



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Salzburg  
Finanzstrafsenat Salzburg 1

GZ. FSRV/0046-S/10

## **Berufungsentscheidung**

Der Finanzstrafsenat Salzburg 1 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Richard Tannert, das sonstige hauptberufliche Mitglied HR Dr. Michael Schrattenecker sowie die Laienbeisitzer Dr. Walter Zisler und Dr. Johannes Dock als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen JD, geb. xx, ehem. Geschäftsführer, whft. xxx, wegen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 19. November 2010 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates III beim Finanzamt Salzburg-Stadt als Organ des Finanzamtes Salzburg-Land, vertreten durch HR Dr. Friederike Heitger-Leitich, als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. Mai 2010, StrNr. 123, nach der am 13. April 2012 in Anwesenheit der Amtsbeauftragten sowie der Schriftführerin Sabine Hasenöhlrl, jedoch in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung des Beschuldigten wird Folge gegeben und die bekämpfte erstinstanzliche Entscheidung dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten hat wie folgt:

Das gegen JD beim Finanzamt Salzburg-Stadt unter der StrNr. 123 wegen des Verdachtes, er habe als Geschäftsführer der X-GmbH betreffend die X-GmbH & Co KG hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume Jänner, Februar, Mai, Juni und Oktober 2006 unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine

Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von € 71.805,10 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen, anhängige Finanzstrafverfahren wird im Zweifel zu Gunsten für den Beschuldigten gemäß §§ 136, 157 FinStrG eingestellt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom 10. Mai 2010 des Spruchsenates III beim Finanzamt Salzburg-Stadt als Organ des Finanzamtes Salzburg-Land als Finanzstrafbehörde erster Instanz wurde JD schuldig befunden, er habe als "ehemaliger" Geschäftsführer der X-GmbH im Amtsbereich des Finanzamtes Salzburg-Land vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen "durch die verspätete Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen" betreffend die Monate Jänner, Februar, Mai, Juni und Oktober 2006 eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt € 71.805,10 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten und hiedurch Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen, weshalb über ihn nach § 33 Abs. 5 FinStrG [ergänze: iVm § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG] eine Geldstrafe in Höhe von € 15.000,00 und für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Wochen verhängt wurden.

Zusätzlich wurden dem Beschuldigten pauschale Verfahrenskosten nach § 185 Abs. 1 FinStrG in Höhe von € 363,00 auferlegt.

Seiner Entscheidung legte der Erstsenaat folgende Feststellungen zugrunde:

Der Beschuldigte JD und HF haben am 21. Jänner 2005 die X-GmbH & Co KEG mit dem Verein "Y" als Komplementär gegründet.

Nach Eintritt der von den Genannten im September 2005 gegründeten X-GmbH in diese Position [wohl in die des Komplementärs] wurde die Gesellschaft in X-GmbH & Co KG umfirmiert.

HF und JD seien als Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft auch Geschäftsführer der KG gewesen.

Laut Handelsregister beschäftigte sich das Unternehmen mit Errichtung und Vertrieb von Fertigteilhäusern, Gewerbeobjekten und Hallen.

Die wirtschaftliche Entwicklung der Gesellschaft gestaltete sich schlecht. Spätestens Ende 2005 war die Gesellschaft zahlungsunfähig und schwer überschuldet.

Dies sei auch dem Beschuldigten nicht verborgen geblieben. Ebenso wie sein Partner habe er die Ursache der finanziellen Probleme und des Niedergangs der Gesellschaft in der geringen Eigenkapitaldecke und dem mangelnden Betriebserfolg bei zu geringen Umsätzen gesehen.

Obwohl im Jahr 2006 der Umsatz und damit die Betriebserlöse gesteigert werden konnten, blieben das Ergebnis noch immer negativ und die Überschuldung bestehen.

Der Betrieb sei [in Wirklichkeit] von Beginn an nicht lebensfähig gewesen. Die Aufwendungen seien gegenüber den Erlösen in einem exorbitanten Missverhältnis gestanden.

Erst Mitte 2006 sei über eine externe Unternehmensberatung ein Unternehmenskonzept erstellt worden, bis dahin habe das nötige Controlling gefehlt.

Ab 2006 habe der Beschuldigte [gemeinsam] mit seinem Partner die Finanzierung und Liquiditätsbeschaffung des Unternehmens im Wesentlichen nach der "Loch auf - Loch zu" - Methode betrieben.

Am 12. März 2008 wurde ein Konkursantrag mangels kostendeckendem Vermögen abgewiesen und die Gesellschaft aufgelöst.

Mit Urteil des Landesgerichtes vom 7. Mai 2009 zu GZ. 234 wurde JD in Zusammenhang mit diesem Geschehen wegen grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen nach § 159 Abs. 1 (kridaträchtiges Handeln) und Abs. 2 (grob fahrlässige Vereitelung der Befriedigung von Gläubigern) iVm Abs. 5 Z. 3 (übermäßiger Aufwand) und Z. 4 (Unterlassung von Kontrollmaßnahmen) Strafgesetzbuch schuldig gesprochen und über ihn eine bedingte Freiheitsstrafe von neun Monaten verhängt worden.

JD habe die im Spruch angeführten Voranmeldungen nicht bzw. wesentlich verspätet abgegeben und die [diesbezüglichen] Umsatzsteuervorauszahlungen nicht entrichtet, wodurch eine Verkürzung dieser Abgaben im Ausmaß von € 71.805,10 eingetreten sei, was der Beschuldigte nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe.

Der Sachverhalt ergebe sich aus dem abgeführten Beweisverfahren. Der Beschuldigte sei als verantwortlicher Geschäftsführer tätig gewesen.

Bei der Strafbemessung wertete der Erstsenaat als mildernd die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten, als erschwerend keinen Umstand.

Gegen diese Entscheidung hat der Beschuldigte innerhalb offener Frist Berufung erhoben und dabei im Wesentlichen – soweit relevant – ausgeführt, dass er während seiner Vertriebs- und Marketingtätigkeit für die X-GmbH & Co KG vom Geschäftsführer HF auf dessen ausdrücklichen Wunsch hin "per Geschäftsordnung" von den Belangen Produktion, Einkauf und Finanzwesen befreit und in der Praxis auch de facto von diesen Bereichen ausgeschlossen worden sei.

Er habe auch keine Zeichnungsberechtigung für das Firmenkonto bei der Raiba F gehabt.

Die Kommunikation mit der Steuerberatungskanzlei P sei ausschließlich über HF und in weiterer Folge über die für diesen Bereich zuständige Prokuristin PF erfolgt.

Selbst auf gezielte Rückfragen hin sei er von HF , bewusst oder unbewusst, über die wirkliche Finanzsituation fehl- bzw. "uninformiert" worden.

Am 13. Dezember 2006 seien sämtliche Firmenunterlagen durch das Landesgericht Salzburg beschlagnahmt worden, wodurch das Unternehmen nur mehr durch externe Hilfe möglich gewesen wäre, welche HF auch in Aussicht stellte.

Da der Bereich "Abgaben" ausschließlich in den Geschäftsbereich von HF und PF gefallen sei, wäre er sich zu keinem Zeitpunkt einer vorsätzlichen Abgabenverkürzung oder einer Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von Voranmeldungen bewusst gewesen, zumal er ab dem 13. Dezember 2006 in die Buchhaltungsunterlagen infolge einer Beschlagnahme durch das Landesgericht Salzburg auch keinen Einblick mehr hätte nehmen können.

Er erhebe daher gegen das Erkenntnis, insbesondere gegen die Höhe der Geldstrafe "Einspruch".

Als entlastendes Beweismittel wurde vom Beschuldigten die Ablichtung einer als "Neufassung der Geschäftsordnung der X-GmbH & Co KG" bezeichneten und sowohl von ihm als auch von HF unterschriebenen Vereinbarung vom 27. September 2005 vorgelegt, wonach HF die alleinige Verantwortung über Produktion, Einkauf sowie das Finanzwesen (Kontoführung, Abgabenleistungen an öffentliche Körperschaften wie Finanzamt, Sozialversicherung, sonstige gewerberechtliche Abgaben) übernehme. Der Beschuldigte erhalte auf dem Firmenkonto bei der Raiba F keine Zeichnungsberechtigung, werde aber "von diesen Verantwortungen voll inhaltlich schad- und klaglos gehalten". Für diese Verantwortungen werde zusätzlich eine Prokuristin ernannt. Der Beschuldigte wiederum übernehme die alleinige Verantwortung über die Marketing-Aktivitäten, das gesamte Vertriebswesen, sowie das "Cooperate Design" [wohl: Corporate Design] und die "Cooperate Identity" [Corporate Identity].

Eine Berufung der Amtsbeauftragten liegt nicht vor.

Im Zuge der Vorbereitung der Berufungsverhandlung wurden erstmals relevante Aktenstücke (in Kopie) aus dem gerichtlichen Strafverfahren zu GZ. 234 beigebracht.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Der Berufungssenat wertet das Anbringen des Beschuldigten im Ergebnis als Begehren, nicht nur durch eine zu hohe Strafe, sondern im Lichte des Sachverhaltsvorbringens auch grundsätzlich nicht durch den Schuldspruch des Ersten Senates belastet zu werden, weshalb das Berufsbegehren als solches auf Einstellung des Verfahrens zu interpretieren ist.

In der Sache selbst ist auszuführen:

Gemäß § 119 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) haben Abgabepflichtige die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen. Dieser Offenlegung dienen gemäß Abs. 2 leg.cit. insbesondere beispielsweise Abgabenerklärungen, wozu auch Umsatzsteuervoranmeldungen gehören.

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO hatten die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen (hier: JD und HF als Geschäftsführer der X-GmbH ; siehe Firmenbuchauszug, Finanzstrafakt Bl. 19 f) in diesem Zusammenhang alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen oblagen, und waren befugt, die diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie hatten insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet wurden. Gleiches galt für die abgabenrechtlichen Pflichten einer Personenvereinigung (hier die X-GmbH & Co KG), welche von den zur Führung der Geschäfte bestellten Personen (also wiederum im gegenständlichen Fall: JD und HF bzw. auch PF als Prokuristin; siehe Finanzstrafakt Bl. 16 f) zu besorgen waren.

Neben den laut Gesetz oder Vertrag verpflichteten Personen wäre es grundsätzlich denkbar, dass auch andere Personen rein faktisch die Besorgung derartiger Geschäfte übernommen hätten; auch diesen Personen als weitere Wahrnehmende der steuerlichen Interessen des jeweiligen Abgabepflichtigen wäre aufgrund ihrer Aufgabenübernahme die Erfüllung der damit zusammenhängenden abgabenrechtlichen Pflichten überbunden worden (hier nicht von weiterer Relevanz).

Konkret hatte gemäß § 21 Abs. 1 UStG 1994 im strafrelevanten Zeitraum der Unternehmer (hier also die X-GmbH & Co KG) bzw. die Wahrnehmenden dessen steuerlichen Interessen spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung beim zuständigen Finanzamt einzureichen, in der die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) selbst zu berechnen war. Die Voranmeldung galt als Steuererklärung. Der Unternehmer (bzw. die Wahrnehmenden seiner steuerlichen Interessen) hatte(n) eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Wurde die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen errechnete Vorauszahlung zur Gänze am Fälligkeitstag entrichtet oder ergab sich für einen Voranmeldungszeitraum keine Vorauszahlung, so entfiel laut § 1 der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Abstandnahme von der Verpflichtung zur Abgabe von Voranmeldungen, BGBl II 1998/206 idFd BGBl II 2002/462, die Verpflichtung zur Einreichung der Voranmeldung für denjenigen Unternehmer, dessen Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr die Summe von € 100.000,00 nicht überstiegen hat, weshalb die genannte KG, welche laut vom Finanzamt akzeptierten Jahresabschluss für 2005 lediglich einen Umsatz von € 10.394,42 erzielt hat (Veranlagungsakt StNr. 93/066/8165, Veranlagung 2005) bei ausbleibenden Zahllasten keine Umsatzsteuervoranmeldungen einzureichen gehabt hätte – ein Umstand, der im strafrelevanten Zeitraum auch für die Voranmeldungszeiträume März und Juli 2006 eingetreten ist (Abfrage Abgabenkonto betreffend die X-GmbH & Co KG vom 30. März 2012).

Gemäß § 21 Abs. 4 UStG 1994 wurde der Unternehmer nach Ablauf des Kalenderjahres zur Umsatzsteuer veranlagt, wobei von ihm bzw. den Wahrnehmenden seiner steuerlichen Interessen eine entsprechende Steuererklärung gemäß § 134 Abs. 1 BAO online bis Ende Juni des Folgejahres (nunmehrige Rechtslage) abzugeben war.

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich derjenige (hier: die die steuerlichen Interessen der die X-GmbH & Co KG Wahrnehmenden) einer Abgabenhinterziehung schuldig, der vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem obgenannten § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Dabei ist – entgegen der Rechtsansicht des Erstsenaates, welcher irrtümlich diesbezüglich der verspäteten oder unterbliebenen Einreichung der Voranmeldung Kausalität zuspricht – gemäß § 33 Abs. 3 lit. b FinStrG eine Abgabenverkürzung bewirkt, wenn die selbst zu berechnenden

Abgaben (hier: die Umsatzsteuervorauszahlungen) [bis zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt] nicht entrichtet worden sind.

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich in diesem Zusammenhang einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer zumindest bedingt vorsätzlich derartige selbst zu berechnende Umsatzsteuervorauszahlungen nicht spätestens jeweils am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet. Dabei wirkt aber strafbefreiend, wenn der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesen Zeitpunkten die Höhe der geschuldeten Beträge bekannt gegeben wird.

Bedingt vorsätzlich handelt dabei nach § 8 Abs. 1 FinStrG derjenige, der einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Wissentlich handelt gemäß § 5 Abs. 3 Strafgesetzbuch (StGB) jemand, der den Umstand oder den Erfolg, für den das Gesetz Wissentlichkeit voraussetzt, nicht bloß für möglich hält, sondern ein Vorliegen oder Eintreten für gewiss hält.

Reicht dabei für Finanzordnungswidrigkeiten nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG und für die Verletzung der Verpflichtung zur fristgerechten Einreichung ordnungsgemäßer Umsatzsteuervoranmeldungen (als Teilaspekt einer Hinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG) zur Erfüllung des Tatbestandes auch in subjektiver Hinsicht ein derartiger bedingter Vorsatz, fordert der weiterer Aspekt des § 33 Abs. 2 lit. a leg. cit, die Nichtentrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung bis zum Ablauf des Fälligkeitstages, eine wissentliche Begehungsweise. Dabei sind übrigens die Verkürzung der Zahllast und die Nichtentrichtung derselben lediglich Synonyme ein und desselben Vorganges, auf welchen sich die Wissentlichkeit des Täters beziehen muss.

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

Für Zwecke eines Finanzstrafverfahrens haben die Finanzstrafbehörden nicht nur hinsichtlich der objektiven, sondern auch der subjektiven Tatseite den Nachweis zu führen; bleiben Zweifel bestehen, sind diese wiederum zugunsten des Beschuldigten beachtlich.

Die Feststellung einer objektiven Pflichtverletzung eines Geschäftsführers hinsichtlich seiner grundsätzlichen Verantwortlichkeit zur zeitgerechten Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen und zeitgerechten Entrichtung diesbezüglicher

Umsatzsteuervorauszahlungen reicht daher für einen Schuldspruch wegen begangener Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG allein nicht aus, kann nicht auch überdies der zweifelsfreie Nachweis geführt werden, dass der – abgabenrechtlich verpflichtete – Wahrnehmende der steuerlichen Interessen hinsichtlich der Versäumung der rechtzeitigen Voranmeldung zumindest bedingt vorsätzlich und hinsichtlich der Versäumung der rechtzeitigen Entrichtung der Zahllast zumindest wissentlich gehandelt hat – wobei der Nachweis hinsichtlich jeder einzelnen Tathandlung zu führen ist.

Gemäß § 161 Abs. 4 FinStrG kann die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz auch die Aufhebung angefochtener Bescheide unter Zurückverweisung der Sache an die Finanzstrafbehörde erster Instanz verfügen, wenn sie umfangreiche Ergänzungen des Untersuchungsverfahrens für erforderlich hält; die Finanzstrafbehörde erster Instanz wäre im weiteren Verfahren an die im Aufhebungsverfahren niedergelegte Rechtsansicht gebunden.

Laut Aktenlage sind nun tatsächlich bei der X-GmbH & Co KG die verfahrensgegenständlichen Verkürzungen eingetreten:

Nachdem die steuerlichen Rechenwerke für die Voranmeldungszeiträume Mai bis Dezember 2005 lediglich Umsatzsteuerguthaben (!) ergeben hatten, welche offenbar per FinanzOnline am 2. August 2005, am 22. August 2005, am 20. September 2005, am 15. November 2005, am 16. Dezember 2005, am 16. Jänner 2006 und am 15. Februar 2006 geltend gemacht worden waren (genannte Buchungsabfrage vom 30. März 2012), war erstmals für Jänner 2006 eine Zahllast in Höhe von € 896,92 berechnet worden, welche statt bis zum 15. März 2006 erst am 10. Mai 2006 mittels Voranmeldung bekanntgegeben worden ist und mittels späterem Umsatzsteuergutschrift am 14. Juni 2006 nachträglich entrichtet worden ist (Buchungsabfrage).

Die Zahllast für Februar 2006 in Höhe von € 11.504,38 wäre bis zum Ablauf des 18. April 2006 zu entrichten gewesen; ebenso wäre bis zu diesem Zeitpunkt die diesbezügliche Voranmeldung einzureichen gewesen, was beides nicht geschehen ist. Erst am 14. Juni 2006 wurde die Voranmeldung nachgereicht und am 12. Dezember 2006 bzw. 10. Jänner 2007 mittels Gutbuchungen von Selbstbemessungsabgaben nachträglich entrichtet (Buchungsabfrage).

Für März 2006 wurde mittels Voranmeldung am 14. Juni 2006 wiederum ein Umsatzsteuerguthaben in Höhe von € 5.820,69 geltend gemacht (Buchungsabfrage).



Für April 2006 wurde zeitgerecht am 14. Juni 2006 per FinanzOnline die Zahllast in Höhe von € 21.631,85 dem Finanzamt bekanntgegeben (Buchungsabfrage).

Für Mai 2006 wäre bis zum Ablauf des 17. Juli 2006 eine Zahllast in Höhe von € 36.846,91 zu entrichten gewesen; ebenso wäre bis zu diesem Zeitpunkt eine entsprechende Voranmeldung an das Finanzamt zu übermitteln gewesen, was beides nicht geschehen ist. Anlässlich einer Umsatzsteuer-Sonderprüfung am 19. September 2006 wurde dieser Umstand festgestellt und die Vorauszahlung am 21. September 2006 auch festgesetzt. Eine Entrichtung der Zahllast ist nicht mehr erfolgt (Buchungsabfrage).

Die Niederschrift über die Sonderprüfung wurde von PF unterfertigt (Kopie Niederschrift im oben erwähnten Veranlagungsakt).

Für Juni 2006 wurde wieder zeitgerecht oder fast zeitgerecht eine Zahllast in Höhe von € 8.150,87 dem Finanzamt per FinanzOnline bekanntgegeben (Fälligkeit am 16. August 2006, Buchung am 28. August 2006) (Buchungsabfrage).

Für Juli 2006 wurde am 12. Dezember 2006 – offenbar nach einem Ermittlungsverfahren – vom Finanzamt ein Guthaben in Höhe von € 12.583,37 festgesetzt (Buchungsabfrage, Bescheidausdruck im Arbeitsbogen zu ABNr. 345).

Für August 2006 wurde zeitgerecht am 13. Oktober 2006 per FinanzOnline die Zahllast in Höhe von € 1.189,23 dem Finanzamt bekanntgegeben (Buchungsabfrage).

Für September 2006 wurde ebenfalls zeitgerecht am 13. Oktober 2006 per FinanzOnline die Zahllast in Höhe von € 7.316,91 bekanntgegeben (Buchungsabfrage).

Für Oktober 2006 wäre bis zum Ablauf des 15. Dezember 2006 eine Zahllast in Höhe von € 13.572,69 zu entrichten gewesen; ebenso wäre bis zu diesem Zeitpunkt eine entsprechende Voranmeldung an das Finanzamt zu übermitteln gewesen, was beides nicht geschehen ist (Buchungsabfrage, Darstellung Zahllasten in der Beilage zu Tz. 2 des Betriebsprüfungs-Berichtes ohne Datum zu ABNr. 345, Kopie im Veranlagungsakt).

Bereits zuvor am 13. Dezember 2006 wurde die Buchhaltung der X-GmbH & Co KG durch die Kriminalpolizei im Rahmen einer Hausdurchsuchung im Zusammenhang mit dem obgenannten gerichtlichen Strafverfahren vor dem Landesgericht Salzburg sichergestellt (zum korrekten Datum der Hausdurchsuchung siehe das Protokoll über die Einvernahme des JD durch das Landeskriminalamt Salzburg am 18. Jänner 2007, Ablichtung aus dem Gerichtsakt GZ. 234).

Als Ansprechperson in Bezug auf steuerliche Angelegenheiten der X-GmbH & Co KG scheint auf im Veranlagungsakt die Buchhalterin und Prokuristin PF : Siehe die genannte Niederschrift vom 19. September 2006, die Mitteilung an das Finanzamt über einen Entzug einer Zustellvollmacht vom 17. Oktober 2005, ein Ersuchschreiben betreffend Bestätigung einer Vorsteuerabzugsberechtigung vom 3. April 2006, ein Ansuchen um Fristerstreckung bezüglich Ergänzung der Umsatzsteuervoranmeldung für Juli 2006 vom 18. Oktober 2006, ein Begleitschreiben zur Vorlage des Buchungsjournals Juli 2006, der Kopien der größeren Eingangsrechnungen und einer Rechnungsberichtigung vom 3. November 2006.

Unterschriften des JD bezüglich derartiger Aspekte im strafrelevanten Zeitraum finden sich in den vorgelegten Unterlagen nicht.

Die Indizienlage spricht somit dafür, dass die Umsatzsteuervoranmeldungen des Jahres 2006 von PF erstellt und die diesbezüglichen Daten auch von ihr per FinanzOnline der Abgabenbehörde übermittelt worden sind.

Wenn also die Übersendung von Voranmeldungen zurückgehalten worden ist, hätte solches die Genannte als Buchhalterin zumindest mitzuverantworten gehabt.

Hat diesbezüglich im Unternehmen ein planmäßiges Vorgehen zur Erzielung zwangsweiser rechtswidriger Abgabenkredite vorgelegen, wäre es naheliegend, das diesbezügliche Wissen als von ihr stammend anzunehmen oder einen wissentlichen Tatbetrag durch ihre Person zur Verkürzung der Vorauszahlungen dergestalt anzunehmen, dass sie – allenfalls auf Geheiß eines Geschäftsführers oder im Einvernehmen mit einem solchen – eben ausnahmsweise die Übermittlung der Voranmeldung unterlassen hat.

Wer die Entscheidung im Unternehmen getroffen hat, die zeitgerechte Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen betreffend die verfahrensgegenständlichen Monate zumal in Anbetracht der drückenden finanziellen Zwangslage im Unternehmen zu unterlassen (soweit eine solche Unterlassung erfolgt ist), ist nicht mit gleicher Deutlichkeit zu eruieren:

Vorerst ist dem vom Beschuldigten zu seiner Entlastung vorgelegten Dokument über eine angebliche Geschäftsaufteilung zwischen ihm und seinem Mitgesellschafter HF entgegenzustellen, dass er anlässlich seiner Einvernahme vor dem Landeskriminalamt Salzburg am 18. Jänner 2007 über die Fortschritte bzw. Unregelmäßigkeiten bei diversen Bauvorhaben detaillierte Angaben zu geben vermochte und er laut seiner eigenen Aussage u.a. für den Verkauf der Fertigteilhäuser in Österreich, die Vertriebssteuerung und die Kundenbetreuung zuständig gewesen ist, wobei es nur naheliegend wäre, dass er über diese

Agenda auch Einfluss auf die Dringlichkeit von damit in Zusammenhang stehenden Aufwendungen nehmen konnte.

JD behauptet, für die Konten des Unternehmens bei der Raiba F nicht zeichnungsberechtigt gewesen zu sein (wie wohl er aber auffälligerweise zu den Firmenkonten bei der Sparkasse Salzburg keine Angaben gemacht hat), führt aber bei seiner Vernehmung am 18. Jänner 2007 selbst zum Faktum vorgetäuschte Überweisung Ofenbau G u.a. aus, dass der ihm in Kopie vorgezeigte Überweisungsauftrag seine Unterschrift trage, PF nach Salzburg zur Sparkasse Salzburg gefahren sein muss, um die Überweisung vornehmen zu lassen. Die Genannte habe wie üblich den Einzahlungsschein in die Selbstbedienungs-Box geworfen und die Auftragsbestätigung abgestempelt. Weshalb die Sparkasse die Überweisung nicht vorgenommen habe, sei nicht nachvollziehbar ... (siehe das genannte kriminalpolizeiliche Vernehmungsprotokoll vom 18. Jänner 2007, Kopie).

Eine gewisse Einflussnahme des Beschuldigten auf die Durchführung und den Zeitpunkt von Zahlungen der Gesellschaft in manchen Fällen ist daher erweislich – unklar bleibt, ob JD auch auf Zeitpunkt und Entrichtung der strafrelevanten Selbstbemessungsabgaben solcherart Einfluss genommen hat.

HF wiederum führte bei seiner Einvernahme vor dem Landeskriminalamt Salzburg am 23. Jänner 2007 aus, dass er sich um die Buchhaltung nicht gekümmert habe, dies hätten "wir" [gemeint wohl: er und JD ] völlig der Prokuristin PF überlassen, welche auch auf allen Konten zeichnungsberechtigt gewesen wäre (Vernehmungsprotokoll, Kopie).

Die solcherart angesprochene PF gab bei ihrer Vernehmung vor der Kreispolizeibehörde Paderborn am 19. Februar 2007 u.a. an, dass, obwohl JD und HF gleichberechtigte Geschäftsführer gewesen seien, doch HF faktisch der Chef und hauptsächlich für den produktiven Teil zuständig gewesen wäre, JD hingegen für den Vertrieb der in B erzeugten Fertigteilhäuser zuständig gewesen wäre.

Sie selbst sei im Betrieb zunächst für sämtliche Büroarbeiten, Vorkontierungen und den Einkauf zuständig gewesen. Neben ihr habe es keine weiteren Mitarbeiter im Büro gegeben.

HF habe sie bereits Ende 2005 gebeten, den Betrieb in B zu führen. Sie sei daher 2006 [von F] immer wieder nach hier oben gefahren, um hier Buchhaltungs- und Büroarbeiten zu erledigen. In dem Betrieb in B wäre keine rechte Kontrolle gewesen. Im Sommer 2006 sei sie dann nach B gezogen. Zum 30. November 2006 sei sie dann gekündigt worden (Vernehmungsprotokoll, Kopie).

Dieses Pendeln der Prokuristin zwischen F in Österreich und B in Deutschland und eine dadurch erfolgte gleichsam schubweise Erledigung der Buchhaltungsaufgaben in Österreich erschließt sich auch aus dem Abgabenkonto der X-GmbH & Co KG, wonach im strafrelevanten Zeitraum die Umsatzsteuervoranmeldungen dem Fiskus offenbar jeweils gesammelt für mehrere Monate übersendet wurden (Abfrage der Umsatzsteuerdaten, Finanzstrafakt, Bl. 2).

Damit übereinstimmend der bereits erwähnte Schriftsatz der PF im Veranlagungsakt betreffend eine Ergänzung der Umsatzsteuervoranmeldung für Juli 2006, in welchem sie ausführt, dass ihr ein Schreiben des Finanzbeamten vom 22. September 2006 erst am 16. Oktober 2006 "von F " vorgelegt worden sei und sie um Fristverschiebung bis zum 31. Oktober 2006 ersuche, da sie vom 27. Oktober 2006 bis zum 31. Oktober 2006 wieder in Österreich sei.

Mit Urteil des Landesgerichtes Salzburg zu GZ. 234 vom 7. Mai 2009 ist JD – wie vom Spruchsenat festgestellt – wegen grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen nach § 159 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen worden.

Das diesbezügliche Verfahren beim Landesgericht Salzburg gegen HF war hingegen ausgeschieden worden, weil der Angeklagte zur Verhandlung in Salzburg nicht erschienen, sondern vielmehr nach Deutschland ausgereist war.

Aufgrund eines Haftbefehles des Landesgerichtes Salzburg wurde der bereits mehrfach u.a. wegen Betruges, Verstoßes gegen die Insolvenzantragspflicht und Bankrotts in Deutschland gerichtlich vorbestrafte HF am 11. September 2009 in A am Sitz eines unter der Firma E-AG mit Hilfe des JD neuerlich etablierten Unternehmens zwar festgenommen, in der Folge aber nicht nach Österreich ausgeliefert, weil zu den gerichtsgegenständlichen Fakten bereits in Deutschland Verfahren anhängig gewesen waren (Ein Haftbefehl gegen JD – wie wohl irrtümlich behauptet – ist den vorgelegten Unterlagen nicht zu entnehmen).

Mit Urteil des Amtsgerichtes Blomberg vom 3. Mai 2011 zu GZ. 456 wurde HF unter Einbeziehung eines Urteiles des Landgerichtes Bielefeld vom 8. April 2011 zu AZ 6 Ns 119/10 wegen Betruges und Verstoßes gegen die Insolvenzantragspflicht (Rechtsverletzungen jeweils in Deutschland) zu einer bedingten Gesamtfreiheitsstrafe von 16 Monaten verurteilt (Verhandlungsprotokoll des Landesgerichtes Salzburg vom 7. Mai 2009, Haftbefehl vom 3. August 2009, Festnahmemeldung, Schreiben des Generalstaatsanwaltes in Hamm, Urteil des Amtsgerichtes Blomberg, jeweils Kopien).

Dem zitierten Strafurteil des Landesgerichtes Salzburg betreffend JD wurden u.a. folgende Feststellungen zugrunde gelegt (Urteilsausfertigung in Kopie):

Spätestens ab Beginn des Jahres 2006 betrieben HF und JD die Finanzierung und die Liquiditätsbeschaffung des Unternehmens im Wesentlichen nach der "Loch auf – Loch zu-Methode". JD war dabei vorrangig für den Verkauf zuständig, während sich HF um den Vertrieb (?) sowie die finanzielle und unternehmerische Seite des Betriebes kümmern sollte. Nachdem vom Unternehmen die Professionisten entgegen der Zusage nicht bezahlt wurden, kam es auf vielen Baustellen zu Komplikationen und Einstellung mangels Zahlung. Dies äußerten die Kunden ... bei JD auch.

Die Problematik war ihm bewusst, allerdings wusste er auch keine andere Lösung, als immer wieder neue Aufträge an Land zu ziehen und über das Kassieren von Kostenvorschüssen bzw. Akontozahlungen die Firma weiter am Laufen zu halten. Es war ihm dabei zumindest bewusst, dass dies sowohl die Kunden, als auch die Firma und deren Gläubiger eher kurz- als langfristig schädigen konnte. Er hoffte jedoch, dass diese Situation nicht eintreten würde.

Eine Einvernahme von JD , HF oder PF konkret zu den verfahrensgegenständlichen Verkürzungen an Umsatzsteuervorauszahlungen ist den vorgelegten Akten nicht zu entnehmen.

In der Gesamtschau erschließt sich sohin für den Berufungssenat folgende Beweislage:

Die jedenfalls mit der Erstellung der strafrelevanten Umsatzsteuervoranmeldungen bei der X-GmbH & Co KG in Österreich befasste gewesene PF hat entgegen der von ihr übernommenen Verpflichtungen die Voranmeldungen für Jänner, Februar und Mai 2006 dem Finanzamt Salzburg-Land verspätet übersendet und besteht wohl ein Anfangsverdacht, dass die mit entsprechendem Spezialwissen ausgestattete fachkundige Genannte auch (mit)verantwortlich für die Nichtentrichtung der Vorauszahlungen bis zum Ablauf der jeweiligen Fälligkeitstage gewesen ist und dabei – veranlasst durch die katastrophale Finanzlage des Unternehmens und ihrer Arbeitsüberlastung infolge der gleichzeitigen Arbeitsaufträge in Österreich und Deutschland (siehe oben) – auch wissentlich oder absichtlich gehandelt hat. Diesbezüglich ist aber mit 31. Dezember 2011 die Verjährung einer allfälligen Strafbarkeit eingetreten.

Gleiches betrifft ein mögliches Verschulden des HF als tatsächlichem "Chef" des Unternehmens und nach behaupteter Aufgabenverteilung in der KG zwischen den Geschäftsführern dafür Verantwortlicher.

Dass JD in eine Willensbildung in Bezug auf die Säumnisse der Prokuristin eingebunden gewesen wäre, ist zwar möglich, aber durch entsprechend konkrete Beweismittel in keiner Weise gesichert.

Zu seinen Gunsten spricht, dass er – so das Urteil des Landesgerichtes Salzburg – seinen Pflichten als Geschäftsführer wohl in einem größer gefassten Rahmen nicht entsprochen hat und zwar bei gegebenem generellem Wissen um fehlende Finanzmittel sich eben möglicherweise in Bezug auf die Steuerung der Finanzflüsse zum Abgabengläubiger *nicht* eingebracht bzw. diese *nicht* überwacht hat: Hat er sich, wie anderorts behauptet, damit zufrieden gegeben, die Agenda des Finanzwesens HF bzw. PF zu überlassen, kann er wohl als gleichsam Außenstehender bei der Abfolge der vielen Umsatzsteuergutschriften für einzelne Voranmeldungszeiträume (siehe die obigen Ausführungen) nicht wissen, dass betreffend einiger weiterer Monate Zahllasten entstanden sind. Zumindest wird es für ihn zweifelhaft sein, für welche Monate konkret die Zahllasten entstanden sind, wenn er sich mit den Buchhaltungsangelegenheiten nicht beschäftigt hat bzw. keine Information eingeholt hat. Ebenso kann er nicht wissen, dass PF hinsichtlich bestimmter Monate die Voranmeldung nur verspätet übermittelt – es sei denn, solches wäre ihm jeweils berichtet worden. Diesbezügliche Ermittlungen, welche den gegenüber JD geäußerten Verdacht bestätigen hätten können, sind jedoch nicht aktenkundig.

Für den Voranmeldungszeitraum Juni 2006 ist den vorgelegten Unterlagen zusätzlich nicht zu entnehmen, ob die diesbezügliche Voranmeldung nicht ohnehin zeitgerecht beim Finanzamt eingelangt ist.

Für die Erstellung der Voranmeldung betreffend Oktober 2006 bis zum 15. Dezember 2006 ist die Buchhalterin PF nicht mehr zur Verfügung gestanden, wenn ihre Angaben zutreffen, dass sie mit 30. November 2006 gekündigt worden ist. Überdies sind die Buchhaltungsunterlagen tatsächlich laut Aktenlage am 13. Dezember 2006 beschlagnahmt worden, weshalb ohne weiteres Erhebungssubstrat zu Lasten des Beschuldigten – welches eben nicht vorliegt – schon auch aus diesen Gründen im gegenständlichen Fall ein Nachweis zu seinen Lasten nicht zu führen ist.

Ein Nachweis eines schuldhaften Verhaltens des JD in Bezug auf die ihm zum Vorwurf gemachten Hinterziehungen an Umsatzsteuervorauszahlungen bzw. zumindest in Bezug auf eine vorsätzliche Nichtentrichtung derselben bis jeweils zum Ablauf des fünften Tages nach Fälligkeit ist daher bei derzeit vorliegender Beweislage nicht möglich.

In Anbetracht des Zeitablaufes und der nur eingeschränkten Verfügbarkeit der dem Vernehmen nach in Deutschland aufhältigen PF und HF wurde weiters im Einvernehmen mit der Amtsbeauftragten nach ausführlicher Erörterung auch von einer bloßen Aufhebung des erstinstanzlichen Schuldspruches und Zurückverweisung der Finanzstrafsache zur Vornahme

der unterbliebenen Erhebungen Abstand genommen und das Verfahren vielmehr spruchgemäß im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten zur Gänze eingestellt.

Salzburg, am 13. April 2012