einzige Umsatzsteuervoranmeldung bei der Abgabenbehörde abgegeben und auch eine Entrichtung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen unterlassen hat.

Für das Jahr 2006 unterließ er es in der Folge zunächst auch, zeitgerecht die Umsatzsteuerjahreserklärung abzugeben, wodurch er eine abgabenrechtliche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (§ 119 BAO) verletzt hat. In der Folge hat er jedoch am 22. November 2007 die Umsatzsteuererklärung 2006 mit einer ausgewiesenen Zahllast von € 4.996,28 bei der Abgabenbehörde eingereicht und er wurde daraufhin aufgefordert, diverse Unterlagen vorzulegen. Da er dieser Aufforderung nicht nachkam, erfolgte die Schätzung der Umsatzsteuerschuld für das Jahr 2006 in Höhe von € 20.000,00, welche in der Folge in Rechtskraft erwuchs.

Die Schätzung der Abgabenbemessungsgrundlagen hindert zwar grundsätzlich die Annahme einer Abgabenhinterziehung nicht, jedoch trägt die Finanzstrafbehörde die Beweislast für die Richtigkeit der Schätzung. Eine Abgabenhinterziehung kann nur dann angenommen werden, wenn sich nach entsprechender Auseinandersetzung mit dem Vorbringen des Beschuldigten sagen lässt, dass seine Verantwortung nach menschlichem Ermessen nicht richtig sein kann. Dabei reicht die Tatsache, dass Geschäftsvorgänge nicht in die Buchhaltung aufgenommen wurden und Mängel der Aufzeichnungen festzustellen waren, für sich alleine nicht, Verkürzungsvorsatz anzunehmen, weil es vielmehr der Feststellung bedarf, welche finanzstrafrechtlich zu verantwortenden Vorgänge zu den festgestellten Abgabenverkürzungen geführt haben (VwGH 7.7.2004, 2003/13/0171).

Während im Abgabenverfahren der Abgabepflichtige, dessen Aufzeichnungen mangelhaft sind, das Risiko unvermeidlicher Schätzungsungenauigkeit zu tragen hat, trifft im Finanzstrafverfahren die Behörde die Beweislast für die Richtigkeit der Schätzung in dem Sinn, dass der geschätzte Betrag mit der Wirklichkeit solcher Art übereinstimmt, dass die Verantwortung des Beschuldigten (auch hinsichtlich der Höhe der Verkürzung) so unwahrscheinlich ist, dass sie nach menschlichem Ermessen ausgeschlossen werden kann (VwGH 7.2.89, 88/14/0222).

Diese verspätete Abgabe der Umsatzsteuererklärung 2006 vom 22. November 2007 mit einer ausgewiesenen Zahllast von € 4.996,28 stellt für diesen Betrag einen strafbefreienden Rücktritt vom Versuch gemäß § 14 Abs. 1 FinStrG dar, weswegen insoweit mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen war.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat überreichte der Bw. die Umsatzsteuererklärung 2006 mit einer tatsächlichen Zahllast in Höhe von € 9.726,13. Bei zu beachtender Beweislastumkehr im Finanzstrafverfahren kann anhand der vorliegenden Unterlagen und der Aktenlage nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen

Sicherheit nachgewiesen werden, dass für das Jahr 2006 eine höhere Umsatzsteuerschuld als die vom Bw. in der Umsatzsteuererklärung 2006 offen gelegte Zahllast in Höhe von € 9.726,13 angefallen wäre, weswegen in Bezug auf Umsatzsteuer 2006 lediglich in Höhe eines Betrages von € 4.729,85 (Differenz zwischen der nunmehr offen gelegten Zahllast von € 9.726,13 und der mit der ersten Umsatzsteuererklärung vom 22. November 2007 offen gelegten Zahllast von € 4.996,28) von einer versuchten Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG auszugehen und in Höhe eines Differenzbetrages zur Anschuldigung in Höhe von insgesamt € 15.270,15 mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen war.

Für das Kalenderjahr 2007 hat der Bw. als verantwortlicher Komplementär der Fa. P.S.KEG zunächst die Abgabe von monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und in der Folge auch der Jahreserklärung unterlassen, was eine Schätzung der Umsatzsteuerzahllast in Höhe von € 22.000,00 zur Folge hatte.

Ebenso unterblieb für die Monate 1-12/2008 vollständig die Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen, wobei insoweit eine Schätzung der Umsatzsteuerverkürzung durch die Abgabenbehörde erster Instanz in Höhe von insgesamt € 20.000,00 erfolgte.

Mit der gegenständlichen Berufung beantragt der Bw. die Herabsetzung der Strafe in Anlehnung an die für die tatgegenständlichen Zeiträume noch abzugebenden Steuererklärungen. In der mündlichen Berufungsverhandlung legte er schließlich die Umsatzsteuererklärung 2007 mit einer ausgewiesenen Umsatzsteuerschuld in Höhe von € 12.429,17 und die Umsatzsteuererklärung 2008 mit einer ausgewiesenen Zahllast von € 16.124,02 vor. In dieser Höhe ist eine versuchte Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG an Umsatzsteuer 2007 und eine Hinterziehung der Umsatzsteuervorauszahlungen 1-12/2008 (§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG) zweifelsfrei in objektiver Hinsicht erwiesen.

Dazu ist weiters festzustellen, dass in Bezug auf Umsatzsteuer 2007, entgegen der Annahme im erstinstanzlichen Erkenntnis, eine versuchte Abgabenhinterziehung gemäß §§ 13, 33 Abs. 1 FinStrG vorliegt, da der Bw., welcher trotz Erinnerungen der Abgabenbehörde keine Umsatzsteuerjahreserklärung 2007 abgab, dadurch zwar eine abgabenrechtliche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verletzte, was jedoch zu keiner zu geringen Umsatzsteuerfestsetzung und somit auch zu keiner Tatvollendung für das Jahr 2007 führte, erfolgte doch eine schätzungsweise Festsetzung der Umsatzsteuer für dieses Jahr. Es

ist daher betreffend Umsatzsteuer 2007 beim Versuch einer Abgabenhinterziehung durch Nichtabgabe der Jahressteuererklärung geblieben.

In Höhe der Differenzbeträge zur Anschuldigung und zum erstinstanzlichen Schulterspruch, und zwar betreffend Umsatzsteuer 2007 in Höhe von € 9.570,83 (§ 33 Abs. 1 FinStrG) und Umsatzsteuervorauszahlungen 1-12/2008 in Höhe von € 3.875,98 (§ 33 Abs. 2 lit. a FinStrG) war daher mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen.

Im Bezug auf die subjektive Tatseite hat der Bw. schon vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz eine inhaltlich geständige Rechtfertigung zu den angeschuldigten Tatvorwürfen abgelegt, welche er auch vor dem Unabhängigen Finanzsenat aufrecht hielt. Sein schon vor der Finanzstrafbehörde erster Instanz erstattetes Vorbringen dahingehend, er habe einem namentlich genannten Mitarbeiter alle abgabenrechtlichen Belange anvertraut, kann ihn in Anbetracht der über einen Zeitraum von drei Jahren an den Tag gelegten vollständigen Vernachlässigung sämtlicher steuerlicher Verpflichtungen in Bezug auf die Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen und Jahreserklärungen sowie hinsichtlich der Entrichtung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entschuldigen.

Zweifellos kannte der Bw. als einziger Komplementär der KEG seine steuerlichen Verpflichtungen zur Abgabe von monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und zur Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen und sein Vorbringen, er habe auf einen in wirtschaftlichen Belangen geschulten Angestellten vertraut, welcher Gelder unterschlagen habe und auf eigene Rechnung tätig geworden sei, kann in Anbetracht des Umfanges und des Ausmaßes der Pflichtverletzungen nur als Schutzbehauptung angesehen werden.

Eine Schuldeinsicht des Bw. ist auch aus der Berufung insoweit zu erkennen, als ohnehin nur eine Anpassung der Strafsanktion an die verringerten strafbestimmenden Wertbeträge beantragt wurde.

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

In Anbetracht der geschilderten vollständigen Vernachlässigung der Offenlegungs- und Entrichtungspflichten für die tatgegenständlichen Zeiträume ist von einem hohen Grad des Verschuldens und von einem auf endgültige Abgabenvermeidung und nicht nur auf die vorübergehende Erlangung eines Steuervorteils gerichteten Vorsatz auszugehen.

Bei der Strafneubemessung waren zugunsten des Bw. die Milderungsgründe der finanzstrafbehördlichen Unbescholtenheit, sein Schuldeingeständnis und der Umstand, dass es in Bezug auf Umsatzsteuer 2006 und 2007 beim Versuch geblieben ist, sowie eine geringfügig erfolgte Schadensgutmachung, als erschwerend hingegen die oftmaligen Tatentschlüsse über einen längeren Tatzeitraum anzusehen.

Zu seinen persönlichen Verhältnissen und zu seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit brachte der Bw. im Berufungsverfahren vor, er befindet sich in einem noch nicht abgeschlossenen Privatkonkursverfahren (Gesamtverbindlichkeiten ca. € 300.000,00). Er bezieht als Angestellter der EDV-Firma seines Bruders ein monatliches Nettogehalt von € 1.000,00 und es bestehen keine Sorgepflichten. Unter Berücksichtigung dieser äußerst eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw., über dessen Vermögen mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 15. April 2009 das Konkursvermögen eröffnet wurde, war mit einer Straferabsetzung auf das aus dem Spruch der gegenständlichen Entscheidung ersichtliche Ausmaß vorzugehen.

Auch die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit neu zu bemessende Ersatzfreiheitsstrafe entspricht nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenates dem festgestellten Verschulden des Bw. unter Berücksichtigung der obgenannten Milderungsgründe und des Erschwerungsgrundes.

Gemäß § 28a Abs. 2 FinStrG in Verbindung mit § 3 Abs. 1 und 2 VbVG trifft den belangten Verband Fa. P.S.KEG die Verantwortung für die Taten des Entscheidungsträgers P.S., weswegen über den Verband gemäß § 4 Abs. 1 VbVG eine Verbandsgeldbuße zu verhängen war.

Ausgehend von einer derzeit äußerst eingeschränkten wirtschaftlichen Situation der KEG, über deren Vermögen mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 15. April 2009 das Konkursverfahren eröffnet wurde, waren zugunsten des belangten Verbandes bei der Neubemessung der Verbandsgeldbuße als mildernd die erfolgte geringfügige Schadensgutmachung (§ 5 Abs. 3 Z 4 VbVG) sowie insbesondere der Milderungsgrund des § 5 Abs. 3 Z 6 VbVG dahingehend, dass die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Bw. als Hauptgesellschafter des Verbandes Fa. P.S.KEG durch dessen Bestrafung nach sich gezogen hat, zu berücksichtigen.

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erscheinen dem Unabhängigen Finanzsenat die neu bemessene Geldstrafe bzw. Verbandsgeldbuße tat- und schuldangemessen bzw. den dargestellten Zumessungsgründen entsprechend.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in Verbindung mit § 265 Abs. 1p FinStrG in der Fassung der Finanzstrafgesetz-Novelle 2010, BGBl I 104/2010, waren aus Anlass der Berufung die vom Bw. und vom belangten Verband zu ersetzenden Kosten des Finanzstrafverfahrens auf € 500,00 (statt bisher € 363,00) zu erhöhen. Die Bemessung der Kosten des Strafverfahrens ist vom Verböserungsverbot des § 161 Abs. 3 FinStrG nicht erfasst (vgl. VwGH 24.1.1956, Slg 1736/54 und Kommentar Fellner, Rz. 12 zu § 161 FinStrG, sowie Reger/Hacker/Kneidinger „Das Finanzstrafgesetz mit Kommentar und Rechtsprechung“, Rz. 23 zu § 161 FinStrG).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. April 2011