



## Beschwerdeentscheidung

Der Vorsitzende des Finanzstrafsenates Linz 3 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat in der Finanzstrafsache u.a. gegen R wegen gewerbsmäßiger Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs.1 und 2 lit. a iVm. § 38 Abs.1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG), StrNr. 2003/00515-001, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 11. November 2003 gegen den Bescheid des Vorsitzenden des Spruchsenates IV beim Finanzamt Linz als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 9. Oktober 2003, zugestellt am 21. Oktober 2003, mit welchem eine Durchsuchung der Wohnung und sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten sowie der Wirtschafts-, Gewerbe- und Betriebsräume in C sowie der Kraftfahrzeuge, Schließfächer und Tresore bei Banken und vergleichbaren Instituten, über die R verfügungs- respektive zugangsberechtigt [gewesen] ist, durch Beamte der Prüfungsabteilung Strafsachen beim Finanzamt Linz, dieses vertreten durch OR Dr. Josef Breiteneder als Amtsbeauftragten, angeordnet worden ist,

zu Recht erkannt:

**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

### Entscheidungsgründe

Vor Beginn einer Durchsuchung der Wohnung des R in C am 21. Oktober 2003 wurde dem Beschwerdeführer der einen Bescheid darstellende gegenständliche Hausdurchsuchungsbefehl vom 9. Oktober 2003 ausgehändigt, mit welchem der Spruchsenatsvorsitzende eine Durchsuchung der Wohnung und sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten sowie der Wirtschafts-, Gewerbe- und Betriebsräume des R an der angegebenen Örtlichkeit nach [aus der Bescheidbegründung ersichtlich]: Unterlagen wie Rechnungen, Bestellungen, Lieferscheine, Kassabelege, Bankunterlagen, handschriftliche Aufzeichnungen, EDV-Daten, Unter-

lagen über die private Lebensführung, etc., welche als Beweismittel im Finanzstrafverfahren gegen R in Betracht kämen, angeordnet hatte, wobei der Hausdurchsuchungsbefehl sich auch auf alle Kraftfahrzeuge sowie Schließfächer und Tresore bei Banken und vergleichbaren Instituten erstreckte, über welche R verfügungs- bzw. zugangsberechtigt gewesen ist.

In der Begründung des Bescheides führte der Spruchsenatsvorsitzende aus:

Im Zuge von Ermittlungen durch das Finanzamt Linz sei bekannt worden, dass R neben seiner Tätigkeit als Angestellter der WP GmbH in W seit zumindest 2001 Einkünfte aus dem Betreiben kostenpflichtiger Internetseiten ([www.sa.com](http://www.sa.com)) sowie einem Sexartikel-Versand ([www.psp.com](http://www.psp.com)) erziele, die er dem Finanzamt bisher nicht zur Gänze erklärt habe.

R führe seit 2001 die Buchhaltung bei der WP GmbH, wofür er offiziell monatliche Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von S 12.000,-- bezogen habe. Dem Finanzamt sei nunmehr bekannt geworden, dass R zusätzlich zu seinem Gehalt monatliche Zahlungen "schwarz" erhalten haben solle.

Weiters sei bekannt geworden, dass R seit 2001 Buchhaltungsarbeiten für die in PA etablierte Firma des Alleingesellschafters der WP GmbH, MH, durchführen solle und die Einnahmen daraus zur Gänze "schwarz" beziehe.

R solle auch die Buchhaltung für GP betreffend die I GmbH in LS erledigen, wobei er diesbezüglich bisher ebenfalls keine Einnahmen erklärt habe.

Auch hätte R seit 2000 von Firmen, die Mehrwertdienste anbieten, aufgrund von Sharingverträgen 50 % der ausbezahlten Provisionen erhalten haben. So solle allein GP in A im 1. Halbjahr 2000 S 650.000,-- an ihn ausbezahlt haben.

Außerdem bestehe der Verdacht, dass R als Aushilfskellner bzw. -koch im Zeitraum 1998 bis Ende 2000 im Gasthaus "D" in E von der Gastwirtin ES "schwarz" bezahlt worden sei.

Mit Bescheid vom 15. Mai 2001 [vermutlich: 2003], zugestellt am 21. Oktober 2003, wurde aus diesem Grund gegen R zu StrNr. 2003/00515-001 ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, er habe vorsätzlich und gewerbsmäßig im Amtsbereich des Finanzamtes Linz als Abgabepflichtiger

1. durch Nichtabgabe bzw. Abgabe von unrichtigen Steuererklärungen, somit unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung bescheidmäßig festzusetzender Abgaben und zwar an Umsatz- und Einkommensteuer für 1998 bis 2002 in noch zu bestimmender Höhe dadurch bewirkt, dass er seine Einkünfte nicht vollständig erklärt habe, sowie

2. unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen durch Abgabe von unrichtigen Umsatzsteuervoranmeldungen und Nichtentrichtung der Zahllasten betreffend die Monate Jänner bis Juli 2003, eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in noch zu bestimmender Höhe bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten,

und solcherart Abgabenhinterziehungen nach § 33 Abs. 1 und 2 lit. a FinStrG begangen.

In seiner Beschwerde gegen den Hausdurchsuchungsbescheid führt R aus, dass er sich nicht schuldig bekenne und die Anschuldigungen zur Gänze bestreite. Die Anschuldigungen entsprechen nicht den Tatsachen und beruhten lediglich auf der Aussage der PP (vormals PB) unter anderem auf Betreiben der HH. PP sei kurz vor ihrer Aussage beim Finanzamt Linz aus einer mehrmonatigen stationären psychiatrischen Behandlung entlassen worden und habe die Aussage im eigenen Interesse einer etwaigen Straffreiheit bezüglich ihres eigenen bereits abgeschlossenen und "verurteilten" [vermutlich: und mit Schuldspruch beendeten gerichtlichen] Strafverfahrens getätigt. Solcherart sei die Niederschrift [vermutlich: die Aussage der PP] erzwungen.

Die Finanzstrafbehörde Linz habe es gröblichst verabsäumt, Ermittlungen über den Wahrheitsgehalt der Aussage der PP anzustellen, andernfalls wäre es zu Tage gekommen, dass ihre Behauptungen jedweder Grundlage entbehrten.

Der Hausdurchsuchungsbescheid wäre aber schon deshalb zu Unrecht ergangen, weil zwischen der Aussage der PP und der Bescheidbegründung große Unterschiede bestünden.

Die Behauptung, dass er seit 2001 die Buchhaltung der WP GmbH führen solle, wäre unrichtig, weil die WP GmbH erst im September 2002 gegründet worden sei, was man durch einen Anruf beim Handelsgericht [Firmenbuchgericht] leicht herausfinden hätte können.

Ebenso sei unrichtig, dass er die Internetseiten [www.sa.com](http://www.sa.com) und [www.psp.com](http://www.psp.com) seit 2001 betreibe, da die Domainregistrierung erst Ende 2002 erfolgt sei, wie man ebenso leicht durch eine Anfrage beim Provider erfahren hätte können.

Ein äußerst grober Fehler wäre auch die Anschuldigung, er habe von GP im 1. Halbjahr 2000 S 650.000,-- erhalten, weil bereits nach der Aussage der PP sie S 350.000,-- an ihn und S 300.000,-- an GP ausbezahlt habe. In jener Zeit wäre PP alleinige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der X GmbH gewesen und habe in AT eine Digitaldruckerei betrieben. Die Firma sei so schlecht gegangen, dass Klagen und Exekutionen keine Seltenheit waren. Ab Mai habe PP die Druckerei als Einzelfirma betrieben. GP und R wären bei der X GmbH und PP lediglich angestellt gewesen. Schon aus finanziellen Gründen wäre es nicht möglich ge-

wesen, dass ihm GP als auch PP die vorgeworfenen Summen ausbezahlt hätten. Im Gegenteil, PP hätte die anfallenden Löhne nie fristgerecht auszahlen können.

Er habe tatsächlich einige Male im Gasthaus "D" ausgeholfen, wenngleich unentgeltlich aufgrund einer langjährigen Freundschaft mit ES. Weil die Geschäfte im bezeichneten Lokal so schlecht gingen, hätte ES ihn auch nicht bezahlen können.

Die durchgeführte Hausdurchsuchung wäre daher rechtswidrig gewesen, weshalb erkennbar der Beschwerdeführer offenbar beantragt, den diesbezüglichen Hausdurchsuchungsbescheid (mit dem diese Amtshandlung angeordnet worden ist) als rechtswidrig aufzuheben.

Ebenso fordert der Beschwerdeführer eine Herausgabe der beschlagnahmten Unterlagen.

Mit Bescheid vom 1. September 2004, FSRV/0011-L/04, gab der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz der Beschwerde des R gegen den Einleitungsbescheid statt und hob den bekämpften Einleitungsbescheid wiederum auf, wobei er inhaltlich im Wesentlichen ausführte:

R, der seit vielen Jahren neben nichtselbständigen Tätigkeiten, zuletzt als Angestellter der WP GmbH, immer wieder auch unternehmerische bzw. gewerbliche Tätigkeiten, zuletzt im Bereich der Internet-Dienstleistungen ("Werbe-, Messewesen und sonstige Wirtschaftsdienste"), ausgeübt hat, ohne die daraus tatsächlich erzielten Einkünfte der zuständigen Abgabenbehörde bekannt zu geben und laut Finanzstrafkartei insgesamt fünf finanzstrafrechtliche Vorstrafen, u.a. auch wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG aufweist, hat laut den relevanten Abgabenbescheiden des Finanzamtes Linz im dortigen Amtsbereich im Zeitraum von 1998 bis 2002 Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von S 120.000,-- (1998, Schätzung gemäß § 184 Bundesabgabenordnung, da keine Erklärungsabgabe) bzw. aus selbständiger Tätigkeit (Kaufmann) in Höhe von S 30.251,-- (2001 laut Erklärung) und € 6.898,18 (2002 laut Erklärung) erzielt und dabei umsatzsteuerpflichtige Umsätze im Sinn des UStG 1994 in Höhe von S 310.000,-- (1998, Zahllast S 32.683,--), S 355.329,61 (2001, Zahllast € 2.107,73) und € 500,47 (2002, Gutschrift € 222,75) ausgeführt. Für die Umsatzsteuervoranmeldungszeiträume Jänner bis März 2003 (Überschuss € 152,83), April bis Juni 2003 (Überschuss € 84,94) und Juli bis September 2003 (Überschuss € 324,85) wurden von R jeweils Voranmeldungen eingereicht.

Im Zuge von Ermittlungen der PAST Linz hat sich der Verdacht ergeben, dass R im Zeitraum 1998 bis 2003 neben den der Abgabenbehörde bereits bekannten Einkünften weitere Einkünfte aus einer Tätigkeit als Aushilfskellner bzw. -koch (1998 bis 2000), als Buchhalter (seit 2001), aus dem Betrieb kostenpflichtiger Internetseiten (seit 2001) und schließlich aus Pro-

visionsbeteiligungen infolge von Sharingverträgen (seit 2000) bezogen und die so erzielten Einnahmen zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes verwendet habe.

Laut dem Bericht des Finanzamtes Linz vom 22. April 2004 zu ABNr. 106075/02 über die Ergebnisse der bei R im Zeitraum vom 21. Oktober 2003 bis zum 23. März 2004 für die Veranlagungsjahre 1998 bis 2002 durchgeführten Betriebsprüfung bzw. für die Umsatzsteuer-voranmeldungszeiträume Jänner bis August 2003 durchgeführten UVA-Prüfung ergaben sich keine Feststellungen, die zu einer Abänderung der veranlagten bzw. erklärten Besteuerungsgrundlagen führten.

Da somit der [für die Beschwerdeentscheidung betreffend den Einleitungsbescheid relevante] und um die während dieses Beschwerdeverfahrens hervorgekommenen Tatsachen ergänzte Sachverhalt [nunmehr] mangels feststellbarer Abgabenverkürzung keinen konkreten Anhaltspunkt für die dem R angelasteten Finanzvergehen erkennen lässt, war aufgrund der (nunmehrigen) Aktenlage der Einleitungsbescheid ersatzlos aufzuheben.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Der Beschwerdeführer kritisiert eine mangelhafte Sachverhaltserhebung im Vorfeld der Willensentscheidung zur Anordnung der gegenständlichen Hausdurchsuchung.

Unter einer derartigen Hausdurchsuchung ist die Durchsuchung von Wohnungen und sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten, sowie von Wirtschafts-, Gewerbe- oder Betriebsräumen zu dem Zweck zu verstehen, eine eines Finanzvergehens (mit Ausnahme einer Finanzordnungswidrigkeit) verdächtige Person oder verfallsbedrohte oder als Beweismittel in Betracht kommende Gegenstände aufzufinden (siehe dazu u.a. VfGH 12.10.1971, B 143/70; VfGH 27.10.1971, B 178/71; VfGH 5.10.1982, B 522/80 – JBI 1983, 478; VfGH 13.6.1989, B 1453/88 – ZfVB 1990/355; VfGH 13.6.1989, B 1722/88 – ZfVB 1990/377; VfGH 17.6.1997, B 3123/96 – ZfVB 1998/953; VwGH 8.9.1988, 88/16/0093 – JBI 1989, 198 = AnwBI 1989/3074).

§ 93 FinStrG bestimmt hinsichtlich den Voraussetzungen für die Durchführung einer Hausdurchsuchung wie folgt:

Abs. 1: Die Durchführung einer Hausdurchsuchung (Abs. 2) [ ... ] bedarf eines mit Gründen versehenen Befehles 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 schriftliche Ausfertigung dieses

Bescheides ist dem anwesenden Betroffenen bei Beginn der Durchsuchung zuzustellen. Ist der Betroffene nicht anwesend, so ist der Bescheid nach § 23 des ZustG zu hinterlegen. Wurde jedoch der Befehl 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 Ausfertigung innerhalb der nächsten 24 Stunden zuzustellen.

Abs. 2: 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.

Voraussetzung für die Anordnung bzw. Vornahme der gegenständlichen Hausdurchsuchung ist also der begründete Verdacht, dass sich in den zur Durchsuchung vorgesehenen Räumlichkeiten (hier: des R in C) Gegenstände befinden, die im Finanzstrafverfahren (hier: gegen den Beschwerdeführer) als Beweismittel in Betracht kommen (siehe dazu VwGH 19.5.1994, 92/15/0173, 93/15/0132 – ÖStZB 1995, 31; VwGH 20.3.1997, 94/15/0046 – ÖStZB 1997, 707; VwGH 25.9.2001, 98/14/0182 – ÖStZB 2002/444).

Die Vornahme einer Hausdurchsuchung verlangt nach einem ausreichenden Verdacht für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens (VwGH 26.7.1995, 95/16/0169 – ARD 4699/50/95 = ÖStZB 1996, 42).

Verdacht ist mehr als eine bloße Vermutung. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (für viele: VwGH 15.3.1989, 88/16/0209 – JBI 1990, 266 = ÖStZB 1989, 430; VwGH 16.11.1989, 89/16/0091 – AnwBI 1990, 152 = SWK 1990 R 72; VwGH 20.6.1990, 89/13/0231 – ÖStZB 1991, 25; VwGH 5.3.1991, 90/14/0207 – ÖStZB 1991, 444; VwGH 8.10.1991, 91/14/0122 – AnwBI 1992/4028 = ÖStZB 1992, 445; VwGH 18.1.1994, 93/14/0020, 0060, 0061 – ÖStZB 1994, 360; VwGH 19.5.1994, 92/15/0173, 93/15/0132 – ÖStZB 1995, 31; VwGH 6.10.1994, 94/16/0133, 94/16/0134 – ÖStZB 1995, 204; VwGH 26.1.1995, 94/16/0226 – ÖStZB 1995, 380; VwGH 26.1.1995, 94/16/0232 – ÖStZB 1995, 381 = ARD 4675/15/95; VwGH 6.4.1995, 93/15/0071 – ÖStZB 1995, 699; VwGH 2.8.1995, 93/13/0167 – ÖStZB 1996, 78; VwGH 18.10.1995, 95/13/0158 – ÖStZB 1996, 229 = SWK 1996 R 58; VwGH 14.12.1995,

95/15/0176 – ÖStZB 1996, 349; VwGH 18.12.1995, 95/16/0287 – ÖStZB 1996, 510; VwGH 29.1.1996, 96/16/0014 – ÖStZB 1996, 486; VwGH 29.1.1996, 96/16/0015 – ÖStZB 1996, 511; VwGH 16.7.1996, 96/14/0013 – ÖStZB 1997, 37 = FJ 1997, 80; VwGH 19.3.1997, 95/16/0160 – AnwBI 1997/7422 = ÖStZB 1997, 748; VwGH 15.4.1997, 93/14/0080 – ecolex 1997, 697 = AnwBI 1997/7430 = ARD 4864/68/97 = ÖStZB 1997, 739; VwGH 21.1.1998, 97/16/0418 – ÖStZB 1998, 459).

Ein solcher Verdacht für die Anordnung einer Hausdurchsuchung muss im Zeitpunkt der Anordnung derselben bestehen. Auf die erst bei diesen vorgefundenen Unterlagen kommt es zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit ihrer Anordnung nicht an (VwGH 12.3.1991, 90/14/0026 – ÖStZB 1991, 439 = ARD 4337/53/92; VwGH 20.11.1996, 95/14/0120, 0131, 0132 – ÖStZB 1997, 385, VwGH 18.12.1996, 95/15/0036, 0041 – ÖStZB 1997, 382; VwGH 25.9.2001, 98/14/0180, 0182 – Stlnd 2001/2833 = ÖStZB 2002/444).

Ergibt sich daher im fortgesetzten finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahren aufgrund der bei der Hausdurchsuchung aufgefundenen Unterlagen tatsächlich die Unschuld des vormals beschuldigten Betroffenen der Hausdurchsuchung oder lässt sich in diesem fortgesetzten Untersuchungsverfahren sein Verschulden nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit beweisen, sodass das Finanzstrafverfahren in der Folge eingestellt bzw. der Einleitungsbescheid in einem noch anhängigen diesbezüglichen Beschwerdeverfahren – wie im gegenständlichen Fall – aufgehoben wird, ändert solches – bei Vorliegen der sonstigen rechtlichen Voraussetzungen – nichts an der Rechtmäßigkeit eines anfangs ergangenen Hausdurchsuchungsbefehles bzw. -bescheides.

Ein Verdacht kann immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (VwGH 8.9.1988, 88/16/0093 – JBI 1989, 198 = AnwBI 1989/3074 = ÖStZB 1989, 146; VwGH 12.3.1991, 90/14/0026 – ÖStZB 1991, 439 = ARD 4337/53/92; VwGH 8.10.1991, 91/14/0122 – AnwBI 1992/4028 = ARD 4389/18/92 = ÖStZB 1992, 445; VwGH 18.1.1994, 93/14/0020, 0060, 0061 – ÖStZB 1994, 360 = SWK 1994 R 95; VwGH 20.11.1996, 95/14/0120, 0131, 0132 – ÖStZB 1997, 385; VwGH 18.12.1996, 96/15/0155, 0156 – ARD 4834/55/97 = ÖStZB 1997, 382; VwGH 20.3.1997, 94/15/0046 – ÖStZB 1997, 707; VwGH 25.9.2001, 97/14/0153 – ÖStZB 2002/566; VwGH 25.9.2001, 98/14/0182 – ÖStZB 2002/444).

Solche tatsächliche Anhaltspunkte waren im gegenständlichen Fall unzweifelhaft die ausführlichen und in ihrem Vorbringen in sich schlüssigen Angaben der PB (PP) anlässlich ihrer

Einvernahme als Verdächtige am 12. Juni 2003 (PSt-Akt ENr. 646011/01, Band II, Abschnitt NS PP).

Unzweifelhaft hat hier eine Trägerin von internem Milieuwissen eine objektiv überzeugende Sachverhaltsdarstellung abgegeben.

Irgendwelche Hinweise für die erhebenden Beamten auf eine entsprechende psychische Erkrankung der Genannten zum damaligen Zeitpunkt, sind der Aktenlage nicht zu entnehmen.

Welcher Zusammenhang zwischen einem Vollzug einer über PP verhängten Gerichtsstrafe und der Mitwirkung dieser, entsprechender Finanzvergehen verdächtige Person bestehen sollte, ist für den Unabhängigen Finanzsenat nicht nachvollziehbar.

Ebenso nicht nachvollziehbar ist die Andeutung des Beschwerdeführers, die Aussage der PP am 12. Juni 2003 wäre "erzwungen", also das Ergebnis einer physischen oder psychischen Zwangsausübung gegenüber der Befragten gewesen. Auch in der dem Unabhängigen Finanzsenat zur Verfügung stehende Aktenlage findet sich dafür kein Hinweis.

Wollte R jedoch mit diesen Andeutungen auf die Möglichkeit verweisen, dass PP selbst tatverdächtig sei und deshalb den sie als Verdächtige befragenden Beamten mit einer ausführlichen Darstellung des diesbezüglichen relevanten geschäftlichen und auch finanzstrafrechtlich relevanten Beziehungsgeflechtes nach Belehrung durch die Beamten gleichsam "gezwungenermaßen" geantwortet habe, um für sich den Milderungsgrund der Mitwirkung an der Aufklärung des strafrelevanten Sachverhaltes in Anspruch nehmen zu können, so wäre dies – aufgrund der weiteren Umstände (siehe unten) – sogar eine Bekräftigung der Richtigkeit ihrer Angaben gewesen. Die erhebenden Beamten sind – unterstellte man ihnen nicht Amtsmissbrauch im Sinne des § 302 Strafgesetzbuch – an der Wahrheit und nicht an in der Folge nicht beweisbaren und die Ermittlungen komplizierenden Falschangaben interessiert. Lediglich wahrheitsgemäße Angaben, welche tatsächlich zur Aufhellung eines deliktischen Sachverhaltes beitragen, honoriert der Gesetzgeber als Milderungsgrund im Falle einer Strafzumessung hinsichtlich des Aussagenden. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass die Beamten in dem Falle, dass solches tatsächlich angesprochen worden wäre, auch auf diesen Umstand hingewiesen hätten.

Keine Entkräftung der Verdachtslage hat sich übrigens für den Spruchsenatsvorsitzenden aus dem Umstand ergeben, dass PP die vormalige Lebensgefährtin bzw. Ehegattin des Beschwerdeführers gewesen ist. Gerade weil PP offenbar jahrelang die auch in geschäftlichen Angelegenheiten des GP eingeweihte Vertraute gewesen ist, konnte sie der Behörde – siehe oben – wertvolle Hinweise über die – so der Verdacht – Machenschaften des



GP (und seiner Geschäftspartner) geben. In erhebungstaktischer Hinsicht ist es ein Faktum, dass insbesondere häufig erst aufbrechende private Interessensgegensätze zwischen Mit Tätern oder zwischen Tätern und ihnen zuvor nahe stehende Mitwisser (die enttäuschte Geliebte, die betrogene und / oder misshandelte Ehegattin, der entlassene Buchhalter, etc.) dem Fiskus wertvolle Informationen über ein zuvor nach außen abgeschlossenes deliktisches Beziehungsgeflecht zwischen Finanzstraftätern verschaffen.

Den dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegten Unterlagen (dem genannten PAST-Akt Band I + II) ist zu entnehmen, dass – entgegen der Vermutung des Beschwerdeführers – die ermittelnden Beamten die Angaben der PP sehr wohl einer Überprüfung unterzogen haben:

So waren nämlich die von PP genannten Telefonbetreibern T1, T2, T3, T4 und T5 (der Name eines weiteren Telefonbetreibers war ihr bei der Vernehmung nicht eingefallen) T1, T2 und T3 bereits mittels Auskunftersuchen kontaktiert und aufgefordert worden, die Auszahlungen an GP und die weiteren angesprochenen Personen und Firmen bekannt zu geben (genannter PAST-Akt Band II, Abschnitte Auskunftersuchen).

Laut deren Mitteilungen hatte GP aber beispielsweise im Jahre 2001 Provisionsauszahlungen von T1 in Höhe von S 45.662,45, von T2 in Höhe von S 2.604.242,31 und von T3 in Höhe von S 3.716,51 erhalten, obwohl dem Finanzamt hinsichtlich der Jahre 1998 bis 2002 lediglich die nichtselbständigen Einkünfte des Beschwerdeführers in Form von übermittelten Lohnzetteln offen gelegt worden waren (Belege siehe PAST-Akt Band I, Abschnitt GP). Die im Akt befindlichen Ermittlungsergebnisse stimmten offensichtlich mit den Angaben der PP jedenfalls überein.

Bestätigten sich aber die Angaben der PP offenbar in einem wesentlichen Teil ihrer Ausführungen, bekräftigte dieser Umstand auch die Richtigkeit der Ausführungen der PP hinsichtlich der verheimlichten Einkünfte des R.

Unterschiede aber zwischen den Angaben der PP anlässlich ihrer Vernehmung am 12. Juni 2003 und der Begründung des Hausdurchsuchungsbefehles finden offenkundig ihre Begründung darin, dass sich diese nicht lediglich auf die Ausführungen der PP, sondern auch auf den Ergebnissen weiterer Erhebungen gründen (siehe genannter PAST-Akt, Band II, Abschnitt NS PP, Aktenvermerk vom 4. Juni 2003).

Als berechtigt erweist sich der Einwand des Beschwerdeführers, dass die WP GmbH erst 2002 gegründet wurde und er daher 2001 von dieser keinen Schwarzlohn bezogen haben kann (was im Übrigen der Vollständigkeit halber PP auch nicht konkret behauptet hat). Solches konnte sich erst 2002 zugetragen haben.

Dieser Aspekt relativiert sich jedoch durch den Umstand, dass – so die Ansicht der Steuerfahndung – R offenkundig bereits seit 1999 auch bei den "Vorgängerfirmen" X GmbH, PP und Werbeagentur MH tätig war und die Lebenshaltungskosten des Beschwerdeführers aus den offen gelegten Einkünften von ca. S 12.000,-- pro Monat nicht finanziert hätten werden können.

Die Zeitangabe hinsichtlich der Einrichtung der Internetseiten [www.sa.com](http://www.sa.com) und [www.psp.com](http://www.psp.com) stammt – so die Aktenlage – offenbar von PP, welche aber – einleuchtend – aus erhebungstaktischen Gründen vor dem Einschreiten der Steuerfahndung am 21. Oktober 2003 mittels finanzstrafbehördlichem Auskunftersuchen nicht überprüft werden konnte.

Entgegen der Vermutung des Beschwerdeführers hat sich der Spruchsenatsvorsitzende auch nicht bei der Anwendung einer Grundrechenart geirrt, als in der Bescheidbegründung ausgeführt wurde, es bestehe der Verdacht, dass R von GP im ersten Halbjahr 2000 S 650.000,-- ausbezahlt erhalten habe. Laut den Angaben von PP hätte R nämlich im Zeitraum Februar bis Juni 2000 von GP S 350.000,-- und im Wege der Strohfrau PP von GP ebenfalls S 300.000,-- erhalten (PSt-Akt ENr. 646011/01, Band II, Abschnitt NS PP), sohin also insgesamt S 650.000,--.

Soweit der Beschwerdeführer aber auf einen Mangel an Geldmitteln verweist, der es der X GmbH und der PP [ergänze: bzw. dem dahinter stehenden Machthaber GP] unmöglich gemacht hätten, die Zahlungen zu leisten, ist auf den Umstand zu verweisen, dass die X GmbH laut eigener Steuererklärung Umsätze von ca. S 4 Millionen erzielte und somit offenbar sehr wohl – theoretisch – über geeignete finanzielle Mittel für die Zahlungen verfügt hätte.

Der Verdacht hinsichtlich der unversteuert gebliebenen Betätigung des R als Koch und Kellner in der Gastwirtschaft der ES, gründet sich auf eine entsprechende Anzeige (siehe Gesprächsnotiz vom 4. April 2000, PSt-Akt Band II, Subakt AZ 77/01). Es widerspricht den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass eine derartige Tätigkeit auf Dauer unentgeltlich durchgeführt wird. Eine Befragung des R bzw. der ES zu diesem Sachverhalt ist den Akten nicht zu entnehmen; vielmehr erschien offenkundig eine solche vor Durchführung der Hausdurchsuchung aus erhebungstaktischen Gründen offenbar durchaus untunlich.

In der Gesamtschau hat daher zum Zeitpunkt der Erlassung des gegenständlichen Hausdurchsuchungsbefehles tatsächlich der aus der Aktenlage wohl begründete und dringende Verdacht bestanden, R hätte die ihm zum Vorwurf gemachten Abgabenhinterziehungen auch tatsächlich begangen.

Für Hausdurchsuchungen gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, demzufolge staatliche Eingriffe im Verhältnis zum geschützten Rechtsgut angemessen sein müssen (vgl. u.a. VwGH 25.6.1997, 96/15/0225 – ÖStZB 1997, 749; VwGH 18.12.1996, 96/15/0155 – ÖStZB 1997, 382; VwGH 25.9.2001, 97/14/0182 – ÖStZB 2002/444 = SWK 2002 R 27; VwGH 16.9.2003, 97/14/0111 – ÖStZB 2004/74; VwGH 25.9.2001, 97/14/0154 [*also nicht für die Suche nach Beweismitteln bei dem Verdacht einer bloßen Finanzordnungswidrigkeit nach § 51 Abs. 1 lit. a FinStrG*] – ÖStZB 2002/514 = SWK 2002 R 27 = ARD 5352/21/2002).

War eine Beweissicherung nur durch eine Hausdurchsuchung, nicht aber – gleichwertig – durch andere Maßnahmen erreichbar, ist der auf unverhältnismäßigen Mitteleinsatz gegründete Vorwurf des Ermessensmissbrauches nicht berechtigt (vgl. VwGH 19.5.1994, 92/15/0173, 93/15/0132 – ÖStZB 1995, 31).

Zweifelloos bestand laut den dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegten Unterlagen der dringende und begründete Verdacht gegen R von Abgabenhinterziehungen in beträchtlichem Ausmaß.

Welche Erlöse R aber insgesamt erhalten bzw. gegenüber dem Fiskus verheimlicht hätte, war aber offensichtlich ohne konkrete weitere Erkenntnisse nicht zu klären, worüber die laut Hausdurchsuchungsbefehl gesuchten Unterlagen Aufschluss geben konnten.

Es leuchtet ein, dass der Spruchsenatsvorsitzende solche wichtigen geschäftlichen Arbeitsunterlagen im unmittelbaren Zugriffsbereich des R, sohin also in seinen Räumlichkeiten in C, durch die beauftragten Fahndungsbeamten aufzufinden hoffte, weil solche nach der allgemeinen Lebenserfahrung bei vernunftorientierten Verhalten eines Geschäftsmannes von ihm so gelagert werden, dass sie ihm zum Fortgang seiner Geschäfte ohne Beschwerde zur Verfügung stehen, sohin also im gegenständlichen Fall von ihm in seiner Wohnung in C gelagert werden würden.

Völlig zu Recht hat daher der Spruchsenatsvorsitzende in Anbetracht u.a. der mit der Aktenlage übereinstimmenden Angaben der PP daher den Auftrag zur Durchsuchung der Wohnräumlichkeiten des R in C nach den gegenständlichen Beweismitteln im Finanzstrafverfahren gegen R erteilt.

Nicht von R gegen den gegenständlichen Hausdurchsuchungsbescheid eingewendet wurde, dass im Zuge der Durchführung der Anordnung des Spruchsenatsvorsitzenden in C auch allenfalls nach Beweismitteln in den Finanzstrafverfahren gegen GP, PP, MH und andere gesucht worden wäre, was an sich bei der laut dem PAST-Akt gegebenen Aktenlage eigentlich nahe liegend gewesen wäre, bedenkt man, dass R angeblich für diese entsprechende Buch-

haltungsarbeiten geleistet hat. Eine solche Suche wurde vom Vorsitzenden aber nicht angeordnet und wäre daher einer rechtswidrigen Ausübung einer unmittelbaren finanzstrafbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt gleichgekommen. Nicht rechtswidrig wäre jedoch die Beschlagnahme entsprechender Zufallsfunde gewesen.

Die Beantwortung der Frage, ob R die ihm vorgeworfenen Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, blieb dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens gemäß § 114 ff FinStrG vorbehalten (VwGH 18.1.1994, 93/14/0020, 0060, 0061 – ÖStZB 1994, 360; VwGH 20.3.1997, 94/15/0046 – ÖStZB 1997, 707) und ist zwischenzeitlich auch tatsächlich zugunsten des Beschuldigten geklärt worden – weshalb dem zu dieser Zeit noch anhängigen Beschwerdeverfahren gegen den Einleitungsbescheid auch stattzugeben war (siehe oben).

Hinsichtlich der Beschwerde gegen den Hausdurchsuchungsbescheid war jedoch R spruchgemäß ein Erfolg zu versagen.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht dem Beschwerdeführer aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Linz, 27. Mai 2005

Der Vorsitzende:

Dr. Tannert

F.d.R.d.A.: