



18/SN-201/ME

BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT

Bundeswirtschaftskammer

Bundeswirtschaftskammer A-1045 Wien
Postfach 197

An die
Parlamentsdirektion

PARLAMENT
1017 Wien

Betreff: GESETZENTWURF

Z: 26. GE. 9.89

Datum: 25. APR. 1989

Verteilt: 27.4.89 Kreuz

St. Pöltner

Ihre Zahl/Nachricht vom

Unsere Zahl/Sachbearbeiter

(0222) 65 05

Datum

Fp 398/88/Dr.BF
Dr.Fidelis Bauer

4417

DW 24.04.89

Betreff

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem
das Finanzstrafgesetz geändert wird

Einem Ersuchen des Bundesministeriums für Finanzen entsprechend
beehren wir uns, Ihnen in der Anlage 25 Exemplare der an das
Bundesministerium für Finanzen abgegebenen Stellungnahme zur
gefälligen Kenntnisnahme zu übermitteln.

Mit dem Ausdruck der vorzüglichen Hochachtung

BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT
Für den Generalsekretär:

Beilageab
from

8.4.1989

Tel. 501 05 DW FAX 502 06 / DW ...



BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT

Bundeswirtschaftskammer

Bundeswirtschaftskammer A-1045 Wien
Postfach 197

An das
Bundesministerium für Finanzen
Himmelpfortgasse 4-8

Postfach 2
1015 Wien

Ihre Zahl/Nachricht vom	Unsere Zahl/Sachbearbeiter	(0222) 65 05	Datum
FS-110/3-III/9/89 15.3.1989 Betreff	Fp 398/88/Dr.BF Dr.Fidelis Bauer	4417 DW	19.04.89
Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Finanzstrafgesetz geändert wird			

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zu der mit 15.März 1989 datierten, hier allerdings erst am 28.März 1989 eingelangten Note, mit der der Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Finanzstrafgesetz geändert wird, zur Begutachtung übermittelt worden ist, nehmen wir wie folgt Stellung:

Die Bundeskammer begrüßt die im Entwurf vorgesehene Anpassung des § 170 Abs. 2 FinStrG an die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes und die im Art. I Z. 4 des Entwurfes vorgesehene Verbesserung der Verfahrenshilfe. Sie hat ferner in materieller Hinsicht keine Bedenken gegen die in den Art. I Z. 1, 6 bis 8 des Entwurfes geplanten Gesetzesänderungen.

Einwendungen werden jedoch gegen die im Art. I Z. 2 vorgesehene Beschränkung der Senatsanrufung (§ 62 Abs. 2 lit. b) und gegen die konkrete Ausgestaltung des Finanzstrafregisters (Art. I Z. 5 des Entwurfes) erhoben.

**ab 8.4.1989 Tel. 501 05 DW FAX 502 06 / DW ...
from**

1109 01/88

Seite 2

Die ausdrückliche gesetzliche Fundierung eines Finanzstrafregisters ist als solche durchaus wünschenswert. In den Erläuterungen zum Entwurf wird zu Recht darauf verwiesen, daß die derzeit beim Finanzamt für den 1. Bezirk in Wien geführte "Zentrale Finanzstrafkartei" vor allem auch aus datenschutzrechtlicher Sicht einer gesetzlichen Regelung bedarf. Die Ablehnung des geplanten XV. Hauptstücks (§§ 194 a ff) durch die Bundeskammer bezieht sich lediglich auf die offenbar grundrechtswidrige Ausgestaltung des Finanzstrafregisters, die vor allem in folgenden Punkten gegeben erscheint:

- Aufnahme auch von bloß eingeleiteten Finanzstrafverfahren (§ 194 b Abs. 1 erster Satz), wodurch der materielle Gehalt der Unschuldsvermutung ausgehöhlt wird;
- die unangemessen lange Löschungsfrist des § 194 c Abs. 2;
- die mangelnde Determinierung der zu erfassenden Datenarten (§ 194 b Abs. 1, letzter Satz), insbesondere auch in Anbetracht des Umstandes, daß eine bloße "Evidenzhaltung" kein tauglicher Verwaltungszweck eines Finanzstrafregisters sein kann
- die unangemessene Terminisierung für den Ausschluß der Überführung alter Datenbestände, durch die auch die Erfassung von bereits getilgten Strafen ermöglicht wird (§ 194 b Abs. 3).

Die Bundeskammer schlägt daher folgende Vorgangsweise vor:

- 1.) Kurzfristige Erstellung eines Entwurfes mit den Regelungsinhalten des Art. I Z. 1, 3, 4, 6 bis 8, um ein Inkrafttreten zum 1. Oktober 1989 zu ermöglichen;
- 2.) Gründliche Überarbeitung des Art. I Z. 5 mit dem Ziel der Konformität zum Datenschutzgesetz und zum Strafregister gemäß

Strafregistergesetz (BGBl. Nr. 277/1968 i.d.g.F.), dies mit einem Inkrafttretenstermin frühestens zum 1. Jänner 1990.

- 3.) Gleichzeitig wird zu überlegen sein, ob die im § 57 Abs. 3 FinStrG geregelte Belehrungspflicht nicht ausdrücklich um die Antragsrechte gemäß den §§ 58 Abs. 2 lit. b und 62 Abs. 2 lit. b FinStrG erweitert werden sollte (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 8.9.1988, Zahl 88/16/0066).
- 4.) Schließlich ist daran zu erinnern, daß die Tribunalqualität der Spruch- und Berufungssenate neuerlich in Diskussion gezogen wird, da sich die Weisungsfreiheit des Beisitzers gemäß § 66 Abs. 1 FinStrG nur auf diese Tätigkeit, nicht aber auch auf deren sonstige Tätigkeit bezieht (vgl. Fronwein/Peukert, Kommentar zur EMRK, S. 152).

Zu den einzelnen Bestimmungen des Entwurfes nimmt die Bundeskammer im besonderen wie folgt Stellung:

Zu Art. I Z. 1:

Gegen die klarstellende Anführung der Hinterziehungsmöglichkeit durch unrechtmäßige oder zu hohe Geltendmachung von Umsatzsteuerergutschriften (siehe § 33 Abs. 3 lit. d) ist inhaltlich nichts einzuwenden. Geht man aber vom Postulat der Verständlichkeit von Gesetzestexten aus, sollte in der angestrebten Formulierung bei Gutschriften nicht der Begriff "Verkürzung" gebraucht werden; sprachlich kann sich der Begriff "Verkürzung" doch wohl nur auf den Relationsbegriff "zu niedrig" beziehen, was bei Gutschriften an sich dem Pflichtigen zum Nachteil und dem Fiskus zum Vorteil gereicht. Es wird daher folgende Fassung vorgeschlagen:

Seite 4

„...eine Verkürzung von Vorauszahlungen bewirkt oder zu Unrecht oder zu hohe Gutschriften an Umsatzsteuer geltend macht oder

b) unter ...Familienbeihilfen bewirkt und“

Zu Art. I Z. 2:

Nach Auffassung der Bundeskammer ist es rechtspolitisch nicht wünschenswert, die durch die Finanzstrafgesetznovelle 1985 geschaffene Verbesserung im Rechtsmittelverfahren wieder zu beschränken. Überlegungen der Verfahrensökonomie haben in Strafverfahren gegenüber Vorteilen aus Rechtsschutzeinrichtungen grundsätzlich Nachrang.

Im Bereich der Kammerorganisation ist ferner nicht bekannt, daß mit Beschwerdefällen eine besondere Beanspruchung der Berufungssenate verbunden gewesen wäre; auch die Erläuterungen zum Entwurf geben keinen konkreten Hinweis auf zusätzlichen Verwaltungsaufwand. Die Bundeskammer tritt daher dafür ein, den § 62 Abs. 2 lit. b FinStrG unverändert zu belassen.

Zu Art. I Z 3 und 4:

Beide Regelungen werden begrüßt.

Zu Art. I Z. 5:

Wie schon eingangs erwähnt, spricht sich die Bundeskammer zwar nicht gegen die ausdrückliche gesetzliche Fundierung eines Finanzstrafregisters aus, wohl aber gegen die nach ihrer Auffassung grundrechtswidrige konkrete Ausgestaltung einer solchen Einrichtung. Dazu ist grundsätzlich zu bemerken:

Das im § 1 DSG verfassungsrechtlich verankerte Grundrecht auf Datenschutz vermittelt jedermann einen Anspruch auf Geheimhaltung seiner personenbezogenen Daten, also auch der in das Finanzstrafregister aufzunehmenden Angaben über Finanzstrafver-

fahren. Dieser Geheimhaltungsanspruch umfaßt nach allgemein anerkannter Auffassung nicht nur einen Schutz gegen die unzulässige Weitergabe (Übermittlung) personenbezogener Angaben, sondern auch bereits gegen deren Ermittlung (Erfassung), insbesondere durch staatliche Behörden. Dabei ist es für die Anwendung des Grundrechtsschutzes gem. § 1 DSG gleichgültig, ob die Erfassung dieser Daten mittels automationsunterstützter Verfahren erfolgt oder die Daten in konventionellen Registern bzw. Aktenunterlagen geführt werden. Demnach ist es für die Reichweite des Grundrechts im gegebenen Zusammenhang auch unbeachtlich, ob bzw. wann von der im § 194 e Abs. 1 des Entwurfes in Aussicht genommenen Möglichkeit der automationsunterstützten Führung des Finanzstrafregisters tatsächlich Gebrauch gemacht wird.

Der Grundrechtsanspruch auf Geheimhaltung erstreckt sich auf jene personenbezogenen Daten, an denen den Betroffenen ein schutzwürdiges Interesse zukommt. Dabei kommen als Betroffene ohne Unterschied physische und auch juristische Personen, also insbesondere auch alle Rechtsträger des Wirtschaftslebens in Betracht. Grundsätzlich kann weiters davon ausgegangen werden, daß alle im Verlaufe eines Finanzstrafverfahrens anfallenden Angaben über den Steuerpflichtigen, soweit sie nicht ohnehin öffentlich zugänglich sind (wie z.B. Name, Adresse, Firmenwortlaut, Unternehmensgegenstand, Gewerbeberechtigung usw.) als geheimhaltungswürdig anzusehen sind. Allerdings unterliegt das Grundrecht auf Datenschutz einem Gesetzesvorbehalt, der Beschränkungen des Grundrechtes u.a. aus den im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Gründen, also auch zugunsten des "wirtschaftlichen Wohles des Landes" erlaubt. Unter diesem Gesichtspunkt wird zweifellos auch die Einrichtung eines Finanzstrafregisters mit der im § 194 a des Entwurfes genannten Zweckbestimmung zulässig sein.

Bei Anwendung des Gesetzesvorbehaltes ist i.S. des § 1 Abs. 2 zweiter Satz DSG freilich der vertraulichen Behandlung perso-

nenbezogener Daten Vorrang zu geben. Dies bedeutet, daß bei der in jedem Fall vorzunehmenden Prüfung der Eignung der konkret vorgesehenen Grundrechtseinschränkungen zur Verwirklichung des Eingriffszieles (Maßnahme zugunsten des wirtschaftlichen Wohles des Landes) besonders rigoros und im Zweifel negativ zu entscheiden ist. Daraus folgt etwa im vorliegenden Zusammenhang, daß der Umfang der in das Register aufzunehmenden Daten möglichst eng eingegrenzt werden muß. Die im § 194 b Abs. 1 des Entwurfes enthaltene Verordnungsermächtigung entspricht diesem Erfordernis keinesfalls. Insbesondere genügt es nicht, die "Evidenthaltung" von Daten gewissermaßen als eigenständiges Ermittlungskriterium heranzuziehen, weil die Evidenthaltung niemals als eigenständiger Verwaltungszweck, sondern stets nur zur Unterstützung anderer Aufgaben der (Finanz)Verwaltung (z.B. Bestrafung von Finanzvergehen) gerechtfertigt werden kann. Diese Aufgaben wären präzise festzulegen, wenn die Bestimmung der im Finanzstrafregister zu erfassenden Datenarten ausschließlich einer Verordnung vorbehalten werden soll. Datenschutzrechtlich wäre freilich deren Aufzählung im Gesetzestext vorzuziehen, wie z.B. im § 2 StrafregisterG 1968. Würde nach diesem Vorbild im Gesetzestext selbst die Aufzählung der zu registrierenden Daten vorgenommen, entfiele zwar eine determinierende Beschreibung der angesprochenen Erfassungszwecke, doch müßte im Zuge einer allfälligen Gesetzesprüfung dieser Regelung vor dem VfGH angegeben werden können, welche Regelungszwecke (i.S. der vorstehenden Anforderungen) vom Gesetzgeber damit verfolgt wurden.

Das Grundrecht auf Datenschutz verbietet somit nicht die Errichtung eines Finanzstrafregisters, es stellt allerdings rigorose verfassungsrechtliche Voraussetzungen für seine Zulässigkeit auf. Diese Voraussetzungen gelten im übrigen auch für die Einzelheiten der Registerführung, etwa für die Verpflichtung zur amtswegigen Richtigstellung (§ 194 c Abs. 1 des Entwurfes) und für die Löschungsverpflichtung (§ 194 c Abs. 2 des Entwurfes). In diesem Zusammenhang kann zweifellos davon ausgegangen

werden, daß die Vorrangregel des § 1 Abs. 2 zweiter Satz DSG gebietet, daß Richtigstellungen und Löschungen unverzüglich amtswegig vorgenommen werden; die erwähnten Bestimmungen des Entwurfes wären daher zweifellos verfassungswidrig, insoweit darin der Weiterbestand unrichtiger (getilgter) Angaben im Register vorgesehen ist.

Gleichartige Schranken bestehen im übrigen auch für die Erteilung von Auskünften aus dem Finanzstrafregister. Dementsprechend restriktiv wäre auch die Auskunftserteilung zu regeln und auf behördliche Erhebungen im Zuge eines konkreten (Verwaltungs)Verfahrens zu beschränken. Jedenfalls wäre aber auch im § 194 d Abs. 1 des Entwurfes - so wie im Abs. 2 ausdrücklich vorgesehen - die Auskunft auf noch nicht getilgte Bestrafungen zu beschränken.

Neben dem Grundrecht auf Datenschutz würde die vorgesehene Bestimmung auch gegen die Unschuldsvermutung des Art. 6 EMRK verstößen, die im übrigen auch im § 6 Abs. 2 FinStrG festgeschrieben ist. Wenn das Finanzstrafregister auch Daten bloß eingeleiteter Verfahren beinhaltet, ist dieser Verfahrensgrundsatz inhaltlich nicht mehr gewährleistet. Gerade im Inquisitionsverfahren ist es von entscheidender Bedeutung, daß das Behördenorgan, welches einen Tatverdacht schöpft und ein Strafverfahren eingeleitet hat, mit Unbefangenheit und Unparteilichkeit an die Entscheidung herangeht, ob der Beschuldigte die Tat begangen hat. Die Unschuldsvermutung liegt immer dort, wo Aussagen über Personen getroffen werden, die das Ansehen des Betroffenen im Zusammenhang mit dem Vorwurf einer strafbaren Handlung schmälern können. Auskünfte aus dem Finanzstrafregister über Verfahren, die noch nicht abgeschlossen oder bereits eingestellt sind, sind geeignet, die Objektivität des entscheidenden Organs in anderen Verfahren zu beeinträchtigen und sind daher mit der Unschuldsvermutung nicht vereinbar.

Seite 8

Es sei in diesem Zusammenhang auch daran erinnert, daß es nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes mit Art. 6 Abs. 2 EMRK unvereinbar ist, wenn bei der Bemessung einer Verwaltungsstrafe eine noch nicht rechtskräftige Vorstrafe als erschwerender Umstand berücksichtigt wird (VfSlg. 8483, 8505). Es müßte aus diesem Grunde unseres Erachtens auch unzulässig sein, Auskünfte aus dem Finanzstrafregister den in § 194 d Abs. 1 des Entwurfes genannten Behörden zu erteilen, solange diese Verfahren noch nicht rechtskräftig erledigt sind.

In das Strafregister werden schließlich ebenfalls nur rechtskräftige Verurteilungen aufgenommen. Eine sachliche Differenzierung des Regelungszwecks eines Finanzstrafregisters ist nach unserer Auffassung nicht gegeben.

Gegen § 194 b Abs. 3 ist im besonderen noch einzuwenden, daß in Anbetracht der expliziten Regelungen über Tilgungsfristen im § 186 FinStrG die Festlegung eines Stichtages (1.1.1980) unzulässig ist, weil dies in zahlreichen Fällen dazu führen muß, daß bereits getilgte Bestrafungen in das Register aufgenommen werden, in dem sie aus datenschutzrechtlichen Erwägungen gar nicht mehr enthalten sein dürften. Im § 194 b Abs. 3 müßte vielmehr ausdrücklich normiert werden, daß zum Zeitpunkt der Errichtung des Registers bereits getilgte Strafen keinesfalls erfaßt werden dürfen; zusätzlich sollte aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung geregelt werden, daß rechtskräftige Bestrafungen durch eine Finanzstrafbehörde vor dem 1. 1. 1985 nicht in das Register aufzunehmen sind.

Schließlich müßte im § 194 d Abs. 1 noch klargestellt werden, daß den datenmäßig erfaßten Personen Auskünfte unentgeltlich und gebührenfrei zu erteilen sind.

Zusammenfassend wird somit zu den einzelnen Bestimmungen des Art. I Z. 5 stichwortartig folgendes für notwendig erachtet:

§ 194 a: Evidenthaltung nicht als Verwaltungszweck des Registers.

§ 194 b: Keine Erfassung bloß eingeleiteter Verfahren; gesetzliche Festlegung der Datenarten; keine Aufnahme getilgter Strafen oder Bestrafungen vor dem 1.1.1985.

§ 194 c: Die Löschung bzw. Berichtigung von Daten ist "unverzüglich" vorzunehmen (bzw. 2 Wochen gemäß DSG)

§ 194 d: Die Auskunftserteilung ist an konkrete Verfahrensschritte bei den Auskunftsberichtigten zu binden - mit Ausnahme des Auskunftsrechtes der datenmäßig erfaßten Personen, das jederzeit unentgeltlich und gebührenfrei ausgeübt werden kann.

Zu Art. I Z. 6 bis 8:

Gegen diese Bestimmungen des Entwurfes werden keine Einwendungen erhoben.

Zu Art. II:

Der Termin des Inkrafttretens zum 1.10.1989 sollte nur für die Z. 1,3,4 und 6 bis 8 des Art I in Aussicht genommen werden. Für § 62 Abs. 2 lit. b bedarf es keiner Änderung, für Z. 5 erscheint ein Termin vor dem 1. 1. 1990 nicht vertretbar.

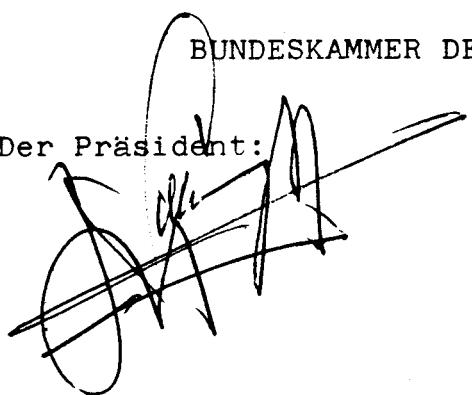
./.

Seite 10

Ihrem Wunsch entsprechend werden nach Vervielfältigung dieser Stellungnahme 25 Exemplare der Parlamentsdirektion zur Verfügung gestellt werden.

BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT

Der Präsident:



Der Generalsekretär:

