



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 3

GZ. FSRV/0028-W/09

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Wien 3 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrat Dr. Josef Graf sowie die Laienbeisitzer Direktor Herbert Frantsits und Mag. Dr. Jörg Krainhöfner als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch Dr. Johann Kral, Rechtsanwalt, 1090 Wien, Frankgasse 6/10, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 26. Februar 2009 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 5. November 2008, SpS, nach der am 13. April 2010 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates im Schuldspruch sowie im Strafausspruch wie folgt abgeändert:

Der Berufungswerber (Bw.) ist schuldig, er hat als der für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Fa. B-GmbH. (vormals Fa. T-GmbH.) verantwortliche Geschäftsführer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 5-12/2005 in Höhe von € 33.140,00 und 1/2006 in Höhe von € 58,00 durch Nichtentrichtung

bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten hat.

Gemäß § 33 Abs.5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 12.000,00 und eine gemäß § 20 Abs.1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 30 Tagen verhängt.

Gemäß §§ 136, 157 FinStrG wird das gegen den Bw. wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG geführte Finanzstrafverfahren hinsichtlich eines Differenzbetrages an Umsatzsteuer 5-12/2005 in Höhe von € 16.100,00 sowie an Umsatzsteuer 1/2006 in Höhe von € 2.059,00 eingestellt.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 5. November 2008, SpS, wurde der Bw. der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit.a FinStrG für schuldig erkannt, er habe vorsätzlich als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Obliegenheiten der Fa. B-GmbH. (vormals Fa. T-GmbH.) für den Tatzeitraum verantwortlicher Geschäftsführer unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von den § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 5-12/2005 in Höhe von € 49.240,00 und 1/2006 in Höhe von € 2.117,00 durch Nichtentrichtung bewirkt, wobei er den Eintritt der Verkürzungen nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Gemäß § 33 Abs.5 FinStrG, unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 23 Abs. 3 FinStrG, wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 20.000,00 und eine gemäß § 20 Abs.1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 50 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG habe der Bw. die Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 363,00 und eines allfälligen Vollzuges zu ersetzen.

Zur Begründung wurde dazu seitens des Spruchsenates ausgeführt, dass die Fa. B-GmbH. mit Gesellschaftsvertrag vom 24. Mai 1993 als Fa. T-GmbH. gegründet worden wäre. Am 21. März 2006 sei die Umbenennung in Fa. B-GmbH. erfolgt.

Vom 24. Mai 2005 bis 21. März 2006 sei der Bw. als allein zeichnungsberechtigter Geschäftsführer des genannten Unternehmens eingetragen und als solcher im inkriminierten

Zeitraum für die steuerlichen Belange der Gesellschaft, somit auch für die Einreichung der Umsatzsteuervoranmeldungen und die rechtzeitige Abfuhr der Umsatzsteuervorauszahlungen verantwortlich gewesen. Bis 27. Jänner 2006 sei auch V.S. als Geschäftsführerin eingetragen gewesen, habe die Gesellschaft allerdings nur gemeinsam mit dem Beschuldigten vertreten dürfen.

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 15. September 2006 sei über das Vermögen der Fa. B-GmbH. das Konkursverfahren eröffnet worden. Am 30. April 2008 sei die Firma amtswegig gelöscht worden.

Eine mit Bericht vom 15. März 2006 abgeschlossene Betriebsprüfung der Fa. B-GmbH. habe ergeben, dass für die Monate Mai bis Dezember 2005 keine Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben und keinerlei Umsatzsteuervorauszahlungen geleistet worden seien. Im Zuge der Prüfung seien keine ordnungsgemäßen Buchhaltungsunterlagen vorgelegt worden, weshalb die Besteuerungsgrundlagen gemäß § 184 BAO anhand der Zulassungsdaten für die Kraftfahrzeuge lebensnah und nachvollziehbar im Schätzungsweg zu erheben gewesen wären. Dabei habe sich ein strafbestimmender Wertbetrag von € 49.240,00 für 5-12/2006 ergeben, der sich aus € 31.000,00 für KFZ-Verkäufe und € 18.214,00 aus dem Taxibetrieb zusammensetze.

In einem Bericht vom 24. Oktober 2006 abgeschlossene Außenprüfung habe weiters einen Nachforderungsbetrag von € 2.117,00 für Jänner 2006 ergeben. Auch für diesen Monat sei keine Umsatzsteuervoranmeldung abgegeben und keine Umsatzsteuervorauszahlung geleistet worden. Der strafbestimmende Wertbetrag entspreche 12 Taxinutzungsmonate, die sich aus der Umsatzentwicklung der Vorjahre errechnen würden.

In der schriftlichen Stellungnahme an den Spruchsenat vom 8. September 2008 habe der Bw. jedes steuerliche Fehlverhalten kategorisch von sich gewiesen und im Wesentlichen vorgebracht, nicht er, sondern die zweite Geschäftsführerin V.S. sei für die steuerlichen Agenden verantwortlich gewesen.

Dazu sei ausgeführt, dass einerseits eine exakt umrissene Aufgabenverteilung zwischen den beiden Geschäftsführern der Fa. T-GmbH. nicht bestanden habe (und vom Bw. auch nicht einmal behauptet worden sei) und die zweite Geschäftsführerin laut Firmenbuch nur gemeinsam mit dem Bw. zeichnungsberechtigt gewesen sei. Jedenfalls aus diesem Umstand folge aber zwanglos die Verantwortlichkeit des Bw. für die steuerlichen Agenden.

Nach Zitierung der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen stellte der Spruchsenat fest, dass das Verhalten des Bw. die vom Gesetz vorgegebenen Tatbilder in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllen würde und daher mit einem Schuldspruch vorzugehen gewesen sei.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat als mildernd die bisherige Unbescholtenheit des Bw., als erschwerend hingegen keinen Umstand an.

Die mit € 20.000,00 verhängte Geldstrafe, bei deren Ausmessung auf die Bestimmung des § 23 Abs.3 FinStrG Bedacht genommen worden sei, erachte der Spruchsenat dem gesetzten Verschulden angemessen.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw. vom 26. Februar 2009, mit welcher beantragt wird, das bekämpfte Erkenntnis deswegen aufzuheben, weil dem Bw. kein schuldhaftes Verhalten angelastet werden könne und weil die Finanzbehörde im Rahmen des Verfahrens keine wie immer gearteten Erhebungen über die tatsächliche Höhe der im Zeitraum der Geschäftstätigkeit des Bw. angefallenen Einkünfte und Steuerschulden gepflogen habe und insbesondere die Vorsteuer zu berücksichtigen gewesen wäre.

Zur Begründung führt der Bw. durch seinen Verteidiger aus, die Fa. T-GmbH. sei eine Kapitalgesellschaft und habe eines Geschäftsführers bedurft, wobei gemäß Gesellschaftsvertrag es so gewesen sei, dass die Geschäftsführerin V.S. vom 24. Mai 2005 bis Jänner 2006 gemeinsam mit dem Bw. die Geschäfte des Unternehmens geführt habe. Wie bereits ausgeführt, sei die Geschäftsführerin V.S. für die kaufmännischen Agenden und der Bw. für die technischen Belange zuständig gewesen. Natürlich seien gemeinsam vertretungsbefugte Geschäftsführer für alles verantwortlich, doch könne in diesem Fall der Vorwurf nicht gelten, dass jemand, dem ausdrücklich die technischen Agenden, und zwar nur diese zugewiesen seien, die Verkürzung von Abgaben für möglich bzw. sogar für gewiss gehalten zu haben. Der Bw. sei nur ganz kurz Geschäftsführer des Unternehmens gewesen und habe sich genau erkundigt und danach darauf verlassen, dass die für die kaufmännischen Agenden zuständige Geschäftsführerin die Unterlagen an den Steuerberater weitergebe und sich weiters darauf verlassen, dass der Steuerberater diese Unterlagen bearbeite und entsprechende Umsatzsteuervoranmeldungen beim Finanzamt abgebe.

Der Bw. habe daher alles in seiner Macht stehende getan, um sicherzustellen, dass keine Verkürzungen von Abgaben erfolgen, weil er sich laufend bei der für die kaufmännischen Agenden zuständigen Geschäftsführerin über die tatsächliche Übergabe der kaufmännischen Unterlagen an den Steuerberater erkundigt und diese ihm bestätigt habe, dass dieses

geschehen sei. Weiters habe sich der Bw. darüber erkundigt, dass auch der Steuerberater mit den entsprechenden Aktivitäten betraut und befugt sei, beim Finanzamt entsprechende Erklärungen abzugeben. Es sei daher nicht richtig, dass der Bw. untätig gewesen sei und er keine Aktivitäten gesetzt hätte, um die ordnungsgemäße Berechnung und Bekanntgabe der Abgaben durchzuführen.

Als dem Bw. bekannt geworden sei, dass der Steuerberater untätig gewesen sei und er diesem entsprechende Anweisungen geben wollte, sei er als Geschäftsführer des Unternehmens abberufen worden.

Der Bw. könne nur immer wieder betonen, dass er aufgrund der Aufgabenteilung in der Geschäftsführung nicht für die Ausstellung von Belegen, deren Sammlung und Übergabe an den Steuerberater sowie schließlich den Kontakt mit dem Steuerberater betraut gewesen sei. Wenn nun die Geschäftsführerin, die diese Aktivitäten durchzuführen gehabt hätte, dem Bw. immer wieder versichert habe, dass hinsichtlich der steuerlichen Belange alles in Ordnung sei, dann sei davon auszugehen, dass der Bw. seine Aufgaben erfüllt habe und ihm kein Vorwurf gemacht werden könne, wenn der Steuerberater säumig gewesen sei.

Das angefochtene Erkenntnis nehme keine Rücksicht darauf, dass hinsichtlich der geltend gemachten Umstände jedenfalls im Sinne des AVG ein Ermittlungsverfahren hätte stattfinden müssen und im Rahmen dieses Ermittlungsverfahrens die für die kaufmännischen Agenden zuständige Geschäftsführerin V.S. und der Steuerberater hätten befragt werden müssen, um festzustellen, dass die Darstellung des Bw. richtig sei, dass er sich laufend über den Geschäftsgang erkundigt habe und man ihm bestätigt habe, dass hinsichtlich der kaufmännischen Agenden alles in Ordnung sei. Es liege daher ein grober Verfahrensmangel vor, der außerdem dazu geführt habe, dass der Vorwurf des bewussten Handelns nicht haltbar sei.

Außerdem habe der Bw. geltend gemacht, dass aufgrund der geringen Zahl der Taxis und deren einfache Besetzung unter keinen wie immer gearteten Umständen die Steuerschuld in der Zeit, in der er Geschäftsführer gewesen sei, in dieser Höhe erwachsen hätte können, weil nach seinen Ermittlungen, seinen Kenntnissen und der von ihm vorgenommenen Überprüfung die Eingänge maximal eine Steuerschuld von € 10.000,00 ergeben hätten, weil die Bruttoeinnahmen pro Monat rund € 9.000,00 betragen hätten.

Die bekämpfte Entscheidung nehme auch keine Rücksicht auf diese Argumentation und habe auch hinsichtlich der Steuerschulden keine Erhebungen gepflogen. Dem Bw. sei nicht bekannt, weil er zu diesem Zeitpunkt nicht mehr Geschäftsführer gewesen sei, in welcher

Weise und wer daher Schulden in Höhe von € 49.000,00 ermittelt hätte. Es sei dem Bw. keine Möglichkeit eröffnet worden, in die Ermittlungsunterlagen Einsicht zu nehmen, weil er ja als Unberechtigter diese Unterlagen nicht einsehen habe können.

Es liege diesbezüglich weiter ein grober Verfahrensmangel vor, weil keine Ermittlungen hinsichtlich der tatsächlichen Höhe der Steuerschulden vorgenommen worden seien. Es gebe auch im Erkenntnis keinen Hinweis darauf, in welcher Weise und wer zu der Höhe von € 49.240,00 und € 2.117,00 gekommen sei und es sei dem Bw. keine Möglichkeit eröffnet worden, hinsichtlich dieser Höhe entsprechende Unterlagen einzusehen bzw. auf Unterlagen zu verweisen, welche der Finanzbehörde vorliegen würden und die völlig unzweifelhaft und richtig sein müssten.

Es sei daher auch die festgelegte Strafe in Höhe von € 20.000,00, die ja wesentlich über der tatsächlich zu ermittelten Steuerschuld gelegen sei, ungerechtfertigt.

Wenn die Steuerschuld aber im Jänner 2006 € 2.100,00 betragen habe, könne diese wohl für 6 Monate lediglich € 12.600,00 betragen haben. Es sei beim Betrag von € 49.240,00 daher offensichtlich lediglich von einem Ziffernsturz auszugehen.

Die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses wird daher beantragt.

Über die Berufung wurde erwogen:

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 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss hält.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; „bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.“

Zunächst ist festzustellen, dass der Bw. vom 24. Mai 2005 bis 21. März 2006 als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer der Fa. T-GmbH (nunmehr B-GmbH) im Firmenbuch eingetragen war. Im Zeitraum 24. Mai 2005 bis 24. Jänner 2006 war zudem V.S. als zweite Geschäftsführerin eingetragen, allerdings nur gemeinsam mit dem Bw. vertretungsbefugt.

Der Bw. bringt in der gegenständlichen Berufung vor, für den technischen Bereich der GmbH zuständig gewesen zu sein, während V.S. für die kaufmännischen Agenden verantwortlich gezeichnet habe. Er sei nur kurz Geschäftsführer gewesen und habe sich genau erkundigt und

auch darauf verlassen, dass die für die kaufmännischen Agenden zuständige Geschäftsführerin die Unterlagen dem Steuerberater weitergebe und dass dieser die entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen an das Finanzamt übermittle.

Diesem Berufungsvorbringen des Bw. widerspricht sein eigenes Vorbringen im Rahmen seiner Beschwerde vom 5. April 2007 gegen den Bescheid über die Einleitung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens. Im Rahmen dieser Beschwerde hat der Bw. vorgebracht, die Gesellschaft sei durch M.S. steuerlich beraten worden und er selbst habe diesem die Geschäftsunterlagen übermittelt und die Weisung zur Abgabe entsprechender Umsatzsteuervoranmeldungen erteilt.

Nach Durchführung eines umfangreichen Beweisverfahren durch Einvernahme des Bw. und der Zeugen V.S. (nunmehr verheiratet N.) und M.S. bestehen seitens des Unabhängigen Finanzsenates nach Würdigung der vorliegenden Beweise keinerlei Zweifel an der Zuständigkeit und Verantwortlichkeit des Bw. als allein vertretungsbefugten Geschäftsführer für die Abgabe der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und für die Entrichtung der hier in Rede stehenden Umsatzsteuervorauszahlungen.

Während der Bw. im gesamten Verfahren seine Verantwortlichkeit für die Erledigung der steuerlichen Belange der GmbH, insbesondere für die Abgabe der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und die Entrichtung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen konsequent geleugnet hat, kann aus den weitgehend übereinstimmenden und unter gesetzlicher Wahrheitspflicht zu Protokoll gegebenen Aussagen der beiden genannten Zeugen zweifelsfrei geschlossen werden, dass sich V.S. (nunmehr N.) lediglich formell (als „Strohfrau“) als zweite Geschäftsführerin gegen Entlohnung zur Verfügung gestellt und auf Verlangen des Bw. diverse Unterschriften geleistet, tatsächlich jedoch keine Tätigkeit im Rahmen der GmbH entfaltet und auch keine Entscheidungen getroffen hat.

Die Verfahrenseinlassung des Bw., er sei für die Erledigung der steuerlichen Belange und für die Abgabe der gegenständlichen Umsatzsteuervoranmeldungen nicht zuständig und verantwortlich gewesen, er habe auch nie Kontakt zum steuerlichen Vertreter M.S. gehabt und habe diesem auch keine Unterlagen übergeben (Aussage im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat vom 10. November 2009) widerspricht einerseits seinem eigenem Vorbringen in der Beschwerde gegen den Bescheid über die Einleitung des Finanzstrafverfahrens vom 5. April 2007, er habe M.S. die Geschäftsunterlagen übermittelt und die Weisung erteilt, entsprechende Umsatzsteuervoranmeldungen zu

erstatten, und andererseits auch der unter gesetzlicher Wahrheitspflicht zu Protokoll gegebenen Zeugenaussage des M.S., welcher ausführte ausschließlich mit dem Bw. in Kontakt gestanden und von diesem zur Lohnverrechnung, nicht jedoch zur Erstellung der Buchhaltung und der Umsatzsteuervoranmeldungen beauftragt gewesen sein. Den Bw. kenne er schon aus Zeiten vor seiner Vertretung für die Fa. T-GmbH. Er habe ausschließlich mit ihm Kontakt gehabt. Andere Personen aus der Fa. T-GmbH kenne er nicht. Auch der Name V.S. bzw. N. sage ihm nichts, mit dieser Frau habe er seines Wissens keinen Kontakt gehabt. Für ihn sei der Bw., der sein alleiniger Ansprechpartner gewesen sei, für die steuerlichen Belange zuständig gewesen. M.S. habe den Bw. anlässlich eines Besuches in der Werkstatt, welcher eher zu Beginn seiner Tätigkeit für die Fa. T-GmbH stattgefunden habe, hinsichtlich der Übermittlung der Buchhaltungsunterlagen bzw. Belege angesprochen weil er das im Rahmen seiner vorangegangenen Firma (Kaffeehaus) immer ordentlich gemacht habe. Damals habe ihm der Bw. angekündigt, er werde die Unterlagen übermitteln. Ob der Zeuge möglicherweise eine Dame (gemeint V.S.) in der Firma gesehen habe, könne er nicht 100%ig ausschließen, jedenfalls aber, dass eine solche für die steuerlichen Angelegenheiten der Firma zuständig gewesen sei. Er habe in der Folge in monatlichen Abständen mit dem Bw. über die Übermittlung der Buchhaltungsbelege gesprochen und auch über die zu bezahlenden Honorare, da jedoch keine Belege übergeben worden seien, habe er auch keine Umsatzsteuervoranmeldungen erstellen können.

Diese Zeugenaussage des M.S. geht weitgehend konform mit der Aussage der Zeugin V.S. (N.), welche zwar einräumte, gegen Bezahlung formell als Geschäftsführerin fungiert und auf Verlangen des Bw. Unterschriften geleistet zu haben, jedoch entschieden in Abrede stellte, jemals eine Tätigkeit im Rahmen der GmbH ausgeübt zu haben und für die steuerliche Belange zuständig gewesen zu sein. Sie sei im Zeitraum, in dem sie als Geschäftsführerin im Firmenbuch eingetragen war, die meiste Zeit bei ihrem nunmehrigen Gatten in Jugoslawien gewesen und sei nur auf Verlangen des Bw. zur Leistung von Unterschriften in die Firma gekommen.

Diesem Vorbringen widerspricht die Aussage des Bw. in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 9. Februar 2010 dahingehend, V.S. sei ständig in der Firma anwesend und nur für einen Tag zur Durchführung eines Autotransportes abwesend gewesen. Auch am Wahrheitsgehalt dieser Verfahrenseinlassung des Bw. hat der Unabhängige Finanzsenat ernsthafte Zweifel, waren doch aus dem von der Zeugin V.S. (N.) vorgelegten Reisepass mehrere Zollstempel zu erkennen, die nicht nur auf einen Auslandsaufenthalt im tatgegenständlichen Zeitraum schließen lassen.

Auf Grund der dargestellten Beweislage, insbesondere der Aussage des Zeugen M.S., der beim Senat einen besonnen und seriösen Eindruck hinterließ, geht der erkennende Berufungssenat in freier Beweiswürdigung ohne jeden Zweifel davon aus, dass der Bw. sehr wohl für die Abgabe der gegenständlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und für die Entrichtung der hier in Rede stehenden Umsatzsteuervorauszahlungen zu den jeweiligen Fälligkeitstagen firmenintern zuständig und verantwortlich war und dass sich sein diesbezügliches beharrliches Leugnen als reine Schutzbehauptung erweist.

Zudem, wenngleich im Rahmen der Beweiswürdigung des Unabhängigen Finanzsenates nicht ausschlaggebend und entscheidungsrelevant, teilte die Zeugin V.S. (N.) in einem Telefonat dem Senatsvorsitzenden vor Beginn der mündlichen Verhandlung am 13. April 2010 (für welche sie ihr Nichterscheinen als Zeugin wegen Krankheit entschuldigte) mit, dass sie mittlerweile in Besitz einer Schreibens der zuständigen jugoslawischen Behörde sei, in welchem ihr ständiger durchgehender Aufenthalt im Ausland während des Tatzeitraumes bestätigt werde. Der Inhalt dieser Mitteilung wurde dem Bw. vorgehalten und von diesem weiterhin bestritten. Auch wenn der Inhalt dieser Bescheinigung auch der Aussage der Zeugin V.S. (N.) insoweit widerspricht als diese selbst einräumte, einige Male in Österreich zur Leistung von Unterschriften gewesen zu sein wird dadurch die Behauptung des Bw., V.S. sei mit Ausnahme eines Tages ständig in der Firma anwesend gewesen, noch zusätzlich in Zweifel gezogen.

Zu den Einwendungen im Bezug auf die Höhe der verfahrensgegenständlichen Verkürzungsbeträge bringt der Bw. in der gegenständlichen Berufung vor, es gebe keine Hinweise wie die Verkürzungsbeträge von € 49.240,00 (für 5-12/2005) und von € 2.117,00 (für 1/2006) ermittelt worden seien. Diesem Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass sich der Unabhängige Finanzsenat mit den unkonkreten Einwendungen des Bw. in Bezug auf die Höhe der verfahrensgegenständlichen Verkürzungsbeträge bereits einmal in der Beschwerdeentscheidung vom 1. Juli 2008, FSRV/0065-W/07, betreffend Bescheid über die Einleitung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens auseinandergesetzt und dem Bw. die Ermittlung der Verkürzungsbeträge auf den Seiten 4 und 5 der genannten Beschwerdeentscheidung detailliert dargestellt hat.

Dieser auf den Feststellungen einer Betriebsprüfung für die Jahre 2001 bis 2005 (Bericht vom 15. März 2006) beruhenden Berechnung der verkürzten Umsätze anhand der Zulassungsdaten (Schätzung wegen Nichtvorlage prüfbarer Buchhaltungsunterlagen und Aufzeichnungen) bzw. auch aufgrund der durchgeführten Kraftfahrzeugverkäufe ist der Bw. im Rahmen des gegenständlichen Berufungsverfahrens nicht mit konkreten überprüfbaren Einwendungen

begegnet, sondern nur mit einer unbegründeten Eigenschätzungen der Bruttoeinnahmen bzw. der entstandenen Steuerschuld.

Der Unabhängige Finanzsenat verweist daher hinsichtlich der Ermittlung der Umsatzsteuer aus dem Taxibetrieb und aus den Kfz-Verkäufen für die verfahrensgegenständlichen Tatzeiträume auf die dem Bw. bekannte Beschwerdeentscheidung vom 1. Juli 2008, FSRV/0065-W/07, und geht für den Zeitraum 5-12/2005 von einer Umsatzsteuer aus Kfz-Verkäufen in Höhe von € 31.000,00 und aus dem Taxibetrieb in Höhe von € 20.880,00, somit insgesamt in Höhe von € 51.880,00 aus.

Für den Monat 01/2006 ergibt sich laut den fundierten Ausführungen der genannten Beschwerdeentscheidung eine geschätzte Umsatzsteuer aus den Taxiumsätzen von € 2.400,00, welche nach Ansicht des erkennenden Berufungssenates ebenfalls unbedenklich übernommen werden kann.

Dem Berufungseinwand des Bw. dahingehend, dass Vorsteuern bei der Ermittlung der dem erstinstanzlichen Erkenntnis des Spruchsenates zugrunde gelegten Verkürzungsbeträge unberücksichtigt geblieben seien, ist zu entgegnen, dass diese pauschal mit 1,8% der von der Betriebsprüfung geschätzten Umsätze angesetzt wurden, dies allerdings obwohl eine Vorsteuerpauschalierung bei der Höhe der geschätzten Umsätze rechtlich gar nicht mehr zulässig gewesen wäre.

Der Unabhängige Finanzsenat ist daher zum Ergebnis gelangt, dass bei lebensnaher Betrachtungsweise die erstinstanzlich der Bestrafung zugrunde gelegten Verkürzungsbeträge an Umsatzsteuervorauszahlungen zu hoch gegriffen sind. In Anlehnung an die für die Jahre 2003 und 2004 von der GmbH erklärten Vorsteuern wurde im Wege des inneren Betriebsvergleiches eine durchschnittliche monatliche Vorsteuer in Höhe von € 2.342,50 ermittelt, sodass sich für die Monate 5-12/2005 eine realistisch geschätzte Vorsteuer in Höhe von € 18.740,00 und somit ein für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens nachweisbarer Verkürzungsbetrag in Höhe von € 33.140,00 ergibt.

Es war daher in Höhe eines Differenzbetrages an Umsatzsteuervorauszahlungen 5-12/2005 von € 16.100,00 mit Verfahrenseinstellung gemäß § 136, 157 FinStrG vorzugehen.

Für den Monat 1/2006 ergibt sich bei Zugrundelegung einer geschätzten Umsatzsteuer in Höhe von € 2.400,00 (Verweis auf die genannte zugrunde liegende Beschwerdeentscheidung) und einer geschätzten Vorsteuer in Höhe von € 2.342,00 eine Umsatzsteuerzahllast in Höhe von € 58,00, welche nunmehr der Bestrafung durch den Unabhängigen Finanzsenat zugrunde

gelegt wurde. In Höhe eines Differenzbetrages von € 2.342,00 war das Finanzstrafverfahren ebenfalls einzustellen.

Zur subjektiven Tatseite der angelasteten Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG ist auszuführen, dass der Bw. als verantwortlicher Geschäftsführer der GmbH zweifelsfrei Kenntnis von seiner Verpflichtung zur Abgabe von pünktlichen monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und zur Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen hatte. Dieses grundsätzliche Wissen wurde von ihm auch nicht in Abrede gestellt.

Das durchgeführte Beweisverfahren hat ergeben, dass der Bw., entgegen seiner Verfahrenseinlassung, nicht davon ausgehen konnte, die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen würden durch den Buchhalter M.S. an die Abgabenbehörde übermittelt.

Am Bw. als einziger allein vertretungsbefugten Geschäftsführer wäre es gelegen, für die Abgabe der monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen Sorge zu tragen und die Entrichtung der korrespondierenden Umsatzsteuervorauszahlungen an die Abgabenbehörde durchzuführen. Dieser Verpflichtung ist er während seiner gesamten Geschäftsführertätigkeit nicht nachgekommen, wobei Ursache und Motiv für die Nichtabgabe der gegenständlichen Voranmeldungen bzw. für die Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen ganz offensichtlich in der vom Bw. in der Einleitungsbeschwerde selbst angesprochenen äußerst schwierigen wirtschaftlichen Situation der GmbH gelegen sind.

Es kann daher zweifelsfrei davon ausgegangen werden, dass der Bw. in Kenntnis seiner Verpflichtung zur Abgabe von monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen deren Abgabe unterlassen und er aufgrund der schwierigen wirtschaftlichen Situation der GmbH die entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entrichtet hat.

Die subjektive Tatseite der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG wurde daher seitens des Spruchsenates zu Recht als erwiesen angenommen.

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

Ausgehend von der subjektiven Tatseite eine Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG war bei der Strafbemessung als mildernd die finanzstrafbehördliche

Unbescholtenheit des Bw. und sein Handeln aus einer wirtschaftlichen Notsituation heraus, als erschwerend hingegen kein Umstand anzusehen.

Ausgehend von einer eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw. (monatliche Arbeitslosenunterstützung € 758,00, kein Vermögen, Schulden in Höhe von ca. € 40.000,00) und von Sorgepflichten für 2 Kinder, hält der Unabhängige Finanzsenat die aus dem Spruch ersichtliche verminderte Geldstrafe tätergerecht und schuldangemessen.

Auf die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit zu bemessende Ersatzfreiheitsstrafe entspricht dem festgestellten Verschulden des Bw. unter Berücksichtigung der genannten Milderungsgründe.

Einer weiteren Strafherabsetzung standen insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Unabhängigen Finanzsenat nicht ermöglichten, bei Nichtvorliegen einer geständigen Rechtfertigung und bei nicht erfolgter Schadensgutmachung mit einer weiteren Strafherabsetzung vorzugehen.

Die auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG beruhende Kostenentscheidung des erstinstanzlichen Erkenntnisses bleibt unverändert.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. April 2010