



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Linz  
Finanzstrafsenat 1

GZ. FSRV/0113-L/04

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, Mag. Gerda Pramhas, in der Finanzstrafsache gegen HB, geb. A, wohnhaft in X, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 16. August 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Braunau Ried Schärading vom 9. Juli 2004, SN 2002/00016-001, betreffend Abweisung eines Zahlungserleichterungsansuchens

zu Recht erkannt:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Der Bescheid (die Berufungsvorentscheidung) vom 1. September 2004 wird ersatzlos aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Berufungsentscheidung der Finanzlandesdirektion für Oberösterreich als Finanzstrafbehörde II. Instanz, Berufungssenat I, vom 16. Dezember 2002, dem Beschwerdeführer (=Bf) zugestellt am 12. Jänner 2004, wurde dieser wegen der Finanzvergehen nach §§ 13, 33 Abs. 1, 33 Abs. 2 lit. a und 51 Abs. 1 lit. a FinStrG zu einer Geldstrafe von 21.801,85 € (300.000,00 S), im Nichteinbringungsfall sieben Wochen Ersatzfreiheitsstrafe, verurteilt; die Kosten des Strafverfahrens wurden mit 363,00 € festgesetzt.

Mittels Telefax vom 2. Juli 2004 brachte der Bf ein Stundungsgesuch beim Finanzamt Braunau Ried Schärading ein, in welchem er darlegte, dass er trotz intensiver Bemühung nach

wie vor ohne Einkommen sei. Weder er noch seine Gattin verfügten über Ersparnisse, die es ihm ermöglichten, die Geldstrafe in einem zu begleichen, weshalb er die Stundung des Strafbetrages beantrage. Weiters stelle er den Antrag, ihm so lange, als er über kein Einkommen verfüge, Ratenzahlungen in Höhe von maximal 150,00 € monatlich zu bewilligen. Dies sei der äußerste Betrag, den er zurzeit aufbringen könne.

Mit Bescheid vom 9. Juli 2004 wies das Finanzamt dieses Zahlungserleichterungsansuchen ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die angebotenen Raten im Verhältnis zur Höhe des Rückstandes zu niedrig seien, wodurch die Einbringlichkeit gefährdet erscheine.

Dagegen erhob der Bf mit Fax vom 16. August 2004 eine als Beschwerde zu wertende Berufung und brachte vor, dass der Abweisungsbescheid erst am 16. Juli 2004 zugestellt worden sei. Er trete der Einschätzung der Abgabenbehörde, wonach die Einbringlichkeit gefährdet sei, mit aller Deutlichkeit entgegen. In dieser Begründung komme zum Ausdruck, dass ihm nicht mehr genügend Lebenserwartung zugemessen werde, um den Abgabenrückstand begleichen zu können. In gleicher Weise werde außer Acht gelassen, dass seine derzeitige Einkommenslosigkeit ein Faktum sei, das durch einfaches Negieren nicht entkräftet werden könne. Er ersuche daher, seinem Ersuchen vom 2. Juli 2004 stattzugeben.

Das Finanzamt entschied am 1. September 2004 über die irrtümlich als Berufung bezeichnete Beschwerde mit abweisender Berufungsvorentscheidung und begründete seine Entscheidung damit, dass die angebotenen Monatsraten von 150,00 € in keinem Verhältnis zur Höhe des Gesamtrückstandes von 22.819,27 € stünden. Ein Ratenplan könne sich nicht über einen Zeitraum von zwölf Jahren erstrecken. Wenn der Beschuldigte die ablehnende Entscheidung dahin gehend interpretiere, dass seine Lebenserwartung eine Rolle spiele, so sei dies unverständlich und unangebracht. Um ein Ratengesuch bei Strafbeträgen positiv entscheiden zu können, werde erwartet, dass der Beschuldigte seinen guten Willen kund tue und einen namhaften Betrag als Anzahlung leiste. Auf dem Strafkonto hafte aber immer noch der gesamte Strafbetrag aus, sodass diese Bereitschaft nicht erkennbar sei. Sei der Beschuldigte tatsächlich einkommenslos, bestehe die Möglichkeit der Unterstützung durch seine Gattin.

Fristgerecht brachte der Bf mit Fax vom 8. Oktober 2004 einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz ein. Er sei nicht in der Lage, die möglicherweise üblichen Anzahlungen zu leisten. Daraus könne nicht mangelnde Bereitschaft, guten Willen zu zeigen, abgeleitet werden. Zynisch und geradezu als Verhöhnung müsse er empfinden, ihm die Möglichkeit der Unterstützung durch seine Gattin zu empfehlen. Er habe in seinem Antrag klar zum Ausdruck gebracht, dass er die zugegeben äußerst niedrigen Raten nur so lange begleichen wolle, bis sich seine wirtschaftliche Situation gebessert habe bzw. er wieder ein Einkommen erziele. Selbstverständlich habe er größtes Interesse daran, sich die lästige Verpflichtung der Geldstrafe vom Hals zu schaffen.

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

#### **1) Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz vom 8. Oktober 2004:**

Mit der als Berufungsvorentscheidung bezeichneten Erledigung des Finanzamtes vom 1. September 2004 wurde die als Berufung bezeichnete Beschwerde vom 16. August 2004 abgewiesen.

Die Bundesabgabenordnung (BAO) ist im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren nur insoweit anzuwenden, als das FinStrG die Anwendung ausdrücklich vorsieht. Da das FinStrG das Rechtsmittelverfahren selbst abschließend regelt, kommt daher eine Berufung gemäß § 243 BAO ebenso wenig in Betracht wie eine sinngemäße Anwendung des § 276 BAO. Das Finanzamt wird lediglich im Rahmen der BAO als Abgabenbehörde I. Instanz ermächtigt, eine Berufung durch Berufungsvorentscheidung zu erledigen (§ 276 BAO). Im FinStrG findet sich dagegen keine entsprechende Bestimmung.

Im Finanzstrafverfahren entscheidet nicht die Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, sondern die im Instanzenzug übergeordnete Behörde. Der Instanzenzug ist zweistufig und geht von der Finanzstrafbehörde I. Instanz (Finanzamt) an die Finanzstrafbehörde II. Instanz (seit 1. Jänner 2003 der unabhängige Finanzsenat; § 62 Abs. 1 FinStrG).

Der als „Antrag auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz“ bezeichneten und als Beschwerde zu wertenden Eingabe vom 8. Oktober 2004 gegen den Bescheid vom 1. September 2004 („Berufungsvorentscheidung“) kommt daher (nur) insofern Berechtigung zu, als das Finanzamt zur Erlassung dieses Bescheides sachlich nicht zuständig war.

Die Finanzstrafbehörde II. Instanz hat daher den Bescheid vom 1. September 2004 im Sinne der Bestimmung des § 161 Abs. 1 FinStrG ersatzlos aufzuheben, weshalb dem „Vorlageantrag“ – ohne den Bescheid einer inhaltlichen Prüfung zu unterziehen – stattzugeben war.

#### **2) Über die nunmehr wiederum unerledigte, irrtümlich als Berufung bezeichnete Beschwerde vom 16. August 2004 hat der unabhängige Finanzsenat erwogen:**

Gemäß § 151 Abs. 1 FinStrG steht gegen Erkenntnisse das Rechtsmittel der Berufung zu und ist gemäß § 152 Abs. 1 leg. cit. gegen alle sonstigen im Finanzstrafverfahren ergehenden Bescheide, soweit nicht ein Rechtsmittel für unzulässig erklärt ist, als Rechtsmittel die Beschwerde zulässig. Die als Berufung bezeichnete Eingabe vom 16. August 2004 war daher als Beschwerde zu qualifizieren, weshalb im vorliegenden Fall eine Beschwerdeentscheidung zu ergehen hatte.

Gemäß § 172 Abs. 1 FinStrG obliegt die Einhebung, Sicherung und Einbringung von Geldstrafen und Wertersatz den Finanzstraßbehörden erster Instanz. Hierbei gelten, soweit das Finanzstrafgesetz nichts anderes bestimmt, die Bundesabgabenordnung (BAO) und die Abgabenexekutionsordnung (AbgEO) sinngemäß.

Die Gewährung von Zahlungserleichterungen für die Entrichtung von Geldstrafen nach dem FinStrG richtet sich damit nach § 212 BAO.

Nach § 212 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde auf Ansuchen des Abgabepflichtigen für Abgaben, hinsichtlich derer ihm gegenüber auf Grund eines Rückstandsausweises Einbringungsmaßnahmen für den Fall des bereits erfolgten oder späteren Eintrittes aller Voraussetzungen hiezu in Betracht kommen, den Zeitpunkt der Entrichtung der Abgaben hinausschieben (Stundung) oder die Entrichtung in Raten bewilligen, wenn die sofortige oder die sofortige volle Entrichtung der Abgaben für den Abgabepflichtigen mit erheblichen Härten verbunden wäre *und* die Einbringlichkeit der Abgaben durch den Aufschub nicht gefährdet wird.

Für die bescheidmäßige Bewilligung einer Zahlungserleichterung müssen sämtliche gesetzlich vorgesehenen Bedingungen erfüllt sein. Nur bei Vorliegen aller Erfordernisse steht es im Ermessen (§ 20 BAO) der entscheidenden Behörde, die beantragte Zahlungserleichterung zu bewilligen. Fehlt hingegen auch nur eine der im Gesetz taxativ angeführten Voraussetzungen, so besteht für eine Ermessensentscheidung kein Raum, sondern hat die Behörde diesfalls den Antrag schon aus Rechtsgründen zwingend abzuweisen.

Bei Anwendung des § 212 BAO auf Strafen ist zu bedenken, dass eine Zahlungserleichterung nur dann bewilligt werden kann, wenn die mit der sofortigen Entrichtung verbundene Härte über die mit der Bestrafung zwangsläufig verbundene und gewollte Härte hinausgeht (VwGH vom 7.5.1987, 84/16/0113), da einer rechtskräftig verhängten Strafe nicht durch die Gewährung großzügiger und langjähriger Zahlungserleichterungen der Pönalcharakter genommen bzw. wesentlich reduziert werden soll. Folge dieser Beurteilung ist, dass Strafrückstände in Form höherer Ratenzahlungen abzustatten sein werden, als dies bei einer Ratenbewilligung für Abgabenrückstände der Fall sein wird.

Mit Erkenntnis vom 24. 9. 2003, 2003/13/0084, hat der Verwaltungsgerichtshof dargelegt, dass die Unterstellung der Gewährung von Zahlungserleichterungen für die Entrichtung von Geldstrafen nach dem Finanzstrafgesetz unter das Regelungsregime des § 212 BAO nach dem Wortlaut der Vorschrift des § 172 Abs. 1 FinStrG nur „sinngemäß“ erfolge. Da die Uneinbringlichkeit einer Geldstrafe ohnehin unter der Sanktion des Vollzuges der Ersatzfreiheitsstrafe stehe, komme dem Umstand der Gefährdung der Einbringlichkeit der aushaftenden Forderung im Falle einer Geldstrafe kein Gewicht zu.

Allerdings hat der Verwaltungsgerichtshof auch ausgesprochen, dass die Gewährung von Raten zur Entrichtung einer Geldstrafe in einer Höhe, die die Erfüllung der Strafe als ausgeschlossen erscheinen lässt, im Ergebnis die Uneinbringlichkeit der Geldstrafe bedeutet (VwGH 21.1.2004, 2001/16/0371).

Auf dem Strafkonto des Bf haften derzeit die gesamte Geldstrafe von 21.801,85 €, daneben die Kosten von 363,00 € sowie Säumniszuschläge und Stundungszinsen in Höhe von 930,24 €, insgesamt somit ein Betrag von 23.095,45 €, unberichtigt aus.

Gleichzeitig besteht auf dem Abgabenkonto ein Rückstand von 170.916,25 €, dessen Einbringung wegen (derzeitiger) Aussichtslosigkeit bereits im Jahr 1999 ausgesetzt worden ist.

Zwar ist der Bf mit einem Anteil von einem Achtel (Mit)Eigentümer einer Liegenschaft, doch ist der Liegenschaftsanteil des Bf mit Pfandrechten des Dr. EF in Höhe von rund 1,270.000,00 S und der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft in Höhe von rund 500.000,00 S belastet. Daneben bestehen Pfandrechtsvormerkungen zu Gunsten des Finanzamtes Schärding für die auf dem Abgabenkonto bestehenden Schulden. Dabei ist zu bedenken, dass die Möglichkeit der Verwertung eines Liegenschaftsanteiles äußerst unwahrscheinlich scheint.

Der den Bf betreffende Einbringungsakt wird beim Finanzamt seit dem Jahr 1991 geführt. Wiederholt wurde er zur Abgabe eines Vermögensverzeichnisses aufgefordert. So gab der Bf am 10. Mai 2002 u.a. an, Bankschulden in Höhe von rund 390.000,00 S zu haben. Neben den Abgabenschulden beim Finanzamt Schärding habe das Finanzamt Salzburg Haftungen in Höhe von rund 30 Mio S geltend gemacht. Ob diese Haftungen noch aktuell sind, ist der Aktenlage nicht zu entnehmen; zumindest eine Haftungsschuld in Höhe von rund 80.000,00 (St.Nr. Y, Finanzamt Salzburg-Stadt) wurde im Jahr 2003 gelöscht.

Einem Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung ist zu entnehmen, dass für den Bf seit dem Jahr 1999 keine Beitragsgrundlagen aufscheinen.

Eine Durchsicht der Veranlagungsdaten des Bf ergibt, dass dieser zuletzt im Jahr 1996 mit Einkünften aus Gewerbebetrieb veranlagt worden ist. Ab dem Jahr 1997 ist der Bf laut Aktenlage ohne Einkommen.

Angesichts der o.a. Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Abstattung der Strafe in einem angemessenen Zeitraum sicher zu stellen.

Von einer Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird dann auszugehen sein, wenn der Bestrafte nur zur Zahlung von so geringen Raten in der Lage ist, dass die gänzliche Entrichtung der Strafe in angemessener Zeit nicht erwartet werden kann.

Bei den vom Bf angebotenen Monatsraten würde die Entrichtung des derzeit auf dem Strafkonto offenen Rückstandes rund 13 Jahre in Anspruch nehmen, wobei die innerhalb dieses Abstattungszeitraumes anfallenden Stundungszinsen noch nicht berücksichtigt sind. Die jährlich anfallenden Stundungszinsen (diese betragen ab 1. Februar 2005 5,97 %) würden eine Höhe von rund zwei Drittel des Rückzahlungsbetrages erreichen und die tatsächliche Abstattungsdauer noch wesentlich verlängern.

Im vorliegenden Fall kann daher von einer Abstattung der Strafe in einer vom Verwaltungsgerichtshof verlangten angemessenen Frist keine Rede sein. Diesfalls liegt nicht mehr eine bloße Gefährdung der Einbringlichkeit der Geldstrafe, sondern bereits deren Uneinbringlichkeit vor.

Der Bf ist seit dem Jahr 1997 ohne Erwerbseinkommen und bereits 60 Jahre alt. Aus dem Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung (Stand 21. Dezember 2004) ist ersichtlich, dass er derzeit (noch) keine Pension bezieht. Die Wiederaufnahme einer Berufstätigkeit ist völlig ungewiss. In Anbetracht des Umstandes, dass der Bf seit nunmehr acht Jahren ohne Erwerbstätigkeit ist, kann eine günstige Prognose dahin gehend, dass er in absehbarer Zeit ein ausreichendes Einkommen beziehen wird, um wesentlich höhere Ratenzahlungen als die angebotenen leisten zu können, nicht gestellt werden. Der Bf hat darüber hinaus offen gelassen, ob bzw. wann mit der Zuerkennung einer Pension bzw. der Wiederaufnahme einer Beschäftigung gerechnet werden kann.

Selbst dann, wenn der Bf ein Erwerbseinkommen bzw. eine Pension beziehen sollte, erscheint äußerst unwahrscheinlich, dass er angesichts der dargestellten wirtschaftlichen Situation in der Lage wäre, Ratenzahlungen in ausreichender Höhe zu leisten, um die Abstattung der Geldstrafe in einem angemessenen Zeitraum zu gewährleisten.

Mit seinem Vorbringen übersieht der Bf, dass die Gewährung einer Zahlungserleichterung bei Nichtvorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen bereits aus Rechtsgründen abzuweisen und es der Abgabenbehörde verwehrt ist, eine Ermessensentscheidung zu treffen.

Bedeutet die einem Bestraften zumutbare Abstattung einer Geldstrafe eine derart lange Abstattungsdauer, dass damit realistischerweise die Gesamteinbringlichkeit der Geldstrafe ausgeschlossen scheint, liegt Uneinbringlichkeit der Geldstrafe vor (vgl. Dorazil-Harbich, FinStrG, Anm. 2 zu § 179 FinStrG).

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist die dafür verhängte Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen und für die Gewährung einer Zahlungserleichterung kein Raum.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 3. Februar 2005