

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Finanzstrafsache gegen XY, Adresse1, vertreten durch Dr. Martina Zadra, Aslangasse 9/1/4, 1190 Wien, wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1, lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 26. November 2010 gegen das Erkenntnis des FA Wien 6/7/15 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 22. Oktober 2010, Strafnummer 1, nach der am 22. Oktober 2014 in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidigerin, des Amtsbeauftragten sowie der Schriftführerin SF durchgeführten Verhandlung folgendes Erkenntnis gefällt:

Der Beschwerde des Beschuldigten wird insoweit Folge gegeben, als bei unverändert aufrecht bleibendem Schuldspruch die über den Bf verhängte Geldstrafe gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG auf 1.100 Euro und die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe zu verhängende Ersatzfreiheitsstrafe auf 2 Tage herabgesetzt wird.

Gemäß § 185 FinStrG werden die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Finanzstrafverfahrens mit 110 Euro bestimmt.

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

## **Entscheidungsgründe**

Gemäß § 265 Abs. 1s lit. a FinStrG sind die zum 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz anhängigen Rechtsmittel vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen und wirken bereits gestellte Anträge auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.

Mit Erkenntnis vom 22. Oktober 2010, StrLNr. 1, hat das Finanzamt für den 6., 7. und 15. Bezirk als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bf nach § 49 Abs. 1 FinStrG für schuldig erkannt, weil er Umsatzsteuer für Dezember 2009 in Höhe von 13.924,09 Euro und Umsatzsteuer für Februar 2010 in Höhe von 6.770,80 Euro nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit gemeldet bzw. entrichtet habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von 2.200 Euro verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von fünf Tagen ausgesprochen.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit 220 Euro bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 26. November 2010, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Der Bf habe im Tatzeitraum infolge eines Überlastungssyndroms zunehmend an einer krankheitswertigen depressiven Störung unter anderem mit Prokrastination gelitten. Dies sei als pathologisches Aufschieben beschrieben und eines der oft auftretenden Symptome einer depressiven Störung. Auch sei er außerstande gewesen, als notwendig erkannte Handlungen fristgerecht zu setzen.

Aufgrund seiner psychischen Erkrankung sei er im Tatzeitraum nicht in der Lage gewesen, die Termine für die Meldung bzw. Entrichtung der Umsatzsteuer einzuhalten. Infolge Dispositionsunfähigkeit sei er auch nicht schuldfähig. Es fehle daher am Vorsatz.

Zum Beweis führe er seine Vernehmung, den anliegenden Klinisch-Psychologischen Befund und gutachterliche Stellungnahme des TW, Klinischer Psychologe und Gesundheitspsychologe, vom 20. Oktober 2010 an.

Es werde daher beantragt, das Straferkenntnis ersatzlos zu beheben.

Ergänzend wird von der Verteidigerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht vorgebracht, dass die subjektive Tatseite weiters aus dem Grunde bestritten werde, weil der Bf der Meinung gewesen war, ein Steuerguthaben zu haben, welches die Höhe der hier gegenständlich vermeintlichen Verkürzungsbeträge überstieg.

Auch aus diesem Grund liege keinesfalls Vorsatz vor. Tatsächlich habe Ende 2009 ein Guthaben von € 14.000,00 bestanden. Weiters habe der Bf einen Steuerberater bestellt und sei der Meinung gewesen, dass dieser die UVAs für ihn abgeben würde. Der Bf habe keine Nachricht seines Steuerberaters, die Fa. D, erhalten, dass diese die UVAs für Dezember 2009 und Februar 2010 nicht durchgeführt hätten. Wesentlich sei auch, dass der Bf infolge seiner psychischen Erkrankungen Berichtigungen nicht vornehmen konnte, die dann in der Folge noch zu einem weiteren Guthaben führten.

Es werden daher die objektive und die subjektive Tatseite bestritten.

#### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

*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.*

*Gemäß § 7 Abs. 1 FinStrG handelt nicht schuldhaft, wer zur Zeit der Tat wegen einer Geisteskrankheit, wegen Schwachsinns, wegen einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung oder wegen einer anderen schweren, einen dieser Zustände gleichwertigen seelischen Störung unfähig ist, das Unrecht seiner Tat einzusehen und dieser Einsicht nach zu handeln.*

Vor der Finanzstrafbehörde hat der Bf zunächst die objektive Tatseite der zugrunde gelegten Abgabenverkürzung gemäß § 49 Abs. 1, lit. a FinStrG nicht bestritten und wurde auch anlässlich der mündlichen Verhandlung am 22. Oktober 2010 vor der Finanzstrafbehörde eine Finanzordnungswidrigkeit eingestanden, nachdem sich der Bf wegen Erkrankung entschuldigt und auf die mündliche Verhandlung verzichtet hat.

Auch in der vorliegenden Beschwerdeschrift wendet sich der Bf ausschließlich gegen das Vorliegen der subjektiven Tatseite.

Hingegen wurde in der mündlichen Beschwerdeverhandlung vor dem Bundesfinanzgericht nunmehr auch das Vorliegen der objektiven Tatseite bestritten. Insbesondere wurde im Wesentlichen hierzu vorgebracht, dass vom Finanzamt für die Jahre 2009 und 2010 Guthaben mitgeteilt worden wären und sich der Bf daher nicht einmal in einem Irrtum befunden habe, da seine Annahme ein Guthaben bestünde, richtig gewesen sei.

Fest steht, dass mit Bericht vom 17. Juni 2010 eine Außenprüfung betreffend den Zeitraum März 2009 bis Dezember 2010 abgeschlossen wurde. Laut Prüfungsbericht wurden für diesen Zeitraum weder Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben, noch Vorauszahlungen geleistet.

Nach Anmeldung durch den Prüfer wurden Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben und am 5. Juli 2010 20.000 Euro dem Finanzamt überwiesen. Nicht abgedeckt wurden dadurch jedoch laut Kontodaten die Monate Dezember 2009 und Februar 2010 mit einer Zahllast von 13.924,09 Euro und 6.770,80 Euro.

Da der am 1. März 2011 ergangene Umsatzsteuerjahresbescheid 2009 eine Gutschrift von 14.909,01 Euro bei einer Jahressteuerzahllast von 20.304,01 Euro (zuvor 35.213,72 Euro) ergab, sowie der Umsatzsteuerjahresbescheid 2010 vom 2. Dezember 2011 eine Gutschrift von 7.915,56 Euro bei einer Umsatzsteuerzahllast von 14.225,89 Euro (zuvor 22.141,45 Euro) aufwies, wurde nach Abschluss der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht das Beweisverfahren wieder aufgenommen und zur Klärung der tatsächlich auf die einzelnen Monate der Jahre 2009 und 2010 entfallenen Umsatzsteuer-Zahllasten der Bf im Wege seiner Verteidigerin ersucht, eine monatliche Aufgliederung der Umsatzsteuerzahllasten bzw. -gutschriften der Jahre 2009 und 2010 bis 21. November 2014 vorzulegen.

Da eine am 21. November 2014 übermittelte Aufstellung von Rechnungen der Jahre 2007 bis 2009 samt Begleitschreiben, demnach ein Teil der Rechnungen nie bezahlt (Prozess,

Konkurs, Abschreibung) sowie ein Teil erst sehr spät (2011) bezahlt worden sei, keinerlei Entlastung hinsichtlich der vorgeworfenen objektiven Tatseite erbracht, wurde der Bf mit dem Hinweis, dass im Falle einer Nichtvorlage von der Richtigkeit der strafbestimmenden Wertbeträge auszugehen sei, abermals aufgefordert, die allenfalls zu seiner Entlastung führende Aufstellung der auf die einzelnen Monate der Jahre 2009 und 2010 entfallenen Umsatzsteuerzahllasten bzw. -gutschriften bis 11. Dezember 2014 zu übermitteln. Mit Telefax vom 11. Dezember 2014 ersuchte die Verteidigerin nochmals um Fristerstreckung bis 15. Dezember 2014, da der Bf erst am 12. Dezember 2014 einen Termin bei der Steuerberatung vereinbaren konnte.

Da bis dato seitens des Bf bzw. seiner Verteidigerin keinerlei Reaktion erfolgte, ist von der Richtigkeit der von der Finanzstraßbehörde angenommenen strafbestimmenden Wertbeträge auszugehen.

Nach der Aktenlage und Einsicht in die Konten des Bf steht nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes fest, dass der Bf für die Monate Dezember 2009 und Februar 2010 Umsatzsteuer in Höhe von 13.924,09 Euro und 6.770,80 Euro nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet hat und auch bis zu diesem Zeitpunkt der Abgabenbehörde die Höhe der geschuldeten Beträge nicht bekanntgegeben hat.

In der vorliegenden Beschwerdeschrift wendet der Bf hinsichtlich der subjektiven Tatseite ein, dass er im Tatzeitraum infolge eines Überlastungssyndroms zunehmend an einer krankheitswertigen depressiven Störung unter anderem mit Prokrastination gelitten habe, welches als pathologisches Aufschieben und eines der oft auftretenden Symptome einer depressiven Störung beschrieben werde. Er sei außerstande gewesen, als notwendig erkannte Handlungen fristgerecht zu setzen. Aufgrund seiner psychischen Erkrankung sei er im Tatzeitraum nicht in der Lage gewesen, die Termine für die Meldung bzw. Entrichtung der Umsatzsteuer einzuhalten und daher infolge Dispositionsunfähigkeit auch nicht schuldfähig gewesen, womit es am Vorsatz gefehlt habe.

Dem der Berufung beigelegten, obangeführten Gutachten vom 20. Oktober 2010 betreffend die klinisch-psychologische, neuropsychologische und arbeitspsychologische Untersuchung am 5. und 13. Oktober über die psychische Verfassung des Bf zwischen 2008 und 2010 ist zu entnehmen, dass der Bf immer in der Baubranche, bis zum 25. Lebensjahr im elterlichen Betrieb, danach einige Jahre freiberuflich bei Architekten und danach bis heute selbständig tätig gewesen sei, ab 2002 mit Schwerpunkt Statik und Bauphysik. Im Jahr 2002 habe er die Baumeisterprüfung, 2005 die Prüfung zum gerichtlich beeideten Sachverständigen abgelegt. Seit 2004 übe er auch eine Lehrtätigkeit (Baumeisterausbildung) aus.

Nach der erfolgreichen Ablegung der Baumeisterprüfung sei der Arbeitsaufwand stetig gestiegen und habe er ab 2006 durchschnittlich 60 bis 70 Stunden pro Woche, auch im Urlaub, gearbeitet. Im Juni 2008 sei er mit seiner Frau im Urlaub gewesen, wobei diese dort Panikattacken bekommen habe und er daraufhin auszog. Bald habe er eine 18 Jahre jüngere Frau kennengelernt und sei mit ihr ein Jahr lang zusammen gewesen. Ab diesem

Zeitpunkt sei ihm aufgefallen, dass er nicht im Stande sei, die Poststücke, die auf seinem Schreibtisch lagen, zu öffnen. Er habe sich eine Strategie festgelegt, wonach die Arbeit absolute Priorität habe, die administrativen Tätigkeiten hingegen habe er weitgehend aufgeschoben. Die Situation habe ihn zunehmend depressiv gemacht, er sei aber nicht im Stande gewesen, eine Änderung herbeizuführen. Erst ab Anfang 2010 habe sich die Situation wirklich zu entspannen begonnen, nunmehr möchte er psychotherapeutische Stützung in Anspruch nehmen.

Zusammenfassend habe sich lt. Gutachten folgende zusammenfassende Beurteilung und Besprechung ergeben:

*"- Im Leistungsbereich:*

*Zum Zeitpunkt der gegenständlichen Untersuchung keine Hinweise auf Leistungseinschränkungen.*

*- Im Persönlichkeitsbereich:*

*Diagnose nach ICD-10: - F34.1-Dysthymia- leichte depressive Grundstörung.*

*- F17.1-Nikotinabusus.*

*Zumindest ab Frühjahr 2008 bis Spätsommer/Herbst 2010 litt der U. in Folge eines Überlastungssyndroms zunehmend an einer krankheitswertigen depressiven Störung u.a. mit Prokrastination: diese ist in der einschlägigen Fachliteratur als pathologisches Aufschieben beschrieben und als eines der oft auftretenden Symptome einer depressiven Störung angeführt.*

*Während dieser Zeit war Herr XYZ außerstande als notwendig erkannte Handlungen fristgerecht zu setzen.*

*Diese retrospektive Diagnosestellung basiert auf die Ergebnisse der vorstehend angeführten Untersuchungen; derzeit besteht noch eine leichte depressive Grundstörung, und auf die glaubhafte Darstellung der Probleme, wie vorstehend beschrieben (vide Bl.2).*

*Der U. führt an, dass einige „Verfahren“ anhängig sind, die in Folge der beschriebenen Störung „entstanden“.*

*Bei der sachlichen Bearbeitung der vom U. eingebrachten Rechtsmittel ist die Tatsache seiner Erkrankung im angeführten Zeitraum zu berücksichtigen.“*

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kann eine das Verschulden ausschließende Unzurechnungsfähigkeit im Sinne des § 7 Abs. 1 FinStrG nur dann angenommen werden, wenn die Diskretions- und Dispositionsfähigkeit der betreffenden Person ausgeschlossen ist (VwGH 2.7.2002, 2002/14/0052). Die Frage der Zurechnungsfähigkeit ist eine Tatfrage, deren Beurteilung Ergebnis der vollen Beweiswürdigung ist und nicht nur medizinisch, sondern auch rechtlich - unter dem Blickwinkel der Sinnhaftigkeit strafrechtlicher Reaktionen - zu erfolgen hat (VwGH 31.1.1995, 90/14/0223). Der durch eine Geisteskrankheit oder andere schwere seelische

Störung hervorgerufene Ausnahmezustand muss dabei so intensiv und ausgeprägt sein, dass das Persönlichkeitsbild des Betroffenen zur Tatzeit völlig zerstört war.

Dass durch die Erkrankung des Bf der Ausnahmezustand so intensiv und ausgeprägt war, dass das Persönlichkeitsbild des Bf zerstört war, kann weder dem Vorbringen, noch dem auf den Angaben des Bf beruhenden, vorgelegten Gutachten entnommen werden. Der Verwaltungsgerichtshof hat schon in seinem Erkenntnis vom 16.2.1994, 90/13/004, dargelegt, dass tatsächliches Handeln die Annahme einer Dispositionsunfähigkeit selbst dann ausschließt, wenn eine entsprechende ärztliche Bestätigung vorliegt.

Der Bf hat nach eigenen Angaben - wie aus dem vorgelegten Gutachten auch zu ersehen ist - sich „eine Strategie“ festgelegt, wonach die Arbeit absolute Priorität habe und er die administrativen Tätigkeiten weitgehend „aufgeschoben“ habe. Gegen das Vorliegen einer tatsächlichen Diskretions- und Dispositionsunfähigkeit spricht sohin auch, dass der Bf in der Lage war, ein Unternehmen im tatgegenständlichen Zeitraum zu führen und Geschäfte abzuschließen. Unbestritten ist auch, dass er im gegenständlichen Tatzeitraum Umsätze getätigt hat, woraus offensichtlich ist, dass der Bf im fraglichen Zeitraum zu einem zielgerichteten Handeln, nämlich auch zur Abgabe von Voranmeldungen bzw. Entrichtung von Vorauszahlungen imstande war.

Auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht führte der Bf aus, dass die Arbeit oberste Priorität hatte und seine Tätigkeit statische Gutachten waren. Er habe seit 1992 immer alle Steuern bezahlt, sei aber zu manchen administrativen Sachen nicht gekommen. Er hätte nie die Absicht gehabt, Steuern zu hinterziehen und wollte alles zurückbezahlen. Er sei einfach nicht dazugekommen. Es sei keine willentliche Entscheidung gewesen, die steuerlichen Agenden wegzuschieben. Er habe seinerzeit zwar gewusst, was zu tun war, aber man machte es nicht. Es sei ein krankhaftes Aufschieben. Man glaube aber, man habe es unter Kontrolle.

Aufgrund der wiedergegebenen Aktenlage unter Bedachtnahme des vorliegenden klinisch-psychologischen Befundes des TW vom 20. Oktober 2010 ist das Bundesfinanzgericht daher in freier Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, dass beim Bf eine ein schuldhaftes Verhalten ausschließende Zurechnungsunfähigkeit im Sinne des § 7 Abs. 1 FinStrG zu den verfahrensgegenständlichen Tatzeitpunktzeitpunkten nicht gegeben war.

Von einer die Schuld ausschließenden seelischen Störung im Sinne des § 7 Abs. 1 FinStrG, welche zu einer Zerstörung des Persönlichkeitsbildes des Bf und zu einem Ausschluss seiner Diskretions- oder Dispositionsfähigkeit geführt hätte, kann sohin nicht ausgegangen werden.

ob seiner langjährigen unternehmerischen Erfahrung hinlänglich bekannten Pflichten im Zusammenhang mit der Erstattung von Umsatzsteuervoranmeldungen iSd § 21 UStG 1994

Da dem Bf auch bekannt war, dass Umsätze getätigt wurden und er fristgerecht Umsatzsteuervoranmeldungen abgeben hätte müssen, besteht ob seiner langjährigen unternehmerischen Erfahrung hinlänglich bekannten Pflichten im Zusammenhang

mit der Erstattung von Umsatzsteuervoranmeldungen iSd § 21 UStG 1994 am Vorliegen der subjektiven Tatseite der erstinstanzlich der Bestrafung zugrunde gelegten Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. lit. a FinStrG seitens des Bundesfinanzgerichtes kein wie immer gearteter Zweifel.

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

Die Finanzstrafbehörde hat bei der Strafbemessung zutreffend das (Tatsachen-) Geständnis, die Unbescholtenheit sowie die Schadensgutmachung und als erschwerend keinen Umstand gewertet. Zusätzlich waren im gegenständlichen Verfahren als mildernd die verminderte Zurechnungsfähigkeit sowie insbesondere dem Zurücktreten der Spezialprävention durch das längere Zurückliegen der Tathandlungen bei nunmehrigem Wohlverhalten des Beschuldigten zu berücksichtigen. Bedenkt man, dass die gegenständliche Finanzstrafsache bereits seit August 2010 anhängig ist, so liegt zweifelsfrei eine unangemessen lange Dauer des Verfahrens vor, wobei dem Bf daran kein Verschulden trifft. Diese gravierend zu Gunsten des Bf ins Kalkül zu ziehenden Milderungsgründe rechtfertigen eine Herabsetzung der Geldstrafe auf das aus dem Spruch der gegenständlichen Entscheidung ersichtliche Ausmaß.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG in der nunmehr geltenden Fassung, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10% der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von 500 Euro festzusetzen ist.

### **Zur Zulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Wien, am 8. Jänner 2015