

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/3/31 2003/13/0136

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 31.03.2004

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
23/01 Konkursordnung;  
24/01 Strafgesetzbuch;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

## Norm

BAO §12;  
B-VG Art130 Abs2;  
FinStrG §177 Abs1;  
FinStrG §179 Abs1;  
FinStrG §23 Abs1;  
FinStrG §23 Abs3;  
FinStrG §23;  
FinStrG §26;  
FinStrG §58;  
FinStrG §59;  
FinStrG §60;  
FinStrG §61;  
FinStrG §62;  
FinStrG §63;  
FinStrG §64;  
FinStrG §65;  
KO §181;  
MRK Art6 Abs1;  
StGB §43 Abs1;  
VwGG §35 Abs1;  
VwGG §41 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Hargassner und Dr. Büsser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Seidl LL.M., über die Beschwerde des MP in A, vertreten

durch Mag. Dr. Josef Kattner, Rechtsanwalt in 3300 Amstetten, Burgfriedstraße 17, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Wien, als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz vom 7. Oktober 2003, Zl. FSRV/0074-W/03, betreffend Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung und Finanzordnungswidrigkeit, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Begründung**

Der Beschwerdeschritt und der ihr angeschlossenen Ablichtung des angefochtenen Bescheides kann Folgendes entnommen werden:

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 5. März 2003 wurde der Beschwerdeführer der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a und b FinStrG und der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a leg. cit. für schuldig erkannt, weil er vorsätzlich als Geschäftsführer des von ihm geführten Unternehmens

1.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Monate November 1998 bis März 1999, Juni 1999, September 1999 bis Mai 2000, Jänner und Juni bis Dezember 2001 in Höhe von

S 490.341,00 sowie Jänner 2002 in Höhe von EUR 802,64 (zusammen EUR 36.437,11) bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe, und weiters

2.) unter Verletzung der Verpflichtung zur Führung von dem § 76 EStG entsprechenden Lohnkonten für den Zeitraum Jänner 1998 bis Februar 2001 eine Verkürzung an Lohnsteuer in Höhe von

S 160.948,00 und an Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen samt Zuschlägen in Höhe von S 23.441,00 bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten habe, und weiters

3.) Abgaben, die selbst zu berechnen sind, nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abgeführt habe, und zwar für die Monate Oktober 1999 bis Mai 2000, Lohnsteuer in Höhe von

S 1.573,00 und Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen samt Zuschlägen in Höhe von S 15.312,00 (zusammen EUR 1.227,08).

Über den Beschwerdeführer wurde vom Spruchsenat gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG und § 49 Abs. 2 leg. cit. unter Anwendung des § 21 Abs. 1 und 2 leg. cit. eine Geldstrafe in Höhe von EUR 20.000,--, im Falle deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 50 Tagen verhängt.

Bei der Strafbemessung wurden ein Teilgeständnis und die teilweise Schadensgutmachung als mildernd, drei einschlägige Vorstrafen des Beschwerdeführers hingegen als erschwerend gewertet.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer Berufung, in welcher er ausschließlich die Strafhöhe mit dem Vorbringen bekämpfte, dass es zu den strafbaren Handlungen nur gekommen sei, weil er als Geschäftsführer auch in Verantwortung für die ihm unterstellten Dienstnehmer versucht habe, den Fortbestand des Unternehmens zu sichern. Dies sei vom Spruchsenat bei der Strafbemessung nicht ausreichend berücksichtigt worden. Der Beschwerdeführer habe die Abgabenhinterziehung nicht reiflich überlegt oder gar gezielt vorbereitet, sondern es hätten sich seine Handlungen nur aus wirtschaftlichem Druck ergeben und diese seien damit auf äußere Umstände zurückzuführen. Auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers sei bei der Strafbemessung insoweit nicht ausreichend Rücksicht genommen worden, als der Spruchsenat auf das anhängige Schuldenregulierungsverfahren nicht eingegangen sei. Aus diesem Schuldenregulierungsverfahren ergebe sich zwingend, dass der Beschwerdeführer derzeit über keine Geldmittel verfüge und mit größtmöglicher finanzieller Anspannung bemüht sei, allen Gläubigern gegenüber eine angemessene Abwicklung dieses Verfahrens zu gewährleisten. Auch das vom Beschwerdeführer abgelegte Teilgeständnis und die teilweise Schadensgutmachung seien vom Spruchsenat bei der Strafbemessung nicht mit dem gebotenen Gewicht in Rechnung gestellt worden.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab. Wenn sich der Beschwerdeführer auf Grund der schlechten wirtschaftlichen Situation des von ihm geführten Unternehmens dazu entschlossen habe, die Selbstbemessungsabgaben nicht zu bezahlen, um den Fortbestand des Unternehmens zu

sichern, dann liege einer solchen Vorgangsweise entgegen den Behauptungen der Berufung durchaus eine reifliche Überlegung zu Grunde, die bei der Strafbemessung durch den Spruchsenat zu berücksichtigen gewesen sei, weil von einer gezielten Schädigung des Abgabengläubigers zu Gunsten anderer Gläubiger auszugehen gewesen sei. Trotz dreier Vorstrafen wegen Abgabenhinterziehungen und Finanzordnungswidrigkeiten habe der Beschwerdeführer sein steuerschädliches Verhalten auch im nunmehrigen Tatzeitraum weiter fortgesetzt, sodass die Höhe der verhängten Geldstrafe erforderlich erscheine, um den Beschwerdeführer in Hinkunft von der Begehung weiterer Finanzstrafdelikte abzuhalten. Angesichts des Vorliegens der Voraussetzungen der Strafverschärfung für Rückfall im Sinne des § 41 Abs. 1 FinStrG liege die vom Spruchsenat verhängte Geldstrafe ohnehin im unteren Bereich des Strafrahmens und bedürfe deshalb keiner Korrektur, zumal auch der Erschwerungsgrund des oftmaligen Tatentschlusses durch einen langen Tatzeitraum der Bestrafung nicht zu Grunde gelegt worden sei. Dem Berufungsvorbringen über die Erforderlichkeit einer Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers müsse entgegnet werden, dass schon auf Grund des Umstandes, dass drei einschlägige Vorstrafen zu keiner Besserung des Verhaltens des Beschwerdeführers geführt hätten, für die Bemessung einer geringeren Strafe kein Raum geblieben sei. Einer geringeren Strafe wären auch Erwägungen der Generalprävention entgegengestanden.

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Der Beschwerdeführer stellt nicht in Abrede, sich in seiner Berufung nur gegen die Höhe der über ihn verhängten Strafe gewandt zu haben.

Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei nach § 23 Abs. 2 leg. cit. bei Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwagen sind und im Übrigen die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß gelten; § 23 Abs. 3 FinStrG ordnet an, dass bei Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen sind.

Nach § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Die Finanzordnungswidrigkeit wird nach § 49 Abs. 2 FinStrG mit einer Geldstrafe geahndet, deren Höchstmaß die Hälfte des nicht oder verspätet entrichteten oder abgeführt Abgabenbetrages oder der geltend gemachten Abgabengutschrift beträgt.

Hat jemand durch eine Tat oder durch mehrere selbständige Taten mehrere Finanzvergehen derselben oder verschiedener Art begangen und wird über diese Finanzvergehen gleichzeitig erkannt, so ist nach der Bestimmung des § 21 Abs. 1 erster Satz FinStrG auf eine einzige Geldstrafe zu erkennen. Nach der Bestimmung des § 21 Abs. 2 FinStrG ist die einheitliche Geldstrafe jeweils nach der Strafdrohung zu bestimmen, welche die höchste Strafe androht. Hängen die zusammentreffenden Strafdrohungen von Wertbeträgen ab, so ist für die einheitliche Geldstrafe die Summe dieser Strafdrohungen maßgebend.

Ist der Täter schon zweimal wegen eines der in den §§ 33, 35 oder 37 Abs. 1 bezeichneten Finanzvergehen bestraft worden und wurden die Strafen wenigstens zum Teil, wenn auch nur durch Anrechnung einer Vorhaft, vollzogen, so kann, wenn er nach Vollendung des neunzehnten Lebensjahres neuerlich ein solches Finanzvergehen begeht, das Höchstmaß der angedrohten Freiheitsstrafe bei Finanzvergehen, für deren Verfolgung die Finanzstrafbehörde zuständig ist, das der angedrohten Geldstrafe gemäß § 41 Abs. 1 FinStrG um die Hälfte überschritten werden.

Die Anwendung der Strafbestimmungen des § 33 Abs. 5, des § 49 Abs. 2 und der Abs. 1 und 2 des § 21 FinStrG auf die von den unbekämpft gebliebenen Schuldsprüchen erfassten Sachverhalte führte schon ohne Bedachtnahme auf die vom Spruchsenat nicht angewandte Bestimmung des § 41 Abs. 1 FinStrG über die Strafverschärfung bei Rückfall zu einem Betrag von EUR 100.000,-- übersteigenden Strafdrohung.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafbemessung innerhalb des gesetzlichen Rahmens um eine Ermessensentscheidung, die einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof nur insoweit zugänglich ist, ob die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen in einer Weise gebraucht hat, die mit dem Sinn des Gesetzes im Einklang steht (siehe hiezu für viele das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2004, 99/13/0149, mit weiteren Nachweisen).

Dass das behördliche Ermessen im Beschwerdefall in einer dem Sinne des Gesetzes zuwiderlaufenden Weise geübt worden wäre, ist nicht zu erkennen. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers wurden die vorliegenden Milderungsgründe ohnehin in besonderem Ausmaß berücksichtigt, weil der Spruchsenat angesichts dreier einschlägiger Vorstrafen des Beschwerdeführers ansonsten nicht mit einer so gering bemessenen Geldstrafe das Auslangen hätte finden können. Die Anhängigkeit eines Schuldenregulierungsverfahrens konnte, so wie sie einer Ermessensübung zur Geltendmachung einer Haftung nicht entgegensteht (siehe das hg. Erkenntnis vom 16. Oktober 2002, 99/13/0060) und den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe nicht hindern kann (siehe das hg. Erkenntnis vom 19. Juni 2002, 2002/15/0014), eine Strafbemessung nach der Schuld des Täters im Sinne des § 23 Abs. 1 FinStrG auch unter dem Gesichtspunkt der nach § 23 Abs. 3 leg. cit. gebotenen Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Täters nicht ausschließen. Dass sich der Beschwerdeführer in Untersuchungshaft befindet, trägt er unter Verletzung des Neuerungsverbotes vor. Für die vom Beschwerdeführer schließlich als angezeigt erachtete Gewährung einer bedingten Strafnachsicht im Sinne des § 43 Abs. 1 StGB fehlt es im finanzstrafbehördlichen Verfahren schon an der erforderlichen Rechtsgrundlage (siehe Fellner, Kommentar zum Finanzstrafgesetz, Rz 1 zu § 26 FinStrG).

Da der Inhalt der Beschwerde somit schon erkennen lässt, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen. Aus diesem Grund erübrigte sich auch eine Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof. Art. 6 Abs. 1 EMRK stand einem Unterbleiben der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung nicht entgegen, weil er schon im Verwaltungsverfahren Gelegenheit hatte, seinen Standpunkt zwei als Tribunalen eingerichteten Behörden (siehe erneut das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2004, 99/13/0149) vorzutragen.

Wien, am 31. März 2004

#### **Schlagworte**

Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH  
Ermessensentscheidungen

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2003130136.X00

#### **Im RIS seit**

07.05.2004

#### **Zuletzt aktualisiert am**

17.08.2016

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)