



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0110-W/10

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 2, HR Mag. Gerhard Groschedl, über die Beschwerde von A.B., K., vom 16. Juli 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wiener Neustadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 13. Juli 2010, StrNr. 1, über die Abweisung eines Antrages auf Strafaufschub gemäß § 177 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 19. Dezember 1996, rechtskräftig am 28. April 1997, wurde A.B. (in weiterer Folge: Bf.) wegen Abgabenhinterziehung und Finanzordnungswidrigkeit (bei einem Strafraumen von ca. 2,2 Mill ATS) zu einer Geldstrafe von ATS 400.000,00, im Nichteinbringungsfall 80 Tage Ersatzfreiheitsstrafe verurteilt wurde.

Nachdem der Bf. vielfach um Zahlungserleichterungen angesucht hatte, die auch jeweils vom Finanzamt Wiener Neustadt bescheidmäßig bewilligt wurden, erließ das Finanzamt Wiener Neustadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz am 26. Juni 2002 die Aufforderung zum Strafantritt ab 27. August 2002 in der Justizanstalt.

Als Reaktion darauf brachte der Bf. am 16. Juli 2002 neuerlich ein Ansuchen um Zahlungserleichterung ein, das ebenso wie das weitere Ansuchen vom 16. Februar 2004 bewilligt wurde.

Laut Abfrage aus dem Zentralen Melderegister hat sich der Bf. am 19. Oktober 2004 ins Ausland abgemeldet und bis zum Haftantritt seither keinen Wohnsitz in Österreich gemeldet.

Als Folge des Haftantritts erlangte das Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt davon Kenntnis, dass sich der Bf. wieder in Österreich aufhält. Angesichts der Tatsache, dass die letzte Teilzahlung des Bf. auf das Strafkonto auf den noch offenen Reststrafbetrag von € 11.023,76 am 7. März 2006 erfolgte, somit über einen Zeitraum von vier Jahren keine weitere Verringerung der Geldstrafe zu beobachten war, ersuchte die Finanzstrafbehörde, die verbleibende Ersatzfreiheitsstrafe im Anschluss an die Strafhaft zu vollziehen.

Mit Schreiben vom 11. Juni 2010 brachte der Bf. einen Antrag auf Strafaufschub ein und führte aus, dass er erst mit Schreiben vom 19. April 2010 und erfolgter Zustellung über seine Vorführung zum Strafantritt erstmalig erfahren habe. Nach Darstellung der Situationen, die zur finanzstrafrechtlichen Verurteilung und der Strafe geführt hat, die er verbüße (Urteil des Landesgerichtes vom 3. Oktober 2003, Hv, das urteilsmäßige Strafende falle auf den 9. Oktober 2010; das tatsächliche Strafende erfolge durch bedingte Entlassung am 19. Juli 2010), wies der Bf. darauf hin, dass der Antritt einer Ersatzfreiheitsstrafe im Anschluss zur verbüßten Haftstrafe für ihn den endgültigen Verlust seines langjährigen Arbeitsplatzes bedeuten und in seinem nun mehr 57-jährigen Lebensalter den wirtschaftlichen Fortbestand beenden würde. Aus heutiger Sicht ein fast unerträglicher Zustand für ihn. Der Bf. ersuche um Berücksichtigung, dass er sich sowohl vor seiner Verfehlung als auch nach seiner Verurteilung stets wohl verhalten habe und niemals mit dem Gesetz in den Konflikt gekommen sei. Zum berechtigten Vorwurf, dass er nicht bereit sein könnte, Verantwortung für seine Tat zu tragen, und sich vorsätzlich Zahlungen zu entziehen, erlaube er sich anzumerken, einerseits habe er sich vor seiner Familie, aber auch in seinem Umfeld über sein Fehlverhalten und seine Verurteilung mehr als geschämt, andererseits habe er auch den Verlust von Arbeitsplatz und wirtschaftlichen Fortbestand befürchtet. Seine Kinder seien zum damaligen Zeitpunkt und bis vor kurzer Zeit noch schulpflichtig gewesen, und niemals zuvor sei jemand aus seiner Familie mit dem Gesetz in Konflikt geraten. Auch diese Gegebenheit belaste ihn sehr. Er möchte nicht unerwähnt lassen, dass er nach dem wirtschaftlichen Zusammenbruch seiner Firma 1994 und der damit in Folge verbundenen Auflösung des Unternehmens schon damals sehr schwer eine Arbeitsstelle bekommen habe können. 1995 habe er eine Arbeit als Techniker bekommen

können und die Arbeitsstelle bis zu seinem Haftantritt auch beibehalten können. Leider sei Europa sehr heftig von der bereits lange anhaltenden Wirtschaftskrise betroffen, ein Verlust seiner Arbeitsstelle für seine Familie und ihn sehr dramatisch. Leider sei es auch so, dass seine Frau seit geraumer Zeit von Kurzarbeit und Lohnkürzungen betroffen sei. Er habe sich in all den Jahren bemüht, unter maximalen Sparmaßnahmen und äußerster Einschränkung im Lebensstandard mit Hilfe seiner Familie maximal viel an seiner Finanzstrafe zu bezahlen, und nicht durch die Maßnahme einer Ersatzfreiheitsstrafe die Angelegenheit zu bereinigen. Der Bf. habe hier in der Vollzugsanstalt keine Möglichkeit, den Nachweis für bereits erbrachte Zahlungen für die Regulierung der Finanzstrafe vorzulegen, er habe aber nach seinem Wissen erheblich mehr als zwei Drittel bezahlt. Unter der Voraussetzung, dass er am Ende seiner Haftstrafe am 19. Juli 2010 die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe nicht antreten müsse, könne er seinen Arbeitsplatz behalten. Das bedeute, dass er durch Einkünfte aus seiner ermöglichten Tätigkeit in Folge für die Regulierung seiner Finanzstrafe sorgen könne. Dadurch sei wahrhaft der Umstand der Uneinbringlichkeit nicht gegeben, und die Maßnahme für eine Ersatzfreiheitsstrafe in ehrlicher Absicht zu vermeiden. Die Regulierung über den noch offenen Rest seiner Finanzstrafe werde er zielstrebig erledigen. Seit dem Zusammenbruch seines Unternehmens 1994 haben seine Familie und er Unvorstellbares an Schadensbegrenzung zustande gebracht. Jetzt nach 16 Jahren habe er noch immer an den Folgen zu leiden, er sitze für die damaligen Ereignisse nach nahezu 16 Jahren erstmalig in Strafhaft.

Er ersuche zu berücksichtigen, dass er seine Haftstrafe in Absprache mit seinem Arbeitgeber im Februar 2010 angetreten habe, und die Wiederaufnahme seiner Arbeitstätigkeit mit dem 20. Juli als vereinbart gelte. Begründet werde dies auch damit, dass er in der derzeitigen Situation der derzeit stattfindenden Weltwirtschaftskrise mit seinem Alter von 57 Jahren an seinem noch vorhandenen Arbeitsplatz festhalten möchte, um seinen wirtschaftlichen Fortbestand beibehalten zu können, und auch die Regulierung seiner restlichen Finanzfreiheitsstrafe über den noch offenen Restbetrag anstrebe, ersuche er sehr höflich, ihm eine Chance zu geben und ihm einen Strafaufschub zu gewähren.

Mit Bescheid vom 13. Juli 2010 hat das Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Antrag vom 11. Juni 2010, eingelangt am 17. Juni 2010, auf Aufschub des Strafvollzuges gemäß § 177 Abs. 1 FinStrG, abgewiesen.

Als Begründung wurde ausgeführt, dass der Bf. mehrfach Zahlungserleichterungsansuchen eingebracht habe, wobei meist Terminverluste eingetreten seien. Der Bf. wurde mehrfach zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert. Laut Auskunft des Zentralen Melderegisters

habe sich der Bf. am 19. Oktober 2004 von seinem Hauptwohnsitz, abgemeldet und sei verzogen (Wohnadresse im Ausland unbekannt). Diese Angaben seien auch durch Erhebungen des Finanzamtes (Team Abgabensicherung) bestätigt worden. Die letzte Zahlung des Bf. auf das Strafkonto sei am 7. März 2006 erfolgt, sodass die Geldstrafe nunmehr mit einem Betrag von € 11.023,76 aushaftend sei (exklusive Verfahrenskosten und angefallener Zinsen), die für den Nichteinbringlichkeitsfall anzutretende Ersatzfreiheitsstrafe belaufe sich auf 30 Tage und 8 Stunden. Triftige Gründe, wonach der Haftantritt auch nach fast 14 Jahren nach Rechtskraft der Strafentscheidung aufgeschoben werden sollte, liegen nicht vor. Hinsichtlich der anzutretenden Beschäftigung, die der Bf. ankündigt habe, seien dem Finanzamt kein Arbeitsvertrag oder Ähnliches vorgelegt worden. Aufgrund einer telefonischen Mitteilung des Bf. am 12. Juli 2010 solle sich der Arbeitgeber in Ungarn befinden. Diesbezüglich können keine Sicherstellungsmaßnahmen (Lohnpfändung etc.) getroffen werden, eine etwaige Wohnsitzadresse in Ungarn sei ebenfalls nicht genannt worden. Aus diesem Grunde und auch aus der Tatsache heraus, dass eine exorbitante Steuerschuld mangels Einbringlichkeit seitens des Finanzamtes Neunkirchen Wiener Neustadt gelöscht werden habe müssen, sehe das Finanzamt die Einbringlichkeit der aushaftenden Geldstrafe als nicht gegeben an und könne auch keine Gründe, die für die Gewährung eines Haftaufschubes sprechen würden, erblicken.

In der dagegen mit Schreiben vom 12. Juli 2010, eingelangt am 16. Juli 2010, eingebrachten Beschwerde beantragte der Bf. die sofortige Aussetzung der über ihn verhängten Ersatzfreiheitsstrafe mit der Begründung, dass gemäß § 32 Finanzstrafgesetz Vollstreckungsverjährung eingetreten sei. Aus diesem Grund erhebe er Einspruch gegen die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe im direkten Anschluss an seine Haftstrafe in der JA, welche er im Februar dieses Jahres angetreten habe und von der er am 19. Juli 2010 entlassen werde.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 175 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz, wenn eine Freiheitsstrafe zu vollziehen ist, den auf freiem Fuß befindlichen rechtskräftig Bestraften schriftlich aufzufordern, die Strafe binnen einem Monat nach der Zustellung der Aufforderung anzutreten. Die Aufforderung hat die Bezeichnung des zuständigen gerichtlichen Gefangenenhauses und die Androhung zu enthalten, dass der Bestrafte im Fall seines Ausbleibens vorgeführt wird. Kommt der Bestrafte dieser Aufforderung nicht nach, so hat ihn die Finanzstrafbehörde durch Anwendung unmittelbaren Zwanges zum Strafantritt vorführen zu lassen; sie ist berechtigt, hiebei die Unterstützung der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Anspruch zu nehmen. An Stelle der Aufforderung zum Strafantritt ist die sofortige Vorführung zu veranlassen, wenn Fluchtgefahr besteht.

Gemäß § 177 Abs. 1 FinStrG kann auf Antrag des Bestraften die Finanzstrafbehörde erster Instanz bei Vorliegen triftiger Gründe den Strafvollzug aufschieben. Triftige Gründe liegen insbesondere dann vor, wenn durch den unverzüglichen Strafantritt der Erwerb des Bestraften oder der Unterhalt seiner schuldlosen Familie gefährdet würde oder wenn der Aufschub zur Ordnung von Familienangelegenheiten dringend geboten ist. Der Aufschub darf das unbedingt notwendige Maß nicht überschreiten; er soll in der Regel nicht mehr als sechs Monate betragen. Die Bewilligung kann an die Leistung einer Sicherheit geknüpft werden; § 88 Abs. 3 bis 5 und Abs. 7 lit. d gilt sinngemäß mit der Maßgabe, dass die Sicherheit auch für verfallen zu erklären ist, wenn der Bestrafte die Strafe aus seinem Verschulden nicht rechtzeitig antritt.

§ 32 Abs. 1 FinStrG: Die Vollstreckbarkeit von Strafen wegen Finanzvergehen erlischt durch Verjährung. Die Frist für die Verjährung beginnt mit der Rechtskraft der Entscheidung, in der auf die zu vollstreckende Strafe erkannt worden ist. Sie beträgt fünf Jahre.

§ 32 Abs. 2 FinStrG: Wird gegen den Bestraften in der Verjährungsfrist auf eine neue Strafe wegen eines Finanzvergehens erkannt, so tritt die Verjährung der Vollstreckbarkeit nicht ein, bevor nicht auch die Vollstreckbarkeit dieser Strafe erloschen ist.

§ 32 Abs. 3 FinStrG: In die Verjährungsfrist werden nicht eingerechnet:

- a) die Probezeit im Fall einer bedingten Nachsicht der Strafe oder im Fall einer bedingten Entlassung;*
- b) Zeiten, für die dem Bestraften ein Aufschub des Vollzuges einer Freiheitsstrafe, es sei denn wegen Vollzugsuntauglichkeit, oder der Zahlung einer Geldstrafe oder eines Wertersatzes gewährt worden ist;*
- c) Zeiten, in denen der Bestrafte auf behördliche Anordnung angehalten worden ist;*
- d) Zeiten, in denen sich der Bestrafte im Ausland aufgehalten hat;*
- e) Zeiten, in denen bezüglich des Strafverfahrens ein Verfahren beim Verfassungsgerichtshof oder beim Verwaltungsgerichtshof anhängig ist.*

§ 32 Abs. 4 FinStrG: Der Vollzug der Freiheitsstrafe unterbricht die Verjährung. Hört die Unterbrechung auf, ohne daß der Bestrafte endgültig entlassen wird, so beginnt die Verjährungsfrist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3 von neuem zu laufen.

Der Bestrafte verweist als einzigen Beschwerdegrund lediglich darauf, dass gemäß § 32 FinStrG Vollstreckungsverjährung eingetreten wäre und daher die Ersatzfreiheitsstrafe gar nicht vollzogen werden dürfte. Dazu ist zunächst auf § 32 Abs. 3 lit. d FinStrG zu verweisen, wonach Zeiten, in denen sich ein Bestrafter im Ausland aufhält, in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet werden. Somit ist der Zeitraum ab 19. Oktober 2004 (laut Auskunft aus dem Zentralen Melderegister hatte der Bf. bis zu diesem Zeitpunkt in Österreich einen aufrechten Wohnsitz) bis zum Antritt der Strafhaft im Februar 2010, in dem sich der Bf. im Ausland (Ungarn) aufgehalten hat, nicht in die Verjährungsfrist einzurechnen. Ebenso ist die Zeit, in der sich der Bf. in Strafhaft befindet, gemäß § 32 Abs. 3 lit. c FinStrG nicht in diese Frist einzubeziehen.

Weiters ist festzuhalten, dass gemäß § 32 Abs. 3 lit. b FinStrG Zeiten, für die dem Bestraften ein Aufschub des Vollzuges einer Freiheitsstrafe, der Zahlung einer Geldstrafe oder eines Wertersatzes gewährt worden ist, ebenfalls nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet werden.

Vor dem Zeitraum, in dem sich der Bf. im Ausland bzw. in Haft aufgehalten hat, wurden vom Bf. zahlreiche Ansuchen um Zahlungserleichterungen eingebracht, die von der Finanzstrafbehörde auch bewilligt wurden, sodass damit bescheidmäßig jeweils ein Aufschub des Vollzuges der Geldstrafe bzw. der Ersatzfreiheitsstrafe gewährt worden ist.

So wurde der Antrag auf Zahlungserleichterung vom 14. April 1997 mit Bescheid vom 7. Mai 1997 bewilligt, wobei am 26. Mai 1997 Terminverlust eingetreten ist.

Der 2. Antrag vom 22. August 1997 wurde mit Bescheid vom 11. September 1997 bewilligt; Raten wurden bis 24. September 1998 entrichtet.

Der 3. Antrag vom 24. August 1998 wurde mit Bescheid vom 8. September 1998 bewilligt, Raten wurden bis 9. November 1998 entrichtet.

Der 4. Antrag vom 21. Jänner 1999 wurde mit Bescheid vom 5. Februar 1999 bewilligt, Raten wurden bis 30. Dezember 1999 entrichtet.

Der 5. Antrag vom 29. Februar 2000 wurde mit Bescheid vom 5. April 2000 bewilligt, am 25. April 2000 ist Terminverlust eingetreten.

Der 6. Antrag vom 31. August 2000 wurde mit Bescheid vom 7. September 2000 bewilligt, sieben Raten von je ATS 3.000,00 wurden entrichtet.

Der 7. Antrag vom 25. Jänner 2001 wurde mit Bescheid vom 2. Februar 2001 bewilligt; fünf Raten von je ATS 3.000,00 wurden am 25. Jänner 2001 entrichtet; drei Raten von je ATS 3.000,00 wurden am 3. Mai 2001 entrichtet.

Der 8. Antrag vom 15. Juni 2001 wurde mit Bescheid vom 25. Juni 2001 bewilligt; Raten wurden bis 6. März 2002 entrichtet.

Der 9. Antrag vom 16. Juli 2002 wurde mit Bescheid vom 19. Juli 2002 bewilligt; Raten wurden bis 30. Juni 2003 entrichtet.

Der 10. Antrag vom 16. Februar 2004 wurde mit Bescheid vom 20. Februar 2004 bewilligt; die Raten wurden bis 26. April 2004 entrichtet.

Zusammengefasst ist dadurch für zumindest einen Zeitraum von 52 Monaten ebenfalls ein Zahlungsaufschub eingetreten, der nicht in die Verjährungsfrist einzurechnen ist.

Die Frist für die Verjährung beginnt gemäß § 32 Abs. 1 FinStrG mit der Rechtskraft der Entscheidung, somit im vorliegenden Fall am 28. April 1997. Da der Zeitraum ab 19. Oktober 2004 wegen Auslandsaufenthalt nicht in die Verjährungsfrist einzurechnen ist, zudem aufgrund der zahlreichen bescheidmäßigen Bewilligungen von Zahlungserleichterungen ein weiterer Zeitraum von zumindest 52 Monaten ebenfalls nicht in die Verjährungsfrist einzurechnen ist, ist entgegen den Ausführungen des Bf. noch keine Verjährung der Vollstreckbarkeit eingetreten.

Ein Strafaufschub stellt eine Begünstigung dar, wobei bei Begünstigungstatbeständen die Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht des Begünstigungswerbers in den Hintergrund tritt. Der eine Begünstigung in Anspruch Nehmende hat also selbst einwandfrei und unter Ausschluss jeden Zweifels das Vorliegen all jener Umstände darzulegen, auf die die Begünstigung gestützt werden kann. Der Begünstigungswerber hat die Voraussetzungen für die Bewilligung eines Strafaufschubes aus Eigenem überzeugend darzulegen und glaubhaft zu machen. Somit hat, soweit die angeführten Voraussetzungen nicht ohnehin offensichtlich bzw. aus der Aktenlage ersichtlich sind, der Antragsteller von sich aus die seiner Ansicht nach maßgeblichen Voraussetzungen für den beantragten Strafaufschub darzulegen bzw. glaubhaft zu machen (vgl. VwGH 17.9.1997, 93/13/0291).

Obwohl dem Bf. aufgrund der Ausführungen im angefochtenen Bescheid – denen in diesem Zusammenhang Vorhaltscharakter zukommt – bekannt war, dass seine Aussage, er hätte einen Arbeitsplatz im Ausland in Aussicht, ohne weitere Nachweise keinen triftigen Grund für einen Strafaufschub darstellt, hat der Bf. auch in seiner Beschwerde keine näheren Angaben zu dem behaupteten Arbeitsplatz gemacht bzw. genauere Daten nachgeliefert, sodass eine kurzfristige Beurteilung der Richtigkeit und Unabänderbarkeit des behaupteten Arbeitsantritts zum 19. Juli 2010 nicht durchgeführt werden konnte. Hinzu kommt, dass einen Bestraften auch bei (behauptetem) Auslandsbezug eine erhöhte Mitwirkungspflicht trifft.

Dass die Familie des Bf. ohne sein Einkommen ohne finanzielle Unterstützung wäre, wurde nicht behauptet und ist durch das Beschwerdevorbringen auch insoweit widerlegt, als die Ehefrau des Bf. laut seiner Darstellung ein eigenes Einkommen bezieht.

Nicht zuletzt war es dem Bf. schon seit langem bekannt, dass er bei Nichtentrichtung der (gesamten) Geldstrafe eine entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe anzutreten hat. Angesichts der Tatsache, dass der Bf. die letzte Teilzahlung zur Bezahlung der Geldstrafe am 7. März 2006 entrichtete, der verbleibende Rückstand von € 11.023,76 somit schon seit mehr als vier Jahren unverändert besteht, hätte sich der zu Bestrafende auf die Verhältnisse einstellen können, sodass ihn der Vollzug der Freiheitsstrafe nicht überraschend trifft. Dem Bf. ist in der Tat ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um geeignete Vorkehrungen zur Vermeidung von Nachteilen durch seine haftbedingte Absenz zu treffen. Weshalb er diese Vorkehrungen nur im Zusammenhang mit der vom Gericht verhängten Freiheitsstrafe getroffen hat, nicht jedoch auch für die verwaltungsbehördliche Ersatzfreiheitsstrafe, ist dem gesamten Akt nicht zu entnehmen. Trifft der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe den zu einer Finanzstrafe Verurteilten nicht überraschend, kann, insbesondere wenn er ausreichend Zeit zur Verfügung

hatte, um geeignete Vorkehrungen zur Vermeidung von Nachteilen durch seine haftbedingte Absenz vom Berufsleben zu treffen, die Beurteilung, dass die Voraussetzungen für einen Strafaufschub nicht vollständig erfüllt sind, nicht als rechtswidrig erkannt werden (VwGH 28.9.2004, 2004/14/0077).

Soweit der Bf. vorgebracht hat, dass er erst mit Schreiben vom 19. April 2010 und erfolgter Zustellung erstmalig über seine Vorführung zum Strafantritt erfahren hätte, ist aus dem Akt zu ersehen, dass der Bf. mehrfach zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert wurde. Sollte der Bf. mit seinen Ausführungen die Ansicht vertreten, er hätte nichts von der Aufforderung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe gewusst, wäre diese Annahme insoweit widerlegt, als er die Aufforderung zum Strafantritt vom 26. Juni 2002 laut Bestätigung und Unterschrift am RSa-Rückscheinabschnitt persönlich am 28. Juni 2002 übernommen hat. Das Gesetz sieht jedoch nicht vor, dass ein Bestrafter mehrmals wegen ein und derselben Strafe zum Strafantritt aufgefordert wird, die Zustellung weiterer Aufforderungen ist als reine Serviceleistung der Finanzverwaltung anzusehen. Im Übrigen wurde laut Strafakt schon in der Mahnung der Finanzstrafbehörde vom 22. Oktober 2003 die zwangsweise Vorführung angedroht.

Da somit zusammenfassend triftige Gründe im Sinne des § 177 Abs. 1 FinStrG nicht vorliegen, war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 30. Juli 2010