



17/SN-121/ME

**KAMMER DER WIRTSCHAFTSTREUHÄNDER**

1081 WIEN VIII, BENNOPLATZ 4/I

//

TELEFON 42 16 72-0\*

TELEX 112 264

TELEGRAMMADRESSE WITREUKA WIEN

DVR: 0459402

An die  
Parlamentsdirektion

Parlament  
1017 W i e n

Betrifft	GESETZENTWURF
Z.	37 GE 988
Datum:	11. MAI 1988
Verteilt:	11. MAI 1988

*St. Pöschner*

IHR ZEICHEN

IHRE NACHRICHT VOM

UNSER ZEICHEN

DATUM

396/88/Dr.Schn/K

9.5.1988

BETRIFFT: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das  
Finanzstrafgesetz geändert wird

-----

Unter Bezugnahme auf die Übersendungsnote des Bundesministeriums für Finanzen vom 28.3.1988, GZ. FS-110/8-III/9/88, übermittelt die Kammer in der Anlage zu oa. Betreff 25 Ausfertigungen ihrer Stellungnahme mit der Bitte um Kenntnissnahme.



Der Kammerdirektor:

*[Signature]*

Beilagen

**KAMMER DER WIRTSCHAFTSTREUHÄNDER**

1081 WIEN VIII, BENNOPLATZ 4/I

//

TELEFON 42 16 72-0\*

TELEX 112264

TELEGRAMMADRESSE WITREUKA WIEN

DVR: 0459402

An das  
Bundesministerium für Finanzen

Himmelfortgasse 4-8  
1015 W i e n

IHR ZEICHEN

IHRE NACHRICHT VOM

UNSER ZEICHEN

DATUM

FS-110/8-III/9/88

28.3.1988

396/88/Dr.Schn/K

6.5.1988

BETRIFFT: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das  
Finanzstrafgesetz geändert wird  
-----

Unter Bezugnahme auf die Übersendungsnote des Bundesministeriums für Finanzen vom 28.3.1988, GZ. FS-110/8-III/9/88, gestattet sich die Kammer der Wirtschaftstreuhänder, zu dem Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Finanzstrafrecht geändert wird, wie folgt Stellung zu nehmen:

Der VfGH hat zweimal in das System der Verfallsbestimmung des § 17 Abs.3 des FinStrG eingegriffen (VfSlg.9901/1983 und Erkenntnis vom 14.12.1987, G 114/87 u.a.). Er hat im erstgenannten Erkenntnis ausgesprochen, daß er die Gleichheitswidrigkeit darin erblickte,

" daß der Verfall als absolute Strafdrohung unabhängig vom Grad des Verschuldens und unabhängig von der Höhe des durch das Finanzvergehen bewirkten Schadens vor-gesehen ist "

Im zweiten Erkenntnis hat er unter Festhalten an den Gedanken des ersten Erkenntnisses ausgesprochen,

" daß nämlich zumindest schwere Strafen (auch jene des Verfalls) in angemessenem Verhältnis zu den Umständen des Einzelfalles stehen müssen."

und weiters, die Verfallsregelung des § 17 Abs.2 lit.a

" läßt also jede Flexibilität vermissen"

Der VfGH hat also als verfassungsrechtlich notwendige Voraussetzung die Möglichkeit der Anpassung jeder schweren Strafe, zu denen er auch jene des Verfalls zählt, an die Umstände des Einzelfalles gefordert. Er hat dabei nicht nur auf die Vorjudikatur verwiesen, sondern auch auf die Regelung in der BRD (§ 375 Abs.2 der deutschen AO) und ausgeführt, daß nach (deutscher) Rechtsprechung und Lehre das in § 74 b des deutschen StBG verankerte Verhältnismäßigkeitsprinzip über dessen (engeren) Verwendungsbereich hinaus im Einziehungsrecht schlechthin gilt und jedwede Einziehung unterbleibt,

"wenn sie außer Verhältnis zur Bedeutung der begangenen Tat und zum Vorwurf gegen die Einziehungsbeteiligten steht"

und weiters

"Es muß ein angemessenes Verhältnis zwischen dem Wert des einzuziehenden Gutes und der Schwere der Tat im Einzelfall gegeben sein"

Der vorliegende Entwurf (§ 17 Abs.6) normiert, daß an Stelle des Verfalls, die Strafe des Verfallsersatzes nur dann tritt, wenn (alternativ)

- der Verfall zu dem den Täter treffenden Vorwurf
- zur Bedeutung der Tat
- zu dem aus ihr erzielten oder erstrebten Vorteil

in einem auffallenden Mißverhältnis steht, wobei das Vorliegen einer dieser Voraussetzungen genügt.

Die EB meinen hiezu,

" So werden Umstände, die einem Schuldausschließungsgrund, aber auch einem Rechtfertigungsgrund nahekommen, ein auffallendes Mißverhältnis zur Verfallsstrafe begründen können "

Es liegt auf der Hand, daß eine Auslegung der Gesetzesbestimmung nur im Sinne der EB n i c h t mit den Ausführungen der beiden Erkenntnisse des VfGH im Einklang stehen würde und die

Behauptung in den EB, wonach der Rechtsansicht des VfGH entsprochen werden soll, bei einer derartigen Auslegung nicht zutrifft. Es muß damit gerechnet werden, daß sich die Praxis der Finanzämter, aber auch möglicherweise der Strafgerichte, an der einschränkenden Auslegung, wie sie in den EB niedergelegt wird, orientiert und daher die vom VfGH geforderte "flexible Anpassung an den Einzelfall" nicht gegeben wäre. Dies trifft schon bei der Messung an dem Begriff "Vorwurf" zu, um so mehr bei der Messung an dem Begriff "bewirkter Schaden" (etwa der Abgabenverkürzung), wie er vom VfGH herangezogen wird, mit dem Begriff "erzielter oder erstrebter Vorteil", wie er im Gesetzesentwurf aufscheint.

Freilich erscheint eine derartige Auslegung nicht zwingend; paßt sich die Praxis bei der Auslegung nicht der Auffassung des VfGH an (verfassungskonforme Auslegung), dann muß neuerlich damit gerechnet werden, daß der VfGH entweder in das novelierte System des § 17 eingreift oder durch eine verfassungskonforme Auslegung der Auffassung der EB entgegentritt.

Da der Entwurf das Vorliegen eines "auffallenden Mißverhältnisses" zwischen Verfall einerseits und der konkreten Tat (im Sinne der obigen Ausführungen) andererseits als Voraussetzung der Nichtanwendung der Verfallsbestimmung fordert, wird der Verfall überproportional gefördert und die Flexibilität der Behörde gesetzlich verringert.

Während die Rechtsprechung des VfGH in beiden Erkenntnissen davon ausgeht, daß bereits bei Beurteilung des Verfalles auf die Grundsätze der Strafbemessung Bedacht zu nehmen ist, tritt das Messen an diesem Grundsatz nach dem Entwurf erst beim Verfallsersatz ein (§ 19 Abs.6 iVm Abs.5)

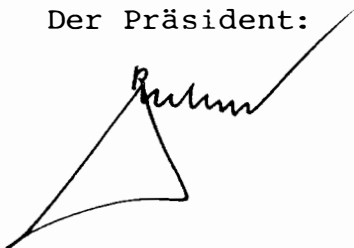
Daß der Gesetzgeber des Art.I der Nov 1984 (BGBl 1984/532) das aufhebende Erkenntnis des VfGH, VfSlg.9901/1983 unterlaufen wollte, steht zwischenzeitig durch das Erkenntnis vom 14.12.1987 G 114/87 fest. Es muß davon ausgegangen werden, daß die vorgeschlagene Neufassung des § 17 Abs.6 und des § 19 Abs.6 iVm Abs.5 diese Tendenz fortsetzt.

- 4 -

Abgesehen von diesem Einwand, ist die Novelle insoferne zu begrüßen, als sie teilweise Erleichterungen des sehr harten Verfallssystems in gewissen Teilbereichen schafft.

Die Kammer bittet höflich um Kenntnisnahme und gestattet sich mitzuteilen, daß wunschgemäß 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme unter einem der Parlamentsdirektion zugeleitet werden.

Der Präsident:



Der Kammerdirektor:

