

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Mag. Volkert Sackmann, Wipplingerstraße 31/4, 1010 Wien, wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 13. Oktober 2020 gegen die Anordnung der Hausdurchsuchung gemäß § 93 Abs. 1 FinStrG durch die Vorsitzende des Spruchsenates beim Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 1. Oktober 2020, ENr. ***1***, beschlossen:

Die Beschwerde wird gemäß § 93 Abs. 7 FinStrG als unzulässig zurückgewiesen.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Begründung

Mit Anordnung der Hausdurchsuchung gemäß § 93 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) durch die Vorsitzende des Spruchsenates beim Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 1. Oktober 2020, ENr. ***1***, an die Organe der Steuerfahndung Team Linz erging die Anordnung zur Durchsuchung des Safefaches ***2*** von ***Bf1*** (geb. ***3***) bei der Bank, Adresse1, zu deren Benützung diese alleine befugt/berechtigt sei.

Bei den gesuchten Unterlagen handle es sich um

- sämtliche Geschäftsunterlagen der ***4*** Sro, der ***5*** Sro und im Firmenbuch bereits gelöschten ***6*** GmbH, sowie
- alle privaten Unterlagen von ***7***, ***Bf1*** und ***8***, welche Aufschluss über deren Lebenshaltungskosten, die Mittelherkunft und den Vermögensstatus geben könnten.

Laut unten angeführter Begründung werde vermutet, dass sich im Safefach ***2*** derartige Unterlagen befänden.

Zur Begründung wurde wie folgt ausgeführt:

„***7*** (vormals ***9***), geb. ***10***, wohnhaft in ***Bf1-Adr*** war im Ermittlungszeitraum ab dem Jahr 2011 bis 12.10.2017 (Betriebseinstellung) Geschäftsführer der slowakischen Gesellschaft „***4*** s.r.o.“ (Geschäftszweig Handel mit Waren aller Art). Ab 28.06.2017 ist ***7*** als Gesellschafter und aktiv Handelnder im Zusammenspiel mit der Ehegattin ***Bf1***, geb. ***3***, für die Geschäfte der Nachfolgefirma „***5*** s.r.o.“ verantwortlich, die ebenfalls im Geschäftszweig Handel mit Waren aller Art tätig ist.

Es ist festzustellen, dass ***7*** eingetragener Geschäftsführer der ***4*** s.r.o. war und die faktische Geschäftsführung im Zusammenspiel mit seiner Ehegattin ***Bf1*** hinsichtlich der Fa. ***5*** s.r.o. inne hat.

8, geb. x.1982, offiziell gemeldet an der slowakischen Adresse Adresse3 war im Ermittlungszeitraum ab dem Jahr 2011 bis 2017 bei der slowakischen Gesellschaft „***4*** s.r.o.“ als Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen. Ab dem Jahr 2017 ist ***11*** bei der Gesellschaft „***5*** s.r.o. als Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen.

Bei einer im Jahr 2019 routinemäßig durchgeführten finanzpolizeilichen Kontrolle eines Lieferfahrzeuges der slowakischen Gesellschaft „***5*** s.r.o.“ wurden auf der Lagerfläche des Fahrzeuges Warenkartons mit der Lieferanschrift, ***5*** s.r.o., Adresse4, Österreich, vorgefunden. Der bei der Kontrolle anwesende Hr. ***8*** (eingetragener Geschäftsführer der ***5*** s.r.o.) gab als Erreichbarkeitsnummer eine Mobiltelefonnummer der zum Kontrollzeitpunkt in Liquidation befindlichen ***6*** GmbH an. Finanzbehördliche Erhebungen haben weiters ergeben, dass telefonische Warenbestellungen bei der Gesellschaft ***5*** s.r.o. über Mobiltelefonanschlüsse des mittlerweile liquidierten österreichischen Chinarestaurants, der „***6*** GmbH“, abgewickelt wurden.

Die ***6*** GmbH stand im wesentlichen Einflussbereich von Frau ***Bf1***, welche als Gesellschafterin 75 % der Anteile gehalten sowie auch operativ bzw. aktiv tätig war. Als 25 %iger Gesellschafter und Geschäftsführer bei dieser Gesellschaft fungierte der Ehepartner Hr. ***7***.

Im Jahr 2020 wurde ein Augenschein an der für Warenlieferung an die Gesellschaft ***5*** s.r.o. verwendeten Adresse „Adresse4, durchgeführt. Im Zuge dieser Amtshandlung konnten Ladevorgänge von zwei weiteren Lieferfahrzeugen der Gesellschaft ***5*** s.r.o. aus einem dort befindlichen Lagergebäude beobachtet werden.

Bei einem weiteren Augenschein an der Wohnadresse von ***7*** und ***Bf1*** (***Bf1-Adr***) wurden drei Lieferfahrzeuge der ***5*** s.r.o. parkend vorgefunden.

Weitere Ermittlungen ergaben, dass die Spedition ***12*** GmbH im Ermittlungszeitraum Dienstleistungen für die ***5*** s.r.o. bzw. deren Vorgängerfirma ***4*** s.r.o. durchgeführt hat. Bei den durchgeführten Dienstleistungen handelte es sich um die Abwicklung von

Warentransporten von China via Hamburg nach Österreich, zum Lager an der Adresse Adresse4. Die Verzollung der Lieferungen (Haushaltswaren/Lebensmittel) erfolgte in Hamburg mit dem „Zollverfahren 4200“. Bei diesem Zollverfahren entfällt die Entrichtung der Einfuhrumsatzsteuer in Deutschland, da eine unmittelbare innergemeinschaftliche Lieferung der Waren in die Slowakei deklariert wurde.

Anhand der Transportpapiere erfolgte die Warenbewegung jedoch nicht in die Slowakische Republik, sondern nach Österreich, in das Lager an der Adresse Adresse4.

Als Ansprechperson für die Speditionsleistungen auf Seiten der beiden slowakischen Gesellschaften ***4*** s.r.o. und ***5*** s.r.o. fungierte jeweils Hr. ***7***.

Die Fa. ***5*** s.r.o. hat in der Slowakei an der Adresse ***13*** den offiziellen Firmensitz neben weiteren 266 Unternehmen.

Nach den bisherigen Ermittlungsergebnissen konnte am Geschäftssitz in der Slowakei keine Geschäftstätigkeit der angeführten Kapitalgesellschaft festgestellt werden.

Es muss davon ausgegangen werden, dass es sich lediglich um ein in der Slowakei domiziliertes Unternehmen handelt (Domizilgesellschaft).

Eine Überprüfung der ***5*** s.r.o. ergab, dass diese in Österreich steuerlich nicht erfasst ist.

Die Fa. ***4*** s.r.o. hatte den gleichen Firmensitz wie die ***5*** s.r.o. und ist als „Vorgänger Gesellschaft“ dieser zu qualifizieren. Die Geschäftstätigkeit sowie die handelnden Personen korrespondiert mit der ***5*** s.r.o.

Die Gesellschaft ***4*** s.r.o. war in Österreich ebenfalls steuerlich nicht erfasst.

Festgestellt wurde, dass diese beiden Unternehmen Waren nach Österreich geliefert bekommen haben, um diese dem österreichischen Markt zuzuführen. Diese für den slowakischen Markt bestimmten Handelswaren wurden somit in Österreich ohne Zugrundelegung einer Besteuerung veräußert. Da diese Waren von dem inländischen Warenlager ausgeliefert wurden, ist von einer Umsatzsteuerpflicht und einer zumindest beschränkten Körperschaftsteuerpflicht der ***4*** s.r.o. und der ***5*** s.r.o. in Österreich auszugehen.

Es besteht daher der begründete Verdacht, dass Hr. ***7*** als eingetragener Geschäftsführer somit als für die abgabenrechtlichen Belange Verantwortlicher der Gesellschaft „***4*** s.r.o.“ und als Gesellschafter und aktiv Handelnder der „***5*** s.r.o.“ im Zusammenspiel mit der Ehegattin ***Bf1*** und Hrn. ***8*** als eingetragener Geschäftsführer der beiden Gesellschaften ***4*** s.r.o. und ***5*** s.r.o. zumindest ab dem Jahr 2011 bis dato Umsatz- und Gewinnverkürzungen getätigt und somit vorsätzlich unter Verletzung ihrer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Verkürzungen an

Umsatzsteuer, Körperschaftsteuer und Kapitalertragsteuer in noch zu bestimmender Höhe bewirkt und damit die Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gem. § 33 Abs. 1, Abs. 2 lit. a FinStrG begangen haben.

*Die Durchführung einer Hausdurchsuchung wie oben bezeichnet, des Safes der Beschuldigten ist erforderlich, weil der begründete Verdacht besteht, dass sich darin Unterlagen wie bereits oben angeführt befinden, die im Finanzstrafverfahren gegen ***7*** und ***8*** und ***Bf1*** als Beweismittel Betracht kommen. Der Erhalt dieser Beweismittel ist durch gelindere Mittel nicht erfolgversprechend bzw. möglich.*

Die Zuständigkeit des Vorsitzenden des Spruchsenates zur Ausstellung dieses Hausdurchsuchungsbefehles ergibt sich nach § 93 Abs. 1 in Verbindung mit § 58 Abs. 2 FinStrG, zumal auf Grund des derzeitigen Verfahrensstandes von einer gerichtlichen Zuständigkeit nicht ausgegangen werden kann.“

In der dagegen fristgerecht am 13. Oktober 2020 eingebrachten Beschwerde der Beschuldigten wird wie folgt ausgeführt:

„Gegen die Anordnung der Hausdurchsuchung gemäß § 93 Abs. 1 FinStrG der Vorsitzenden des Spruchsenats II beim Finanzamt Wien vom 1.10.2020 (im Folgenden die "HD-Anordnung"), der Beschwerdeführerin am 1.10.2020 übergeben, erhebt die Beschwerdeführerin binnen offener Frist nachstehende

I. Beschwerde:

Die HD-Anordnung wird in ihrem gesamten Umfang wegen Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes, des Inhalts und Mangelhaftigkeit des Verfahrens angefochten. Begehrt wird die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, die ersatzlose Behebung der Anordnung, in eventuelle deren Aufhebung und Zurückverweisung nach Verfahrensergänzung.

A. Sachverhalt

*2) Mit der bekämpften HD-Anordnung hat die Vorsitzende des Spruchsenats die Durchsuchung des Safefachs ***2*** bei der Bank, Adresse1, zu dessen Benützung die Beschwerdeführerin alleine befugt/berechtigt ist, angeordnet. Gesucht werden folgende Unterlagen:*

- Geschäftsunterlagen der ***4*** s.r.o., der ***5*** s.r.o. und im Firmenbuch bereits gelöschten ***6*** GmbH,*
- sowie alle privaten Unterlagen von ***7***, der Beschwerdeführerin und ***8***, welche Aufschluss über deren Lebenshaltungskosten, die Mittelherkunft und den Vermögensstatus geben können.*

b) Der Begründung der HD-Anordnung zufolge sei *****7*****, der Ehemann der Beschwerdeführerin, bis 12.10.2017 Geschäftsführer der slowakischen *****4***** s.r.o. gewesen und ab 28.6.2017 Gesellschafter der slowakischen Nachfolgersellschaft *****5***** s.r.o. *****14***** wiederum sei von 2011-2017 Geschäftsführer der *****4***** s.r.o. und ab 2017 Geschäftsführer der *****5***** s.r.o. gewesen. Diese slowakischen Gesellschaften seien lediglich als "Domizilgesellschaften" zu qualifizieren. Sie hätten Waren nach Österreich geliefert bekommen und dem österreichischen Markt zugeführt, obwohl sie für den slowakischen Markt bestimmt gewesen seien. Die slowakischen Gesellschaften seien in Österreich steuerlich nicht erfasst gewesen, obwohl Waren von inländischen Warenlagern ausgeliefert worden seien. Die slowakischen Gesellschaften seien daher in Österreich umsatzsteuer- und (zumindest beschränkt) körperschaftsteuerpflichtig gewesen. Es bestehe daher der begründete Verdacht, dass *****7***** im Zusammenspiel mit der Beschwerdeführerin und *****14***** vorsätzlich Verkürzungen an Umsatzsteuer, Körperschaftsteuer und Kapitalertragsteuer bewirkt und damit die Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß §§ 33 Abs 1, Abs 2 lit.a FinStrG begangen haben.

B. Beschwerdegründe

Die HD-Anordnung verletzt die Beschwerdeführerin in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf den gesetzlichen Richter nach Art 83 Abs 2 B-VG, Art 6 EMRK sowie auf den Schutz des Hausrechts nach Art 9 StGG, Art 8 EMRK.

1. Unzuständigkeit

a) Im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Sachverhalt hat das Finanzamt Wien am 1.10.2020 der Beschwerdeführerin gegenüber einen Bescheid über die Pfändung einer Geldforderung erlassen. Begründend wurde darin angeführt, die Beschwerdeführerin schulde Abgaben iHv EUR 435.144,23. Am selben Tag wurde die bekämpfte HD-Anordnung erlassen.

b) Am Tag der HD-Anordnung, dem 1.10.2020, war somit bereits bekannt, dass das Finanzamt Wien von einer Abgabenschuld iHv EUR 435.144,23 ausgeht. Damit ist der strafbestimmende und die gerichtliche Zuständigkeit begründende Wertbetrag iHv EUR 100.000,00 nach § 53 Abs. 1 FinStrG um ein Vielfaches überschritten. Zum Zeitpunkt der Erlassung der HD-Anordnung war daher bereits bekannt, dass keine finanzstrafbehördliche, sondern gerichtliche Zuständigkeit besteht.

c) Dennoch wurde die HD-Anordnung - wie im finanzstrafbehördlichen Verfahren vorgesehen - von der Vorsitzenden des Spruchsenats erlassen. Diese ist aber im hier anzuwendenden gerichtlichen Verfahren unzuständig. Die Hausdurchsuchung hätte im konkreten Fall nach den Bestimmungen der StPO von der Staatsanwaltschaft aufgrund einer gerichtlichen Bewilligung angeordnet werden müssen.

2. Rechtswidrigkeit des Inhalts und Mangelhaftigkeit des Verfahrens

a) Der Begründung der Finanzstrafbehörde zufolge sei die Hausdurchsuchung erforderlich, weil der begründete Verdacht bestehe, dass "sich darin Unterlagen wie bereits oben angeführt befinden, die im Finanzstrafverfahren gegen ***7*** und ***14*** und ***Bf1*** als Beweismittel in Betracht kommen."

b) Dazu ist zunächst festzuhalten, dass die Behörde die Beschwerdeführerin ohne irgendeinen gesetzlich anerkannten oder der Spruchpraxis der Finanzstrafbehörden entsprechenden Tatverdacht als Beschuldigte führt. Die Beschwerdeführerin war weder Geschäftsführerin der ***4*** s.r.o. noch der ***5*** s.r.o., folglich ist sie auch nicht Abgabenschuldnerin. Bezeichnend ist, dass dies in der HD-Anordnung auch gar nicht behauptet wird. Inwiefern die Beschwerdeführerin sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht haben soll, ist aus der Begründung, die sich in Bezug auf die Beschwerdeführerin in der Floskel "im Zusammenspiel mit seiner Ehegattin" erschöpft, schlichtweg nicht abzuleiten. Die Behörde konstruiert sich hier offensichtlich völlig substanzlos eine Beschuldigte, die mit dem untersuchten Sachverhalt in keinem Zusammenhang steht. Nur der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass der österreichischen Rechtsordnung eine verschuldensunabhängige Mitverantwortlichkeit Kraft Ehe mit einem Gesellschafter der abgabenschuldenden Gesellschaft fremd ist.

c) Wenn die Behörde meint, ***7*** habe "die faktische Geschäftsführung im Zusammenspiel mit seiner Ehegattin ***Bf1*** hinsichtlich der Fa. ***5*** s.r.o. inne" gehabt und es bestehe daher der begründete Verdacht, dass "***7*** als eingetragener Geschäftsführer somit als für die abgabenrechtlichen Belange Verantwortlicher der Gesellschaft '***4*** s.r.o. ' und als Gesellschafter und aktiv Handelnder der '***5*** s.r.o. ' im Zusammenspiel mit der Ehegattin ***Bf1*** (...) Umsatz- und Gewinnverkürzungen getätigt" habe, so entbehren diese Behauptungen jedes nachvollziehbaren Substrats, inwiefern die Beschwerdeführerin für die abgabenrechtlichen Belange der Gesellschaften verantwortlich gewesen sein soll. Aus der Tatsache ihrer Ehe mit dem Beschuldigten ***7*** kann freilich nicht geschlossen werden, der Verdacht bestehe gleichermaßen gegen die Beschwerdeführerin. Noch einmal: Der österreichischen Rechtsordnung ist Sippenhaftung fremd. Dass tatsächlich überhaupt kein Verdacht gegen die Beschwerdeführerin besteht, dürfte der Behörde wohl auch bewusst sein, da sie andernfalls nicht die einigermaßen seltsam anmutende Formulierung "im Zusammenspiel mit der Ehegattin" durchgehend verwendet hätte, ohne dieses Zusammenspiel auch nur an einer einzigen Stelle der Anordnung zu konkretisieren. Tatsächlich liegen überhaupt keine Verdachtsmomente gegen die Beschwerdeführerin vor und hat die Behörde solche auch nicht aufgezeigt. Die Begründung ist daher nicht nur mangelhaft, sondern geradezu willkürlich, weil der Beschuldigtenkreis ebenso willkürlich erweitert wird, wie die Möglichkeit, Hausdurchsuchungen möglichst umfassend anzuordnen.

d) Hausdurchsuchungen dürfen nach § 93 Abs 2 FinStrG u.a. dann angeordnet werden, wenn ein begründeter Verdacht besteht, dass sich in der zu durchsuchenden Räumlichkeit Gegenstände befinden, die im Finanzstrafverfahren als Beweismittel in Betracht kommen. Aus der Begründung geht überhaupt kein Verdacht hervor, weshalb sich im Safefach der Beschwerdeführerin Gegenstände befinden sollen, die als Beweismittel im Finanzstrafverfahren in Frage kommen könnten. Die Anordnung ist insofern nicht konsequent, kann sie doch mangels jeglicher Verdachtsbegründung selbstverständlich auch keinen Schluss ziehen, dass die Beschwerdeführerin Gegenstände einer für sie fremden Gesellschaft beherbergt. Das ist umso bedenklicher, als sich die Hausdurchsuchung gegen eine Person richtet, die - wie zuvor aufgezeigt - tatsächlich nicht für die vermeintlichen Abgabenhinterziehungen verantwortlich gemacht werden kann. Es ist nicht einmal in Ansätzen nachvollziehbar, weshalb bei der Beschwerdeführerin, die gerade nicht Geschäftsführerin war, Geschäftsunterlagen zu finden sein sollen. Darüber hinaus wird in der Begründung selbst angeführt, dass die Beschwerdeführerin über das Safefach allein verfügungsbefugt ist. Dass sich darin Geschäftsunterlagen befinden sollen, zu deren Aufbewahrung die Geschäftsführung berufen ist, hätte daher einer eingehenden Begründung, und gerade keinen Verzicht auf jegliche Begründung, bedurft. Die Begründung der Anordnung ist daher auch in diesem Punkt nicht nur unzureichend, sondern geradezu willkürlich.

e) Zusammengefasst ist festzustellen, dass die Finanzstrafbehörde jegliche Ermittlungen, die eine Involvierung der Beschwerdeführerin in die abgabenrechtlichen Verpflichtungen der Gesellschaften ***4*** s.r.o. und der ***5*** s.r.o. begründen und nachweisen könnten, unterlassen hat, weshalb das geführte Verfahren mangelhaft und gesetzwidrig ist. Die Finanzstrafbehörde hat vielmehr willkürlich den Beschuldigtenkreis erweitert, ohne hierfür nachvollziehbare Gründe darzulegen.

II. Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung

a) Nach § 152 Abs 2 FinStrG ist auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn durch die Vollziehung des Bescheides ein nicht wiedergutzumachender Schaden eintreten würde und nicht öffentliche Rücksichten die sofortige Vollziehung gebieten.

b) Der Vollzug der Durchsuchungsanordnung am 16.10.2020 würde den nicht wiedergutzumachenden Schaden der Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf den gesetzlichen Richter und der Unverletzlichkeit des Eigentums und der Privatsphäre bedeuten.

c) Unabhängig davon würde der Vollzug der Anordnung in Kenntnis des Umstands, dass gemäß § 53 Abs 1 FinStrG die Gerichte zur Ahndung zuständig sind, wissentlichen Missbrauch der hoheitlichen Befugnis, im Namen des Bundes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, darstellen, wobei der zumindest bedingte Vorsatz auf Schädigung der Beschwerdeführerin in ihren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten im Hinblick

darauf, dass von der Behörde auf jegliche Anführung einer Begründung für ihre Verantwortlichkeit verzichtet wurde, evident ist. Aufgrund des Umstandes, dass die Steuerfahndung überdies den Safeschlüssel beschlagnahmt hat, besteht auch kein Grund für die sofortige Vollziehung der Anordnung aus öffentlicher Rücksicht isd § 152 Abs 2 FinstrG.

d) Schlussendlich ist davon auszugehen, dass ein ordentliches Gericht - sollte die Staatsanwaltschaft eine Anordnung der Durchsuchung gegen die Beschwerdeführerin aufgrund des vorliegenden Sachverhalts überhaupt andenken - die staatsanwaltschaftliche Anordnung mit Sicherheit nicht bewilligen wird.

III. Antrag

Die Beschwerdeführerin stellt daher die nachstehenden

A n t r ä g e ,

das Bundesfinanzgericht wolle

- 1. der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkennen,*
- 2 . die Anordnung der Hausdurchsuchung ersatzlos aufheben und den Verwaltungsakt für rechtswidrig erklären,*
in eventu,
- 3. die Anordnung der Durchsuchung aufheben und der Finanzstrafbehörde auftragen, nach Verfahrensergänzung neuerlich zu entscheiden.“*

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 93 Abs. 1 FinStrG bedarf die Durchführung einer Hausdurchsuchung (Abs. 2) oder einer Personendurchsuchung (Abs. 3) einer mit Gründen versehenen schriftlichen Anordnung des Vorsitzenden des Spruchsenates, dem gemäß § 58 Abs. 2 unter den dort vorgesehenen Voraussetzungen die Durchführung der mündlichen Verhandlung und die Fällung des Erkenntnisses obliegen würde. Die Anordnung richtet sich an die mit der Durchführung betraute Finanzstrafbehörde. Eine Kopie dieser Anordnung ist einem anwesenden Betroffenen bei Beginn der Durchsuchung auszuhändigen. Ist kein Betroffener anwesend, so ist die Kopie nach § 23 des Zustellgesetzes zu hinterlegen. Wurde jedoch die Anordnung vorerst mündlich erteilt, weil die Übermittlung der schriftlichen Ausfertigung an die mit der Durchsuchung beauftragten Organe wegen Gefahr im Verzug nicht abgewartet werden konnte, so ist die Kopie innerhalb der nächsten 24 Stunden zuzustellen.

§ 93 Abs. 2 FinStrG:

Hausdurchsuchungen, das sind Durchsuchungen von Wohnungen und sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten sowie von Wirtschafts-, Gewerbe- oder Betriebsräumen,

dürfen nur dann vorgenommen werden, wenn begründeter Verdacht besteht, daß sich darin eine eines Finanzvergehens, mit Ausnahme einer Finanzordnungswidrigkeit, verdächtige Person aufhält oder daß sich daselbst Gegenstände befinden, die voraussichtlich dem Verfall unterliegen oder die im Finanzstrafverfahren als Beweismittel in Betracht kommen.

§ 93 Abs. 7 FinStrG:

Jeder, der durch die Durchsuchung in seinem Hausrecht betroffen ist, ist berechtigt, sowohl gegen die Anordnung als auch gegen die Durchführung der Durchsuchung Beschwerde an das Bundesfinanzgericht zu erheben.

Die Vorsitzende des Spruchsenates II beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg ordnete am 2.9.2020 die Haus- und Personendurchsuchung (§ 93 Abs. 1, 2 und 3 FinstrG) sowie die Auskünfte über Bankkonten und Bankgeschäfte (§ 99 Abs. 6 FinstrG) der Beschuldigten ***Bf1*** und anderer Täter (Ehegatte ***7***; ***8***, hier nicht verfahrensgegenständlich) an.

Am 1.10.2020 wurden diese Anordnungen vollzogen. Um 08:31 Uhr wurde die Anordnung den befugten Organen der Bank in Adresse5 ausgehändigt. In weiterer Folge stellte sich heraus, dass die Beschuldigte ***Bf1*** auch ein Safefach (mit der ***2***) bei der Bank in Adresse1, angemietet hat. Um 9:42 Uhr wurde die mündliche Anordnung der Spruchsenatsvorsitzenden zur Durchsuchung des Schließfaches eingeholt, da dieses nicht freiwillig geöffnet, obwohl der dazugehörige Schlüssel bei der Hausdurchsuchung aufgefunden und beschlagnahmt wurde. Die schriftliche Ausfertigung der HD-Anordnung vom 1.10.2020 durch die Vorsitzende des Spruchsenats zur Durchsuchung des Safefachs ***2*** bei der genannten Bank wurde am selben Tag um 14.37 Uhr schriftlich nachgereicht und ausgefolgt.

In weiterer Folge, also nach Erlassung der bekämpften HD-Anordnung, konnten aufgrund weiterer Ermittlungen an den unterschiedlichen Einsatzorten mehrere Bankguthaben festgestellt und zugeordnet werden. Saldiert wurden ca. rund € 190.000,00 an Bankguthaben erhoben. Um eine Gefährdung der Einbringlichkeit der zu erwartenden Steuernachzahlungen zu vermeiden, hat sich das aktenführende Finanzamt veranlasst gesehen, einen Sicherstellungsauftrag zu erlassen. Dabei wurde eine grobe griffweise Zuschätzung in Höhe von € 435.144,23 vorgenommen. Die Sicherstellungsaufträge wurden um ca. 14.00 Uhr zugestellt/zur Kenntnis gebracht.

Mit der bekämpften HD-Anordnung vom 1.10.2020 hat die Vorsitzende des Spruchsenats die Durchsuchung des Safefachs ***2*** bei der Bank, Adresse1, zu dessen Benützung die Beschwerdeführerin (Bf.) alleine befugt/berechtigt ist, angeordnet, um nach Geschäftsunterlagen der ***4*** s.r.o., der ***5*** s.r.o. und der im Firmenbuch bereits gelöschten ***6*** GmbH, sowie alle privaten Unterlagen von ***7***, der

Beschwerdeführerin und ***8***, welche Aufschluss über deren Lebenshaltungskosten, die Mittelherkunft und den Vermögensstatus geben können, zu suchen.

Gegen die Anordnung eines Spruchsenatsvorsitzenden von Durchsuchungshandlungen ist gemäß § 93 Abs. 7 FinStrG lediglich derjenige beschwerdeberechtigt, der durch diese Durchsuchung in seinem eigenen Hausrecht betroffen ist.

Der VfGH geht in seiner Rechtsprechung bei Beurteilung dessen, was unter den Begriff "sonstige zum Hauswesen gehörige Räumlichkeiten" iS des Gesetzes vom 27. Oktober 1862, RGBL. 88, zum Schutze des Hausrechtes fällt, davon aus, dass dieses Gesetz offenkundig den Schutz der Intimsphäre des Inhabers jeder "Räumlichkeit" bezweckt, die einer Wohnung vergleichbar ist. Zum Beispiel hat der Verfassungsgerichtshof zur Durchsuchung eines PKW's ausgesprochen, dass ein solcher nur dann dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz des Hausrechtes unterliegt, wenn er seiner Bestimmung nach einer "Räumlichkeit" gleich verwendet wird, die nach der Rechtsprechung des VfGH vom Gesetz zum Schutz des Hausrechtes erfasst wird (VfGH 21.9.1984, B607/80s; VfSlg. 9525/1982 und die dort angeführte einschlägige Judikatur).

Durch das Mieten eines Safefachs bei einer Bank ist die Bf. nicht Inhaberin einer Räumlichkeit des Kreditinstitutes geworden und konnte damit auch kein Hausrecht in den Räumlichkeiten der Bank erlangen.

Ist lediglich fremdes Hausrecht betroffen oder ist das zu durchsuchende Objekt gar nicht Schutzgegenstand eines Hausrechtes, ist eine dennoch solcherart erhobene Beschwerde gemäß § 156 Abs. 1 bzw. Abs. 4 FinStrG als unzulässig zurückzuweisen (BFG 19.08.2019, RV/5300002/2019).

Zur Anordnung der Durchsuchung des Safefachs ***2*** bei der Bank ist wie folgt auszuführen: Es existiert wohl ein Hausrecht, nämlich das der jeweiligen Bank bzw. Kreditinstitutes. Dieses Hausrecht wird aber noch nicht berührt, wenn ein Bankschließfach des Kunden etwa lediglich unter Verwendung eines bei diesem sichergestellten Schlüssels und in Ausübung der dem Kunden übertragenen Rechte im Rahmen der ihm eingeräumten Benützungsbedingungen durchsucht werden würde. Ein Hausrecht andererseits der Beschwerdeführerin selbst am Safefach kann nicht vorliegen, weil es eben seiner Bestimmung nach nicht einer "Räumlichkeit" gleich verwendet wird, die nach der Rechtsprechung des VfGH vom Gesetz zum Schutz des Hausrechtes erfasst wird.

Wollte man aber die Anordnung der Spruchsenatsvorsitzenden in der Weise verstehen, dass damit auch eine Ermächtigung zur Ausübung einer unmittelbaren finanzstrafbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt gegenüber der jeweiligen Bank bzw. dem jeweiligen Kreditinstitut erteilt werden sollte, würde zwar tatsächlich in den Schutzbereich eines Hausrechtes eingegriffen, nämlich in das der Bank, aber nicht in das der Beschwerdeführerin.

Die gegenständliche Beschwerde gegen die Anordnung der Spruchsenatsvorsitzenden zur Durchsuchung des Safefachs ***2*** bei der Bank war daher spruchgemäß zurückzuweisen.

Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass die Bf. durch die Anordnung der Durchsuchung dieses Safefachs bei der Bank in ihrem Hausrecht verletzt wurde und somit beschwerdelegitimiert ist, hätte der gegenständlichen Beschwerde aus folgenden Gründen auch inhaltlich kein Erfolg beschieden sein können:

Mit der gegenständlichen Beschwerde wird die Unzuständigkeit der Vorsitzenden des Spruchsenates mit der Begründung eingewendet, am Tag der HD-Anordnung, dem 1.10.2020, sei bereits bekannt gewesen, dass das Finanzamt von einer Abgabenschuld iHv EUR 435.144,23 ausgehe. Damit sei der die gerichtliche Zuständigkeit begründende Wertbetrag iHv € 100.000,00 nach § 53 Abs. 1 FinStrG um ein Vielfaches überschritten, zum Zeitpunkt der Erlassung der HD-Anordnung sei bereits bekannt gewesen, dass keine finanzstrafbehördliche, sondern gerichtliche Zuständigkeit bestehe, die Hausdurchsuchung hätte im konkreten Fall nach den Bestimmungen der StPO von der Staatsanwaltschaft aufgrund einer gerichtlichen Bewilligung angeordnet werden müssen. Diesem Vorbringen ist wie folgt zu begegnen:

Ein Sicherstellungsauftrag gemäß § 231 BAO ist eine vorläufige Sofortmaßnahme zur Sicherung des Abgabeananspruches, um eine Gefährdung und wesentliche Erschwerung der Einbringlichkeit der Abgaben hintanzuhalten und kann daher nur auf einer vorläufigen groben Schätzung der Besteuerungsgrundlagen beruhen. Hingegen muss sich die Verdachtslage in Bezug auf die Annahme einer gerichtlichen Zuständigkeit schon derart verdichtet haben, dass nach der Lebenserfahrung auch eine Abgabenhinterziehung über der Grenze der gerichtlichen Zuständigkeit geschlossen werden kann.

Gemäß § 53 Abs. 8 FinStrG lautet:

Kann eine Prüfung, ob das Gericht nach den Abs. 1 bis 4 zur Ahndung des Finanzvergehens zuständig sei, noch nicht vorgenommen werden, so hat die Finanzstrafbehörde alle zur Sicherung der Beweise erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Solche Maßnahmen der Finanzstrafbehörde sind wegen Unzuständigkeit nicht anfechtbar, wenn sich später die gerichtliche Zuständigkeit herausstellt.

Wie aus der Aktenlage und der Stellungnahme der Finanzstrafbehörde zutreffend hervorgeht, erfolgte am 1.10.2020 eine Konteneinschau gemäß § 99 Abs. 6 FinStrG betreffend eine Vielzahl an verschiedenen Bankkonten bei mehreren Bankinstituten und Hausdurchsuchungen an mehreren Einsatzorten durch mehrerer Organe der Finanzverwaltung. Aufgrund des Umfanges der beschlagnahmten Unterlagen konnte eine genaue Prüfung, ob das Gericht zur Ahndung des Finanzvergehens zuständig ist, im Zeitpunkt der Erlassung der gegenständlichen Anordnung der Hausdurchsuchung noch nicht vorgenommen werden. Daher hatte die Finanzstrafbehörde gem. § 53 Abs. 8 FinStrG alle zur Sicherung der Beweise erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Derartige Maßnahmen der Finanzstrafbehörde sind wegen Unzuständigkeit nicht anfechtbar,

wenn sich später - so wie im vorliegenden Fall - die gerichtliche Zuständigkeit herausstellt. Die Annahme einer Verdachtslage in Bezug auf eine Abgabenhinterziehung mit einem € 100.000,00 übersteigenden Verkürzungsbetrag war erst nach Auswertung der am 1.10.2020 gewonnenen Beweismittel möglich. Ohne eine durch Beweismittel erhärtete Verdachtslage ist es einer Ermittlungsbehörde im Sinne des Art 6 EMRK verwehrt, den "schlimmstmöglichen" Fall, die Gerichtszuständigkeit, anzunehmen (VwGH 17.12.2002, 2001/14/0155).

Weiters wird mit der gegenständlichen Beschwerde bemängelt, dass das Vorliegen eines Verdachtes, die Bf. käme als Täterin einer Abgabenhinterziehung in Betracht, aus der gegenständlichen Hausdurchsuchungsanordnung nicht abgeleitet werden könne.

Dazu ist auszuführen, dass Hausdurchsuchungen nach § 93 Abs. 2 FinStrG u.a. dann angeordnet werden, wenn ein begründeter Verdacht besteht, dass sich in der zu durchsuchenden Räumlichkeit Gegenstände befinden, die im Finanzstrafverfahren als Beweismittel in Betracht kommen. Mit der gegenständlichen Beschwerde wurde nicht bestritten und dies ergibt sich aus der zugrundeliegenden Hausdurchsuchungsanordnung, dass jedenfalls der Ehegatte der Bf. und ***8*** einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1, Abs. 2 lit. a Finanzstrafgesetz verdächtig sind. Es entspricht der Lebenserfahrung und kommt in der Praxis auch häufig vor, dass hinterzogene Gelder – um sie vor der Abgabenbehörde zu verschleiern und deren Zugriff zu erschweren – auf Konten bzw. in Schließfächer von Ehepartnern gelegt werden, sodass selbst bei Nichtvorliegen einer Verdachtslage gegenüber der Bf. der Verdacht naheliegt, dass sich in diesem Schließfach Beweismittel bzw. Vermögenswerte befinden, die als Beweismittel für eine Abgabenhinterziehung des Ehegatten in Betracht kommen.

Sehr wohl ergeben sich aus der Aktenlage und auch aus der angefochtenen Anordnung der Hausdurchsuchung aber auch Anhaltspunkte, die die Annahme eines Verdachtes einer Beitragstäterschaft der Bf. zu den Abgabenhinterziehungen ihres Gatten und ***8*** rechtfertigen. In der bekämpften Hausdurchsuchungsanordnung vom 2.9.2020 wird ausgeführt, dass telefonische Warenbestellungen von Kunden bei der ***5*** s.r.o. über einen Mobiltelefonanschluss eines österreichischen Chinarestaurants, der „***6*** GmbH“, abgewickelt wurden. So wurde im Rahmen einer Zwangsmaßnahme bei einem oberösterreichischen Kunden der ***5*** s.r.o. festgestellt, dass über die Telefonnummer ***15***, welche der „***16*** GmbH“ als Anschlussbesitzerin zuzuordnen ist, Chatnachrichten über das Procedere einer Warenbestellung ausgetauscht wurden. Die Bf. (75%-Gesellschafterin) war im Restaurant als „Chefin“ operativ tätig (vergleiche dazu Niederschrift vom 07.09.2012 durch das zuständige Finanzamt mit ***Bf1***). Die „***6*** GmbH“ wurde mittlerweile liquidiert. Die „***6*** GmbH“ stand somit im wesentlichen Einflussbereich als auch im 75%igen Eigentum der Beschwerdeführerin. Auch die Tatsache, dass der eingetragene Geschäftsführer ***8*** als Erreichbarkeitsnummer(!) eine Mobiltelefonnummer der von der Bf. dominierten „***6*** GmbH“ verwendete, begründet

die Verantwortung über die Verwendung der betrieblichen Telefonie der „***6*** GmbH“, welche in der Anordnung über die Haus- und Personendurchsuchung in Bezug auf die Bf. entsprechend abgebildet ist. Wenn telefonische Warenbestellungen über die betriebliche Telefonie der „***6*** GmbH“ als auch die Kontakte des beschäftigten Personals der ***5*** s.r.o. über eine Telefoninfrastruktur einer österreichischen Gesellschaft abgewickelt werden, für welche die Bf. als Mehrheitsgesellschafterin nachweislich auftrat, liegt sehr wohl ein begründeter Verdacht für das Mitwirken der Bf. auch auf Ebene der ***5*** s.r.o vor.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im gegenständlichen Fall ergibt sich die Zurückweisung eindeutig aus dem Gesetz (§ 93 Abs. 7 FinStrG) aus dem Gesetz und er zitierten ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt daher nicht vor.

Wien, am 4. Dezember 2020