



## **Berufungsentscheidung**

Der Finanzstrafsenat 3 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofrätin Dr. Michaela Schmutzer sowie die Laienbeisitzer Mag. Dr. Jörg Krainhöfner und Gottfried Hochhauser als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen Bw., vertreten durch Dr.S., wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung der Beschuldigten vom 17. März 2004 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt für den 1. Bezirk Wien als Organ des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk Wien vom 7. Mai 2003, SpS, nach der am 9. November 2004 in Anwesenheit der Beschuldigten und ihres Verteidigers, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin S. durchgeführten Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird stattgegeben, das angefochtene Erkenntnis aufgehoben und das Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 7. Mai 2003, SpS 110/03-III, wurde die Bw. der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig gesprochen, weil sie vorsätzlich

1) als verantwortliche Geschäftsführerin der P-GmbH 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

für möglich, sondern für gewiss gehalten habe, und zwar für Oktober bis Dezember 2000 in Höhe von S 133.218,00;

2) als verantwortliche Einzelunternehmerin 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 für möglich, sondern für gewiss gehalten habe, und zwar für Jänner bis Oktober 2000 in Höhe von S 299.239,00.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG unter Anwendung des § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG sowie unter Bedachtnahme auf die Strafverfügung vom 25. Juli 2002, StrafNr. wurde über die Bw. eine Zusatzgeldstrafe in Höhe von € 12.000,00 und eine für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG wurden die Kosten des Finanzstrafverfahrens mit € 363,00 bestimmt.

Begründend wurde dazu seitens des Spruchsenates festgestellt, dass Angaben zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der finanzstrafrechtlich unbescholtenen Bw. nicht vorliegen würden.

Die Bw. habe im Tatzeitraum als Geschäftsführerin fungiert und sei auch für die abgabenrechtlichen Belange des Unternehmens verantwortlich gewesen, insbesondere sei es ihre Aufgabe gewesen, für die Abfuhr der monatlichen Abgaben an das Finanzamt Sorge zu tragen.

Die im Spruch des erstinstanzlichen Erkenntnisses angeführten strafbestimmenden Wertbeträge würden sich auf die Ergebnisse der abgabenbehördlichen Prüfung des Unternehmens gründen, wonach Umsätze zum Teil nicht zu den Fälligkeitszeitpunkten gemeldet bzw. entrichtet worden seien.

Obwohl die Bw. die gesetzlichen Termine gekannt habe, habe sie es vorsätzlich unterlassen, die im Spruch genannten Voranmeldungen rechtzeitig abzugeben und habe damit zumindest in Kauf genommen, dass es zum Teil zu erheblichen Verspätungen bei der Entrichtung gekommen sei. Die dadurch bewirkten Abgabenverkürzungen habe sie nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten.

Der festgestellte Sachverhalt würde sich auf den Akteninhalt und die Ergebnisse der Betriebsprüfung gründen. Eine Stellungnahme zum Tatvorwurf liege nicht vor. Wissentlichkeit sei anzunehmen gewesen, da die Bw. eine erfahrene Geschäftsfrau sei, sich die Unregelmäßigkeiten über einen langen Zeitraum hingezogen hätten und keinerlei Zahlungen erfolgt seien.

Bei der Strafbemessung wertete der Spruchsenat als mildernd den bisherigen ordentlichen Lebenswandel, als erschwerend hingegen keinen Umstand.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung der Bw. vom 17. März 2004, mit welcher beantragt wird, das angefochtene Erkenntnis ersatzlos aufzuheben bzw. in eventu die Bw. nur wegen einer fahrlässigen Begehung zu einer, ihrem Einkommens- und Vermögensverhältnissen entsprechenden geringeren Strafe zu verurteilen und diese bedingt nachzusehen.

Das Erkenntnis werde, soweit es ausspreche, dass die Bw. vorsätzlich gehandelt habe und hinsichtlich der zugrunde liegenden Beträge von damals S 133.218,00 [Punkt 1) des Spruches] und S 299.239,00 [Punkt 2) des Spruches] angefochten und es werde beantragt, einen Freispruch zu fällen.

Im Einzelnen werde zu Punkt 1) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates ausgeführt, dass die Bw. nicht verantwortliche Geschäftsführerin der P-GmbH gewesen sei. Tatsächlicher Geschäftsführer und „spiritus rector“ sei E. K. gewesen.

Sie führe dazu aus, dass die Gesellschaft auf entsprechendes Betreiben des genannten, der im engen geschäftlichen Kontakt mit ihrem Mann P.F. gestanden sei, gegründet worden wäre. Alle verantwortlichen Tätigkeiten habe K. an sich gezogen und gemanagt und auf wiederholtes Nachfragen ihres Mannes auch dargelegt, dass die Gesellschaft einen entsprechenden Gang nehme.

Die Bw. und ihr Gatte hätte von ihren Schwiegereltern zur Verfügung gestellte Mittel von insgesamt S 2.000.000,00 in diese Gesellschaft gesteckt.

Sie habe sich hinreichend um die Agenden der Firma gekümmert und ihr Mann sei immer bemüht gewesen, in Wahrnehmung der ihn treffenden Aufsichtspflicht nicht nur den verbalen Beteuerungen K's zu glauben, sondern durch tatsächlich vorgelegte Urkunden einen Überblick über diese Gesellschaft zu haben um zu verhindern, dass die als Startkapital zur Verfügung gestellten (familiären) Eigenmittel verloren gehen würden.

K. habe es allerdings durch offensichtlich manipulierte Unterlagen zu verhindern gewusst, dass ihr Mann tatsächlich einen Überblick über die Firma, die inzwischen durch K. finanziell ausgehöhlt worden sei und die in rote Zahlen gerutscht sei, bekomme. Die Bw. hätte ihrem Gatten vertraut, der für sie immer derjenige Geschäftsmann gewesen sei, der auch die Fähigkeiten gehabt habe, Kontrollrechte wahrzunehmen; dass es ihm tatsächlich nicht gelingen würde, die manipulierten Unterlagen des K. als solche zu entlarven, könne ihm und auch ihr nicht angelastet werden. Strafrechtlich bestimme das Finanzstrafgesetz, dass strafbar nur derjenige sei, der schuldhaft gehandelt habe.

Unter Hinweis auf ihre vorhergehenden Ausführungen verweise die Bw. darauf, dass sie weder einen Sachverhalt verwirklichen wollte, der einem gesetzlichen Tatbild entspräche, noch dass sie die Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes ernstlich für möglich gehalten und sich mit ihr abgefunden hätte.

Inwieweit die Bw. fahrlässig gehandelt habe, darüber ersuche sie, sich anlässlich der durchzuführenden Verhandlung ein Bild zu machen; sie glaube, dass sie eine entsprechende „Sorgfalt“ bei der Auswahl ihres Mannes angewendet habe. Fahrlässigkeit sei auch dann nicht zuzurechnen werde, wenn ihr bei der Tat eine entschuldbare Fehlleistung unterlaufen sei.

Zu Punkt 2) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates werde ausgeführt, dass die zu Punkt 1) getätigten Ausführungen auch hier gelten würden. Auch im Rahmen der Einzelfirma habe K. die Geschäftsführung inne gehabt und alle Überweisungen durchgeführt.

Zu den hinterzogenen Beträgen sei noch auszuführen, dass eine Nachprüfung des Einzelunternehmens, welches unter dem Wortlaut „P.R.“ firmiert habe, eine Verkürzung von Umsatzsteuer von nur S 40.471,48 ergeben habe, die sich wie folgt aufschlüsseln würde: Jänner 2000 Gutschrift in Höhe von S 7.400,25, Februar 2000 Gutschrift in Höhe von S 18.224,89, März 2000 Zahllast in Höhe von S 38.379,95, April 2000 Gutschrift in Höhe von S 471,92, Mai 2000 Gutschrift in Höhe von S 54.034,82, Juni 2000 Zahllast in Höhe von S 8.833,76, Juli 2000 Zahllast in Höhe von S 6.903,92, August 2000 Zahllast in Höhe von S 26.975,91, September 2000 Zahllast in Höhe von S 27.610,75 und Oktober 2000 Zahllast in Höhe von S 11.899,08, per Saldo daher für Jänner bis Oktober 2000 Zahllast in Höhe von S 40.471,48.

### ***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 § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, Vorauszahlungen an Umsatzsteuer oder Vorauszahlungen an Abgabe von alkoholischen Getränken nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines für sich allein nicht strafbar.*

Dem angefochtenen Erkenntnis des Spruchsenates liegen zu Punkt 1) die Feststellungen einer Betriebsprüfung zugrunde, welche mit Bericht vom 26. Juni 2001 abgeschlossen wurde und als Prüfungsgegenstand Umsatzsteuer und Kapitalertragsteuer für die Monate Oktober 2000 bis März 2001 umfasste. Beginn der Betriebsprüfung war der 10. April 2001.

Die Berufungswerberin war laut Aktenlage vom 17. August 2000 bis 16. Februar 2001 als Geschäftsführerin der P-GmbH im Firmenbuch eingetragen. Ab 9. Februar 2001 fungierte H. als Geschäftsführerin dieser GmbH.

Fest steht aufgrund der Aktenlage, dass durch die Bw. für die Monate Oktober bis Dezember 2000 weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben, noch Umsatzsteuervorauszahlungen entrichtet wurden. Diese wurden nach Beginn der Betriebsprüfung durch die Folgegeschäftsführerin H. am 2. Mai 2001 bei der Abgabenbehörde erster Instanz eingereicht, tragen deren Unterschrift und weisen für Oktober 2000 einen Überschuss von S 5.534,00, für November 2000 eine Zahllast von S 24.885,00 und für Dezember 2000 einen Überschuss in Höhe von S 73.742,00 aus. Das durch die Betriebsprüfung unter Textziffern 14 und 17 des Betriebsprüfungsberichtes festgestellte Mehrergebnis für Oktober 2000 in Höhe von S 41.666,00 und für Dezember 2000 in Höhe von S 66.667,00 beruht auf einer Zuschätzung gegenüber den von H. verspätet abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen, wobei diese Umsatzerhöhungen vom Betriebsprüfer mit nicht geklärten Gesellschaftereinlagen durch Gesellschafterinnen G. und H. in Höhe von S 208.333,33 für Oktober 2000 und in Höhe von S 333.333,33 für Dezember 2000 begründet wurden. Da die Herkunft dieser Gelder trotz Vorhaltes durch die Betriebsprüfung nicht geklärt werden konnte, wurde im Rahmen der Betriebsprüfung davon ausgegangen, dass diese nicht geklärten Einlagen verkürzte Umsätze in eben dieser Höhe darstellen würden, welche mit dem Normalsteuersatz von 20% der Umsatzsteuer zu unterziehen wären.

Nach Ansicht des Berufungssenates kann aufgrund der Beweislastumkehr im Finanzstrafverfahren für diese Monate ein Nachweis einer Verkürzung schon in objektiver Hinsicht nicht erbracht werden, zumal aus der Aktenlage des Steueraktes bzw. des Betriebsprüfungsberichtes keinerlei gesicherte Anhaltspunkte dazu gegeben sind, dass die angesprochenen Gesellschaftereinlagen tatsächlich auch aus nicht versteuerten Umsätzen der P-GmbH stammen. Der Nachweis einer Verkürzung an Umsatzsteuer Oktober 2000 in Höhe von S 41.666,00 und für Dezember 2000 in Höhe von S 66.667,00, insgesamt daher in Höhe von S 108.333,00, kann daher, wegen der im Finanzstrafverfahren gegenüber dem Abgabenverfahren geänderten Beweislast, insoweit schon in objektiver Hinsicht nicht erbracht werden.

Für den Monat November 2000 weist die am 2. Mai 2001 durch die Folgegeschäftsführerin H. abgegebene Umsatzsteuervoranmeldung eine Zahllast von S 24.885,00 aus, welche seitens der Betriebsprüfung ohne Zuschätzung unverändert übernommen wurde. Diese aus der Buchhaltung der P-GmbH sich ergebende Zahllast in Höhe von S 24.885,00 wurde seitens der Bw. als verantwortlicher Geschäftsführerin weder vorangemeldet, noch entrichtet. Insoweit kann wegen der unbestritten gegebenen Pflichtverletzung hinsichtlich der Abgabe einer

zeitgerechten Umsatzsteuervoranmeldung sowie wegen der Nichtentrichtung der entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlung bis zum Fälligkeitstag 15. Jänner 2001 vom Vorliegen einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in objektiver Hinsicht ausgegangen werden.

Hinsichtlich Punkt 2) des angefochtenen Erkenntnisses des Spruchsenates ist in objektiver Hinsicht festzustellen, dass die Bw. als Abgabepflichtige im Rahmen ihres Einzelunternehmens in Vorzeiträumen September bis Dezember 1998 und Jänner bis März 1999 Umsatzsteuervoranmeldungen mit ausgewiesenen Gutschriften abgegeben hat, welche allesamt ihre Unterschrift tragen, wobei gleichzeitig die Rückzahlung der gemeldeten Guthaben beantragt wurde. In der Folge liegt laut Abgabekonto für den Monat Juni 1999 eine zeitgerechte Meldung der Umsatzsteuergutschrift vor, für den Monat Juli 1999 wurde die Umsatzsteuervorauszahlung zeitgerecht gemeldet und entrichtet. Ab August 1999 wurden durch die Bw. in der Folge weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben, noch Vorauszahlungen an Umsatzsteuer entrichtet.

Mit Prüfungsbericht vom 2. Juli 2001 wurde eine Umsatzsteuerprüfung für die Monate Jänner bis Oktober 2000 abgeschlossen, welche dem gegenständlichen Finanzstrafverfahren zeitraum- und betragsbezogen zugrunde liegt.

Aus Textziffer 13 des Prüfungsberichtes geht hervor, dass der Prüfungs- und Nachschauauftrag vom 22. November 2000 stammt, Prüfungsbeginn war der 10. Jänner 2001. Mit Schreiben des Betriebsprüfers vom 13. April 2001 wurde die Bw. aufgefordert die Buchhaltungsunterlagen (Buchhaltungskonten, Journale, Saldenlisten, Umsatzsteuervoranmeldungen Jänner bis Oktober 2000 vorzulegen und für den Fall der nicht zeitgerechten Vorlage die Schätzung der Besteuerungsgrundlagen anhand eines konkreten Schätzungsentwurfes angedroht. Die Bw. ist in der Folge dieser Aufforderung nicht nachgekommen. Es wurden durch ihren Gatten lediglich ein Buchhaltungsjournal und in der Folge auch Buchhaltungskonten bis 30. Juni 2000 vorgelegt, weshalb vom Betriebsprüfer eine Schätzung der Umsatzsteuerzahllast Jänner bis Oktober 2000 in Höhe von S 299.239,00 durchgeführt wurde, die dem gegenständlichen Finanzstrafverfahren betragsmäßig zugrunde liegt. Dieser Schätzung liegen die errechneten Umsätze aufgrund der vorgelegten Ausgangsrechnungen für die Monate Jänner bis August 2000 in Höhe von S 1,429.516,29 zugrunde. Die Umsätze für die Monate September und Oktober 2000 wurden in Höhe der durchschnittlichen Umsätze für Monate Juni bis August 2000 mit einem Betrag von jeweils S 220.364,78 geschätzt, sodass sich insgesamt ein von der Betriebsprüfung im Schätzungswege ermittelter Umsatz in Höhe von S 1,870.245,84 und eine daraus resultierende Umsatzsteuer in Höhe von S 374.049,17 errechnete. Von diesem Betrag wurden durch den Prüfer im Schätzungswege 20% Vorsteuer in Höhe von S 74.809,83

abgezogen, sodass die Zahllast Jänner bis Oktober 2000 mit S 299.239,00 von der Betriebsprüfung schätzungsweise ermittelt wurde.

Gegen diese Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages richten sich die Einwendungen in der gegenständlichen Berufung dahingehend, dass sich, unter Aufschlüsselung der monatlichen Umsatzsteuerzahllasten bzw. Gutschriften für die Monate Jänner bis Oktober 2000, insgesamt lediglich per Saldo ein Verkürzungsbetrag von S 40.471,48 ergäbe. Aus der in der Berufung ersichtlichen Auflistung der Umsatzsteuerbeträge ergeben sich für die Monate Jänner, Februar, April und Mai 2000 monatliche Umsatzsteuergutschriften in der angeführten Höhe. Da insoweit eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen nach den im Berufungsverfahren unwiderlegt gebliebenen Berufungsausführungen nicht gegeben ist, war betreffend dieser Monate mit Verfahrenseinstellung in der aus dem Spruch ersichtlichen Höhe vorzugehen.

Demgegenüber wurde im Rahmen der gegenständlichen Berufung eine tatsächliche Verkürzung an Umsatzsteuer März 2000 in Höhe von S 38.379,95, Juni 2000 in Höhe von S 8.833,76, Juli 2000 in Höhe von S 6.903,92 August 2000 in Höhe von S 26.975,91, September 2000 in Höhe von S 27.610,75 und Oktober 2000 in Höhe von S 11.899,08 einbekannt. Während diese von der Bw. ins Treffen geführten Umsatzsteuervorauszahlungen März, Juni und Juli 2000 im Rahmen des gegenständlichen Berufungsverfahrens der Höhe nach unwiderlegt geblieben sind und daher in objektiver Hinsicht der Bestrafung zugrunde gelegt werden können, ergibt sich aus dem Steuerakt für die Monate August, September und Oktober 2000, dass die Bw. für diese Monate am 7. August 2003 im Zusammenhang mit der Mängelbehebung im Berufungsverfahren gegen den Umsatzsteuerjahresbescheid 2000 betragsmäßig höhere Umsatzsteuervoranmeldungen, und zwar für den Monat August 2000 mit einer Zahllast von S 37.512,00, September 2000 mit einer Zahllast von S 27.797,00 und für Oktober 2000 mit einer Umsatzsteuervorauszahlung von S 12.206,00 abgegeben hat. Im Rahmen der freien Beweiswürdigung geht der Berufungssenat in objektiver Hinsicht davon aus, dass die am 7. August 2003 abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen mit den dort ausgewiesenen höheren Umsatzsteuerzahllasten den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen, weil diese einerseits zeitnäher zu jeweiligen Fälligkeitstagen der Umsatzsteuervorauszahlungen erstellt und andererseits auch im Rahmen der durch die Bundesabgabenordnung auferlegten Wahrheitspflicht eingereicht wurden. In objektiver Hinsicht ist daher ein Verkürzungsbetrag an Umsatzsteuer für die Monate März und Juni bis Oktober 2000 in Höhe von insgesamt S 131.632,63 als erwiesen anzunehmen.

Auf Grund der offenen Rechtfertigung der Bw. und der glaubwürdigen Zeugenaussage ihres Gatten P.F. im Rahmen der mündlichen Verhandlung geht der Berufungssenat zur Beurteilung der subjektiven Tatseite von folgendem unwiderlegbaren Sachverhalt aus: Im

September 1998 hat sich die Bw. von ihrem Gatten und dessen damaligem (selbständigen) Buchhalter K. überreden lassen, ein Buchhaltungsbüro als Einzelunternehmen mit den Firmennamen "P.R. " zu gründen. Ihr Gatte hatte K. als zuverlässigen und preisgünstigen Buchhalter, welcher die Buchhaltung seines eigenen Gewerbebetriebes erstellte, viele Klienten bringen konnte und hervorragende Beziehungen zu Versicherungsbranche hatte, kennen gelernt. Diese Einzelfirma wurde aus wirtschaftlichen Erwägungen auf den Namen der Bw. gegründet, weil sowohl ihr Gatte als auch K. aufgrund ihrer bisherigen unternehmerischen Tätigkeiten finanzielle Vorbelastungen hatten. Die Bw. selbst hatte zwar eine kaufmännische Ausbildung, entfaltete aber aufgrund ihrer damaligen Schwangerschaft von Beginn an keinerlei Tätigkeit. Auf laufende Anfragen haben ihr ihr Gatte und auch Herr K. immer wieder versichert, dass das Unternehmen, in dem sichtlich ein reger Betrieb herrschte und in dem im Laufe der Zeit bis zu vier Buchhalterinnen beschäftigt waren, eine gute Entwicklung nehme. Hinsichtlich der Überwachung des allein in ihrer Einzelfirma schaltenden und waltenden K. hat die Bw. auf ihren Gatten vertraut, welcher auf seine Anfragen hin von K. immer wieder bestätigt bekam, dass alles in Ordnung sei und sämtliche Zahlungsverpflichtungen erfüllt würden. Der Gatte der Bw., für welchen in dem von K. geführten Buchhaltungsbüro seiner Gattin die Buchhaltung für seine zwei Gastgewerbebetriebe laufend und ohne Beanstandung erstellt wurde, wurde durch diesen Umstand in seinem Vertrauen auf die Richtigkeit der Beteuerungen K.'s bestärkt. Die Bw. selbst wollte sich zwar im Lauf der Zeit in das Unternehmen einbringen, was von K. und ihren Gatten jedoch immer wieder geschickt unterbunden wurde. Auf Grund des ihr bekannten Vorlebens des vorbestraften Herrn K. bekam die Bw. im Laufe der Zeit ein gewisses Unbehagen und sie äußerte den Wunsch sich aus der unternehmerischen Tätigkeit zurückzuziehen. Das Buchhaltungsbüro sollte in der Folge im Rahmen der P-GmbH weitergeführt und so eine Beendigung ihrer Tätigkeit als Einzelunternehmerin erreicht werden. Die Bw. hat sich bei Gründung der GmbH von K. neuerlich überzeugen lassen, für eine Übergangsphase als Geschäftsführerin, und zwar konkret in der Zeit von 17. August 2000 bis 16. Februar 2001 zu fungieren. Genauso wie im Rahmen der Einzelfirma hat sie auch als Geschäftsführerin der P-GmbH keinerlei inhaltliche Tätigkeiten entfaltet und die Überwachung des Geschäftsbetriebes genau wie bisher ihrem Gatten überlassen, welcher auch weiterhin an die Ordnungsmäßigkeit der Tätigkeit des Herrn K. geglaubt hat. Der Bw. selbst sind, nach ihrer unwiderlegbaren Aussage, erst im Herbst 2000 konkrete Anhaltspunkte dafür bekannt geworden, welche auf eine mangelnde Seriosität des Angestellten K. hinwiesen. So hätten ihr ihre Eltern einen Zeitungsartikel gezeigt, aus welchem hervorging, dass K. in Haft gewesen sei und auch der Anwalt eines befreundeten Ehepaares hätte auf dessen bedenkliches Vorleben hingewiesen.

Wesentliche Tatbestandmerkmale der vom Spruchsenat erstinstanzlich der Bestrafung zugrunde gelegten Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG sind in subjektiver



Hinsicht das Vorliegen von zumindest Eventualvorsatz hinsichtlich der Unterlassung der Abgabe von dem § 21 des UStG entsprechenden (rechtzeitigen, richtigen, vollständigen) Voranmeldungen und von Wissentlichkeit in Bezug auf die nicht zeitgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen.

Wesentliche Tatbestandsvoraussetzung einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG ist die vorsätzliche Nichtentrichtung der Selbstbemessungsabgabe bis zum fünften Tag nach Fälligkeit. Ob die Beschuldigte an der Unterlassung der fristgerechten Meldung, welche einen Strafausschließungsgrund darstellt, ein Verschulden trifft, ist dabei irrelevant.

Im gegenständlichen Fall erfüllt das oben dargestellte und unwiderlegbare blinde und kritiklose Vertrauen der Bw. in die ordnungsgemäße Geschäftsführung und Abwicklung der abgabenrechtlichen Belange sowohl des Einzelunternehmens, als auch später der GmbH durch den Angestellten K. sowie in dessen Überwachung durch ihren Gatten weder die Anforderung der Wissentlichkeit in Bezug auf die nicht zeitgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen im Sinne der Bestimmung des § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG, noch des Vorliegens von Eventualvorsatz betreffend die nicht zeitgerechte Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen bis zum 5. Tag nach Fälligkeit im Sinne einer Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Auf Grund der dargestellten Verfahrensergebnisse ist daher die vom Finanzstrafgesetz bei einem Umsatzsteuervorauszahlungsdelikt geforderte subjektive Tatseite des Vorsatzes nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit erweisbar. Eine eventuell vorliegende fahrlässige Vernachlässigung der Überwachungspflichten der Bw. gegenüber ihrem Gatten bzw. dem faktischen Geschäftsführer K. war im gegenständlichen Fall keiner näheren Überprüfung zu unterziehen, da eine fahrlässige Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen keinen Straftatbestand des Finanzstrafgesetzes erfüllt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 9. November 2004