

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Richard Tannert über den Antrag des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 31. Juli 2017 auf Bewilligung von Auskunftsverlangen der Behörde nach § 8 KontRegG (Konteneinschau) für den Zeitraum Jänner 2012 bis laufend bezüglich 1. des Girokontos IBAN1 bei der Sparkasse-D, 2. des Girokontos IBAN2 bei der Raiba-E, 3. des Einlagenkontos E1 bei der Sparkasse-D sowie 4. des Bausparkontos B2 bei der Bausparkasse F, Kontoinhaber jeweils A, XXX bzw. XX1, im Abgabenverfahren betreffend A beschlossen:

- I. Das Auskunftsverlangen zu Pkt. 1 betreffend das Girokonto IBAN1 bei der Sparkasse-D wird **bewilligt**, soweit es die Zeiträume **Jänner 2012 bis Dezember 2013** betrifft, hinsichtlich der Zeiträume Jänner 2014 bis laufend aber nicht bewilligt.
- II. Die weiteren Auskunftsverlangen zu Pkt. 2 bis 4 werden nicht bewilligt.

Entscheidungsgründe

Die ersuchende Abgabenbehörde hat mit Vorlagebericht vom 31. Juli 2017 dem Bundesfinanzgericht vorgelegt:

- Die Darstellung der vergeblichen Kontaktaufnahme im Zuge einer Betriebsprüfung zu ABNr. bpxx:

"Anmeldung zur Prüfung ABNr. bpxx

1. Telefonische Anmeldung: 03.06.2017 siehe Anrufprotokoll; 19.06.2017 siehe Anrufprotokoll; 27.06.2017 mit Diensthandy: Anmeldung war nicht möglich, der Abgabepflichtige ist nicht erreichbar - Anrufinfo mit der Bitte um Rückruf [ergänze offensichtlich: kein Rückruf eingelangt].

2. Prüfungsauftrag 19.06.2017 voraussichtlicher Prüfungsbeginn 5.7.2017

3. Kontenregisterabfrage 20.06.2017 Aufgrund der Aktenlage wurde eine Kontenregisterabfrage durchgeführt - Auftrag vom 20.6.2017. Diese ergab 2

aufrechte Kontobeziehungen und 2 bereits beendete Kontobeziehungen. Siehe Kontoregisterabfrage.

4. Persönliche Anmeldung: 22.06.2017 XX1 – Gewerbeadresse:

Abgabepflichtiger wurde nicht angetroffen - Laut einer Dame, die gegenüber der XX1 wohnt, hat sie Herrn A schon längere Zeit an diese Adresse nicht gesehen. Wenn sie jedoch betreffend ihrer Elektrogeräte jemanden braucht, ruft sie Herrn A an der Nr. xxxxxx an und er ruft immer zurück.

Er habe jetzt ja ein neues Geschäft in der XX2.

XX2: vermutlich laut Aktenlage neue Gewerbeadresse.

An dieser Adresse befindet sich ein neues Elektrounternehmen: Elektro-B

5. Schriftliche Verständigung am 22.06.2017 normal versendet und zusätzlich mit persönlichem Rückschein - Zustellversuch laut Vermerk am 27.6.2017 hinterlegt beim Zustellpostamt (siehe Rückschein).

6. Neuerlicher telefonischer Versuch am 13.07.2017: Anrufinfo - mit dem Ersuchen um Rückruf [ergänze wohl: kein Rückruf eingelangt].

7. Am 13.07.2017 Telefonat mit Frau C, ehemalige Lebensgefährtin von Herrn A und Eigentümerin der Liegenschaft XX1. Laut Aktenlage ist dies die Betriebsadresse von Herrn A. Frau C gibt an, dass das Büro zwar noch eingerichtet ist, sie aber mit Herrn A keinen Kontakt mehr hat und er seit sicher einem Jahr nicht mehr im Büro war.

8. Neuerlicher Versuch am 20.07.2017: Begehung der Liegenschaft "XX3" (Eigentum von Herrn A). An dieser Adresse befindet sich das Elektrounternehmen des Herrn B, der Mieter von Herrn A ist. Es erfolgen monatliche Vorschreibungen mittels Rechnungen und Bezahlung auf ein Bankkonto (ist auf der Bankkontenregisterabfrage enthalten). Herr A wurde nicht angetroffen.

Telefonischer Versuch, Herrn A zu erreichen, scheiterte erneut."

- Ein Aktenvermerk über das Einschreiten u.a. der Betriebsprüferin an der Anschrift XX3 vom 20. Juli 2017
- Der Ausdruck einer Kontenübersicht vom 20. Juni 2017, wonach betreffend A zwei aktuelle Bankverbindungen und zwei beendete Bankverbindungen bestehen, bei welchen er Kontoinhaber ist bzw. gewesen ist:

1. das Girokonto IBAN1 bei der Sparkasse-D von [ab] "01.03.2015" [Anmerkung: auch frühere Anfangstermine sind mit diesem Datum im Kontenregister erfasst],

2. das Girokonto IBAN2 bei der Raiba-E von [ab] 31.03.2016,

3. das Einlagenkonto E1 bei der Sparkasse-D vom 01.06.2015 bis 11.06.2015,

sowie 4. das Bausparkonto B2 bei der Bausparkasse F vom 01.03.2015 [siehe Anmerkung oben] bis 30.12.2015.

- Darstellung des Prüfungsgrundes durch die Betriebsprüferin:

"Im April 2013 erfolgte eine Umsatzsteuerprüfung für den Zeitraum 1/2013. Mit AV vom 16.4.2013 wurde festgestellt, dass Herr A ein Gewerbeobjekt in XX2, gekauft hat und geplant war, dass ein Teil als Imbissstube vermietet wird. Es wurden Vorsteuerbeträge in Höhe von € 33.000,00 aus dem Kauf dieses Objektes geltend gemacht. 2014 und Folgejahre wurden weder Umsatz- noch Einkommensteuererklärungen abgegeben, daher erfolgte im Juni 2017 die Zuteilung zu einer Prüfung um eine eventuelle Berichtigung der geltend gemachten Vorsteuerbeträge zu prüfen."

- Darstellung des Sachverhaltes durch die Betriebsprüferin:

"Herr A hat seit 1.9.2006 eine aufrechte Gewerbeberechtigung als Mechatroniker für Elektromaschinenbau und das Handelsgewerbe am Standort XX1.

Verlauf Veranlagungsjahre: seit 2003 immer wieder AMS Bezüge

2006 Erklärungen – veranlagt, EaGw € 1.046,00, USt -€ 1.660,00

2007 auf Schätzung - anschl. Erklärungen eingelangt – Wiederaufnahme, EaGw - € 6.945,00, USt -€ 1.801,00

2008 auf Schätzung - Schätzung erfolgt – Berufung, EaGw -€ 6.429,00, USt -€ 34,00

2009 Erklärung eingebracht – Veranlagung, EaGw -€ 3.974,00, USt € 554,00

2010 Erklärung eingebracht – Veranlagung, EaGw -€ 2.840,00, USt € 400,00

2011 Erklärung eingebracht – Veranlagung, EaGw -€ 1.364,00, USt € 510,00

2012 Erklärung eingebracht – Veranlagung, EaGw € 5.134,00, USt € 1.995,00

2013 Erklärung eingebracht - Veranlagung - bei USt Guthaben von € 33.000,00, EaGw - € 14.645,00, USt -€ 33.846,00

2014 auf Schätzung - Schätzung erfolgt, EaGw € 3.000,00, USt € 600,00 geschätzt

2015 auf Schätzung, noch keine Schätzung erfolgt

2016 noch kein Schätzungsauftrag, noch keine Schätzung erfolgt.

Ab dem Jahr 2009 wurden verschiedene Mietobjekte gekauft. Insgesamt 8 Wohnungen, 1 Gewerbeobjekt und ein sonstig bebautes Grundstück:

30.10.2008 Kauf Wng. W1, € 20.692,00, wx1, 12.01.2009 erledigt, Kaufvertrag

18.08.2009 Kauf Wng. W2, € 28.000,00, wx2, 12.10.2009 erledigt, Kaufvertrag

24.09.2009 Kauf Wng. W3, € 27.000,00, wx3, 17.01.2011 erledigt, Versteigerung Zl. 9E 4/09k-16

31.08.2010 Kauf Wng. W4, € 9.000,00, wx4, 11.11.2010 erledigt, Kaufvertrag

15.07.2011 Grundstück mit Gebäude, GB1, € 8.200,00, gbx, 02.08.2011 erledigt, Kaufvertrag

10.08.2012 Wng. W5, € 67.500,00, wx5, 14.11.2012 erledigt, Zuschlagserteilung

18.10.2012 Wng. W6, € 30.000,00, wx6, 11.12.2012 erledigt, Kaufvertrag

28.01.2013 Gewerbeobjekt XX2, Gewerbeobjekt, Werkstatt und Lagerhalle, € 180.000,00, qqx, 12.03.2013 erledigt

05.08.2013 Wng. W7, € 54.000,00, wx7, 12.11.2013 erledigt

09.02.2017 Kauf Wng. W8, € 90.000,00, wx8, 06.04.2017 erledigt [...]

[Summe an geleisteten Kaufpreisen:] € 514.392,00

Es ist nicht nachvollziehbar, mit welchen Mitteln diese Grundstückskäufe finanziert wurden. Es sind, bis auf die eigene Wohnung (Wng. XXX laut ZMR), alle Objekte lastenfrei.

In all den veranlagten Jahren sind keine Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erklärt worden. Lt. Abfrage befindet sich an der Adresse XX2 ein Elektronunternehmen „Elektro-B.“

- Darstellung der Aktenlage durch die Betriebsprüferin:

"Das betriebliche Grundstück, XX2, ist nachweislich vermietet an Herrn Elektro-B . Die Mieten werden von Herrn B seit 2014 monatlich auf ein Bankkonto des Herrn A überwiesen.

Die Wohnungen in der W werden vermietet.

An der laut ZMR aufrechten Meldeadresse von Herrn A, XXX, ist noch ein anderer Mieter gemeldet. Dies deutet daraufhin, dass auch diese Wohnung vermietet wird. Lt. ZMR Abfragen sind in allen Wohnungen Mieter gemeldet.

[Ermittelt wurde:]

30.10.2008 Wng. W1 vermietet

18.08.2009 Wng. W2 vermietet

24.09.2009 Wng. W3 vermietet

31.08.2010 Wng. W4 vermietet

10.08.2012 Wng. W5 vermietet

18.10.2012 Wng. W6 vermietet

28.01.2013 Gewerbeobjekt XX2, Gewerbeobjekt, Werkstatt und Lagerhalle vermietet

09.02.2017 Wng. W8 vermietet"

- Darlegung der Erwartungen der Betriebsprüferin durch die Konteneinschau:

"Folgende Erwartungen werden sich von der Konteneinschau erhofft:

1. Aufschluss über die Herkunft der Mittel zur Finanzierung der Liegenschaften.
2. Anhaltspunkte in welchem Umfang die gewerbliche Tätigkeit ausgeübt wird bzw. wurde
3. Die Höhe der vereinnahmten Mieten"

- Ein von der Vorständin des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt unterfertigter Antrag auf der diesbezüglichen Auskunftsverlangen, in welchem als Begründung angegeben ist:

"Wie in der Beilage (Begründung zur Konteneinschau) ausführlich dargestellt, wurde der Abgabepflichtige weder telefonisch erreicht noch persönlich angetroffen. Die Zustellung der Prüfungsanmeldung erfolgte mit Rückschein (RSa) als auch mit normaler Post. Es gab darauf keine Reaktion des Abgabepflichtigen. Die Erstellung eines Ergänzungs- und eines Bedenkenvorhaltes war nicht zielführend.

Aufgrund der bisherigen Nachforschungen besteht der begründete Verdacht, dass sowohl Mieteinnahmen als auch Einnahmen aus der gewerblichen Tätigkeit erzielt wurden. Die Nichtabgabe der Steuererklärungen ist ein weiteres Indiz, dass die tatsächliche Höhe der Einnahmen nicht offengelegt wurde. Somit bestehen begründete Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Abgabepflichtigen, nämlich Nichterklärung von Einnahmen.

[...] Gemäß § 184 BAO sind die Grundlagen für die Abgabenerhebung zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige nicht bereit ist, Auskunft darüber zu geben. Es ist zu erwarten, dass die Konteneinschau ein geeignetes Mittel ist, die Höhe der Einkünfte den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend zu ermitteln."

Mit E-Mail vom 1. August 2017 hat sich die Betriebsprüferin zum gegenständlichen Antrag noch ergänzend geäußert wie folgt:

"Aus folgenden Gründen bestehen Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Steuerpflichtigen:

In den Jahren 2012 und 2013 wurden vom Steuerpflichtigen Erklärungen eingebracht, die keine Angaben über Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung enthalten. Lt. Aktenlage ist ersichtlich, dass ab dem Jahr 2008 bis zum Jahr 2012 5 Wohnungen gekauft wurden.

Ein weiterer Punkt, dass an der Richtigkeit der Angaben gezweifelt werden muss, ist, dass durch die in diesen Jahren und auch Vorjahren erklärten Einnahmen aus Gewerbebetrieb die Finanzierung der erworbenen Liegenschaften nicht gedeckt ist. Somit bestehen auch Zweifel an der Richtigkeit der Angaben betreffend der Einkünfte aus Gewerbebetrieb in den Jahren 2012 und 2013.

Es wird vermutet, dass das Bankkonto IBAN1 mit Beginn der betrieblichen Tätigkeit im Jahr 2006 eröffnet wurde. Dieses Konto ist auf einer von Herrn A ausgestellten Ausgangsrechnung angeführt (siehe Beilage)."

Die dem E-Mail beige geschlossene Kopie einer Rechnung des Abgabepflichtigen an die Firma Elektro-B bestätigt die Darlegung der Prüferin.

Das Bundesfinanzgericht hat über das Auskunftsverlangen erwogen:

1. Gemäß § 38 Abs. 1 Bankwesengesetz (BWG) dürfen Kreditinstitute, ihre Gesellschafter, Organmitglieder, Beschäftigte sowie sonst für Kreditinstitute tätige Personen Geheimnisse, die ihnen ausschließlich auf Grund der Geschäftsverbindungen mit Kunden oder auf Grund des § 75 Abs. 3 BWG anvertraut oder zugänglich gemacht worden sind, nicht

offenbaren oder verwerten (Bankgeheimnis). Werden Organen von Behörden sowie der Österreichischen Nationalbank bei ihrer dienstlichen Tätigkeit Tatsachen bekannt, die dem Bankgeheimnis unterliegen, so haben sie das Bankgeheimnis als Amtsgeheimnis zu wahren, von dem sie nur in den Fällen des Abs. 2 entbunden werden dürfen. Die Geheimhaltungsverpflichtung gilt zeitlich unbegrenzt.

Gemäß § 38 Abs. 2 Z 11 BWG idF BGBl I 2015/116 besteht die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses nicht gegenüber Abgabenbehörden des Bundes auf ein Auskunftsverlangen gemäß § 8 des Kontenregister- und Konteneinschaugesetzes.

§ 8 Kontenregister- und Konteneinschaugesetz (KontRegG, BGBl I 2015/116) lautet:

„(1) Die Abgabenbehörde ist berechtigt, in einem Ermittlungsverfahren nach Maßgabe des § 165 der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, über Tatsachen einer Geschäftsverbindung, von Kreditinstituten Auskunft zu verlangen, wenn

1. begründete Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Abgabepflichtigen bestehen,

2. zu erwarten ist, dass die Auskunft geeignet ist, die Zweifel aufzuklären und

3. zu erwarten ist, dass der mit der Auskunftserteilung verbundene Eingriff in die schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen des Kunden des Kreditinstitutes nicht außer Verhältnis zu dem Zweck der Ermittlungsmaßnahme steht.

(2) Auskunftsverlangen bedürfen der Schriftform und sind vom Leiter der Abgabenbehörde zu unterfertigen. Auskunftersuchen und ihre Begründung sind im Abgabenakt zu dokumentieren.

(3) Im Verfahren zur Veranlagung der Einkommensteuer, der Körperschaftsteuer und der Umsatzsteuer sind Auskunftsverlangen (Abs. 1) nicht zulässig, außer wenn – nach Ausräumung von Zweifeln durch einen Ergänzungsauftrag nach § 161 Abs. 1 BAO – die Abgabenbehörde Bedenken gegen die Richtigkeit der Abgabenerklärung hat, ein Ermittlungsverfahren gemäß § 161 Abs. 2 BAO einleitet und der Abgabepflichtige vorher Gelegenheit zur Stellungnahme hatte. Die Würdigung der Stellungnahme ist aktenkundig zu machen. § 8 Abs. 1 gilt sinngemäß.

(4) Wenn der Abgabepflichtige nicht Inhaber des Kontos, sondern vertretungsbefugt, Treugeber oder wirtschaftlicher Eigentümer ist, darf ein schriftliches Auskunftsverlangen erst dann gestellt werden, wenn der Inhaber des Kontos vorher Gelegenheit zur Stellungnahme hatte. Die Würdigung der Stellungnahme ist aktenkundig zu machen. § 8 Abs. 1 gilt sinngemäß.“

2. Gemäß § 9 Abs. 1 KontRegG entscheidet das Bundesfinanzgericht durch Einzelrichter mit Beschluss über die Bewilligung einer Konteneinschau.

Gemäß § 9 Abs. 3 KontRegG prüft das Bundesfinanzgericht auf Basis des vorgelegten Auskunftsverlangens das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Konteneinschau nach diesem Gesetz.

Das Bundesfinanzgericht hat seine erstinstanzliche Entscheidung in einem Eilverfahren auf Basis der Darlegungen im Genehmigungsantrag der Abgabenbehörde zu treffen.

Mit ihrem Vorbringen im Antrag bestimmt die antragstellende Abgabenbehörde den Umfang des Prüfungs- und Entscheidungsgegenstandes.

Auf Basis dieses Vorbringens, belegt mit geeigneten Bescheinigungs- und Beweismitteln, prüft das Bundesfinanzgericht,

erstens, ob (zum Verfahrensgegenstand gemachte) Angaben des Abgabepflichtigen vorliegen, an deren Richtigkeit begründete Zweifel bestehen,

zweitens, ob zu erwarten ist, dass die von den Kreditinstituten begehrten Auskünfte geeignet seien, diese begründeten Zweifel aufzuklären,

und drittens, ob zu erwarten ist, dass bei der solcherart vorgenommenen Durchbrechung des Bankgeheimnisses die gebotene Verhältnismäßigkeit des Eingriffes gewahrt bleibe (siehe bereits BFG 2.3.2017, KE/5100001/2017).

Einen Zweifel hegt derjenige, welcher es für möglich hält, dass eine Behauptung (hier: in den Angaben des Abgabepflichtigen) nicht der Wahrheit entspricht. Die hier in Frage kommenden Zweifel sind überdies solche, die sich objektiv begründen lassen, weil bestimmte Tatsachen von einigem Gewicht vorliegen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf die Unrichtigkeit der Parteiangaben geschlossen werden kann (BFG 10.3.2017, KE/5100002/2017).

3. Zur Frage, ob nach dem Vorbringen der Abgabenbehörde Angaben des Abgabepflichtigen vorliegen, an deren Richtigkeit begründete Zweifel bestehen:

Die antragstellende Behörde hat in ihrem Schriftsatz in Verbindung mit den Beilagen als entscheidungsrelevanten Lebenssachverhalt im Ergebnis überzeugend vorgebracht, dass der Abgabepflichtige A etwa ab Oktober 2008 aus der Vermietung der angegebenen Objekte Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in offenkundig nicht unerheblichem Ausmaß erzielt haben könnte, ohne dass er diese in seinen Einkommensteuererklärungen für die Veranlagungsjahre 2008 bis 2013 gegenüber der Abgabenbehörde offengelegt hätte. Ebenso besteht die durchaus lebensnahe Überlegung, dass er etwa die damit korrespondierenden Umsätze ebenfalls nicht in den Umsatzsteuererklärungen für die Veranlagungsjahre 2008 bis 2013 angegeben hätte. Folgt man der diesbezüglichen Feststellung der Betriebsprüferin, wonach die Objekte laut ihren Recherchen ab bestimmten Zeitpunkten vermietet waren, und sind laut den Darlegungen auch entsprechende Mietzinszahlungen tatsächlich vereinnahmt worden, sind die Zweifel an den diesbezüglichen Steuererklärungen des Abgabepflichtigen für die Veranlagungsjahre 2012 und 2013 begründet.

Unbekannt ist nach den Darlegungen der Betriebsprüferin tatsächlich auch, auf welche Weise der Abgabepflichtige den Erwerb der Vermietungsobjekte finanziert hat, wenn er diese etwa nicht über Bankkredite finanziert hätte und er nach seinen eigenen Angaben gegenüber dem Fiskus in seinen Steuererklärungen für 2006 bis 2013 im Gewerbebetrieb in Summe nur Verluste von rund -€ 30.000,00 erwirtschaftet hat; so gesehen ist nicht

einmal plausibel, auf welche Weise er seinen Lebensunterhalt finanzieren konnte
- diesbezüglich Aufklärung könnte geben, dass A seit 2003 laut Darstellung der Betriebsprüferin immer wieder AMS-Bezüge erhalten hat. Aus dem Gesagten erschließen sich tatsächlich auch begründete Zweifel, ob der Abgabepflichtige die Höhe der Gewinne aus seiner gewerblichen Tätigkeit in den Umsatz- und Einkommensteuererklärungen für 2012 und 2013 korrekt angegeben hat.

Soweit die antragstellende Behörde im Ergebnis darauf verweist, dass A ab einschließlich für das Veranlagungsjahr 2014 keine Abgabenerklärungen eingereicht hat, obwohl er dazu verpflichtet gewesen ist (offenkundig hinsichtlich der Einreichung einer Umsatz- und Einkommensteuererklärung für das Veranlagungsjahr 2014) oder möglicherweise gewesen wäre (hinsichtlich der weiteren Veranlagungsjahre), ist damit aber nicht dargetan, dass der Abgabepflichtige gegenüber der Abgabenbehörde Angaben gemacht hat, an welchen begründet zu zweifeln wäre: Jemand, der sich zu einer Sache nicht äußert, also keine Angaben macht, lügt nicht. An nicht vorliegenden Angaben eines Abgabepflichtigen kann man auch nicht zweifeln. Der Tatsache alleine, dass jemand bei der Abgabenbehörde keine Steuererklärungen einreicht, ist nicht der objektive Erklärungsgehalt beizumessen, dass der Steuerpflichtige damit zum Ausdruck bringen wollte, dass er etwa nicht verpflichtet gewesen wäre, solches zu tun (BFG 10.3.2017, KE/5100002/2017).

Von Seite der antragstellenden Behörde nicht dargetan und damit nicht Verfahrensgegenstand, aber vom Bundesfinanzgericht mittels einer Abfrage des Abgabekontos betreffend A vom heutigen Tage festgestellt, hat der Genannte für die Voranmeldungszeiträume Jänner bis August 2014 Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht. Auch hier hätte man wohl davon ausgehen können, dass bei den diesbezüglich vom Abgabepflichtigen gemachten Angaben begründete Zweifel vorgelegen wären.

4. Zur Eignung der beantragten Auskünfte:

Folgt man den Ermittlungsergebnissen der Betriebsprüferin, wonach die möglicherweise verheimlichten Mietzinszahlungen auf das Girokonto IBAN1 bei der Sparkasse-D überwiesen worden sind, ist es auch sehr wahrscheinlich und nach der allgemeinen Lebenserfahrung zumindest zu erwarten, dass eine Öffnung des genannten Girokontos gegenüber der Abgabenbehörde ab 1. Jänner 2012 geeignet ist, aufzuklären, ob die begründeten Zweifel an den Angaben des Abgabepflichtigen in seinen Steuererklärungen für die Veranlagungsjahre 2012 und 2013 zutreffend gewesen sind.

Die Einsichtnahme in das erst am 31. März 2016 eröffnete Girokonto IBAN2 bei der Raiba-E erscheint nicht geeignet, Sachverhalte der Jahre 2012 und 2013 aufzuhellen; solches wurde von der antragstellenden Behörde auch nicht vorgebracht.

Gleiches gilt auch für das Einlagenkonto E1 bei der Sparkasse-D, welches laut Aktenlage am 1. Juni 2015 eröffnet worden ist.

Hinsichtlich des Bausparkontos B2 bei der Bausparkasse F, Kontoinhaber ebenfalls A, ist unklar, wann es eröffnet worden ist; möglicherweise hat es auch schon in den Jahren 2012 und 2013 bestanden, vielleicht aber auch nicht. Konkrete Angaben von Seite der antragstellenden Behörde, warum die Einsichtnahme in dieses Konto Aufklärung über verheimlichte Einkünfte des Abgabepflichtigen aus Gewerbebetrieb und /oder aus Vermietung und Verpachtung bringen sollte, wurde nicht gemacht. Realistisch erscheint, dass die Einzahlungen auf dieses Konto vom Abgabepflichtigen selbst und nicht von seinen Geschäftspartnern stammen.

Somit ergibt sich, dass unter Bedachtnahme auf den Verfahrensgegenstand einzig die beantragte Einsichtnahme in das Girokonto IBAN1 bei der Sparkasse-D für den Zeitraum 1. Jänner 2012 bis 31. Dezember 2013 sich als geeignet erweist.

5. Zur Verhältnismäßigkeit der nach der obigen Eignungsprüfung relevant verbleibenden Kontenöffnung:

Die dargelegte Höhe der zum Erwerb der Mietobjekte bis Ende 2013 aufgebrauchten Mittel von rund € 424.000,00, welche möglicherweise zumindest zum Teil aus von A verheimlichten steuerpflichtigen Einkünften stammten, lassen erwarten, dass mit Auswertung des obgenannten Geschäftskontos IBAN1 tatsächliche Bemessungsgrundlagen auch für die Festsetzung an Umsatz- und Einkommensteuer für 2012 und 2013 gefunden werden, welche sich wesentlich von den vom Abgabepflichtigen selbst bekanntgegeben unterscheiden, weshalb in Abwägung der Intensität des behördlichen Eingriffes im Verhältnis mit dem Interesse des Abgabengläubigers an einer Richtigstellung seiner Abgabenzahlungsansprüche die erforderliche Verhältnismäßigkeit gewahrt ist.

6. Zur Frage des Parteiengehörs vor einer Kontoöffnung:

§ 8 Abs. 1 KontRegG legt als Generalnorm vorerst fest, dass in einem Ermittlungsverfahren einer Abgabenbehörde diese zu einem Auskunftsersuchen an Kreditinstitute über Tatsachen einer Geschäftsverbindung "nach Maßgabe des § 165 BAO" berechtigt ist, also mit anderen Worten, unter Beachtung der Bestimmungen des § 165 BAO, dann, "wenn Verhandlungen mit dem Abgabepflichtigen nicht zum Ziel führen oder keinen Erfolg versprechen."

Die verfahrensgegenständliche Betriebsprüfung zu ABNr. bpxx ist nun wohl zweifellos ein Ermittlungsverfahren einer Abgabenbehörde.

Laut den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (685 der Beilagen XXV. GP) zu § 8 Abs. 1 KontRegG sollen allgemein nach § 165 BAO andere Personen erst dann befragt oder zur Vorlage von Büchern und Aufzeichnungen herangezogen werden, wenn die Verhandlungen mit dem Abgabepflichtigen nicht zum Ziel führen oder keinen Erfolg versprechen. Dieser Grundsatz gelte auch für an Kreditinstitute gerichtete Auskunftsverlangen der Abgabenbehörden. Solche Verlangen werden beispielsweise bei Außenprüfungen (§ 147 BAO) in der Regel nur dann zweckmäßig und mit § 165

BAO vereinbar sein, wenn der Abgabepflichtige sich weigere, die vollständigen Kontenunterlagen auf Verlangen des Prüfungsorgans vorzulegen.

Einer solchen angesprochenen Weigerung des Abgabepflichtigen kommt es auch wohl gleich, wenn er, wie im gegenständlichen Fall offensichtlich, den Kontakt mit dem Prüfungsorgan gänzlich verweigert. Es kann nicht sein, dass ein Abgabepflichtiger dadurch, dass er sich seiner Mitwirkungspflicht bei einer Außenprüfung gänzlich entzieht, notwendige, zweckdienliche und verhältnismäßige Erhebungen der Abgabenbehörde verhindern darf. Insoweit besteht rechtliche Klarheit.

Laut den Erläuterungen sei die Abgabenbehörde in einem Ermittlungsverfahren (zu welchen wohl eine Betriebsprüfung zu zählen ist), nachdem eine vollständige Sachverhaltsermittlung unter Mitwirkung des Abgabepflichtigen nicht herbeigeführt werden konnte, in der Regel berechtigt, von Kreditinstituten Auskunft zu verlangen, wenn - wie im gegenständlichen Fall - nach wie vor begründete Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Abgabepflichtigen bestehen und zu erwarten sei, dass die Konteneinschau geeignet ist, die Zweifel aufzuklären.

Probleme in der Auslegung bereitet in einem ersten Schritt hingegen § 8 Abs. 3 KontRegG, wenn der Gesetzgeber weiters festlegt, dass - offenbar in Einschränkung der Generalnorm des § 8 Abs. 1 KontRegG - Auskunftsverlangen nach Abs. 1, also "in einem Ermittlungsverfahren nach Maßgabe des § 165 BAO", in einem Verfahren zur Veranlagung der Einkommensteuer, der Körperschaftsteuer und der Umsatzsteuer nicht zulässig sind, es sei denn, es würden bestimmte Bedingungen erfüllt. Warum hätte der Gesetzgeber eine Einschränkung zwar bei diesen Abgabenarten, nicht aber bei den zahlreichen anderen Abgaben gemacht, welche, durchaus auch den Abgabenschuldner im Einzelfall belastend und unter gleichen oder ähnlichen Bedingungen erhoben, eine gleiche Behandlung erforderten? So ist also offenbar ja eine Konteneinschau wegen begründeter Zweifel an der Richtigkeit der vom Unternehmer eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen nach § 8 Abs. 1 KontRegG, eine Konteneinschau wegen begründeter Zweifel an der inhaltlich unveränderten späteren Umsatzsteuerjahreserklärung nach § 8 Abs. 3 KontRegG zu behandeln ...

Laut den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (685 der Beilagen XXV. GP) betreffend § 8 Abs. 3 KontRegG sind Auskunftsverlangen in Verfahren zur Veranlagung der Einkommensteuer, Körperschaftsteuer und Umsatzsteuer "grundsätzlich" nicht zulässig [Anmerkung: "grundsätzlich" im dem Sinne wie "ohne Ausnahme, niemals" oder in dem Sinne wie "in der Regel, es sei denn, es gibt eine Ausnahme?"]. Damit solle - so die Erläuterungen weiter und das "grundsätzlich" erklärend - sichergestellt werden, dass es im Rahmen einer automationsunterstützten Veranlagung zu keiner Einsichtnahme in die Konten des Abgabepflichtigen komme, wie insbesondere im Rahmen einer routinemäßigen Arbeitnehmer- bzw. Einkommensteuerveranlagung, auch wenn es im Rahmen dieser Veranlagung zu Ergänzungsaufträgen bezüglich Werbungskosten, Sonderausgaben etc. kommt. Wenn aber bestehende Zweifel durch die Beantwortung eines Ergänzungsauftrages nicht ausgeräumt werden konnten und darüber hinaus weitere

Bedenken gegen die Richtigkeit der Abgabenerklärung bestehen, dann könne nach § 161 Abs. 2 BAO ein Ermittlungsverfahren eingeleitet werden. Sollte die Abgabenbehörde in Erwägung ziehen, ein Auskunftsverlangen zu stellen, dann ist zuvor der Abgabepflichtige anzuhören. Diese Anhörung ist aktenmäßig zu dokumentieren. Durch den letzten Satz werde klargestellt, dass auch in den Verfahren des Abs. 3 die Abwägungen des Abs. 1 vorzunehmen sind.

Die Begriffe "Veranlagungsverfahren" oder "Veranlagung" finden sich in der BAO nicht, wohl hingegen in den Materiengesetzen zur Erhebung der Umsatz- und Einkommensteuer und beschreiben dort etwa das Gegenstück zur Erhebungsform der Einkommensteuer in Form einer Einbehaltung und Abfuhr der Lohnsteuer bzw. der Selbstberechnung und Entrichtung der Vorauszahlungen an Umsatzsteuer. So gesehen wäre auch eine nachträgliche Außenprüfung nach § 147 BAO, bei welcher die zu erhebende Umsatzsteuer, Einkommen- oder Körperschaftsteuer für bestimmte Veranlagungsjahre überprüft werden soll, eine Maßnahme im Rahmen der des Verfahrens zur Veranlagung dieser Abgaben.

Eine Auflösung dieses Spannungsverhältnisses bringt aber folgende Überlegung:

Sowohl in den Fällen des § 8 Abs. 1 als auch in denen des § 8 Abs. 3 KontRegG ist nach der nunmehrigen Rechtslage ein Auskunftersuchen an ein Kreditinstitut über Tatsachen einer Geschäftsverbindung zulässig, wenn begründete Zweifel an der Richtigkeit von Angaben des Abgabepflichtigen bestehen, die Auskunft zur Aufklärung dieser Zweifel geeignet ist und die Ermittlungsmaßnahme nicht außer Verhältnis zu ihrem Zweck ist. In beiden Fällen wird vom Gesetzgeber als gelinderes Mittel vorerst die Aufklärung durch den Vorhalt dieser begründeten Zweifel gegenüber dem Abgabepflichtigen angestrebt. Erst wenn diese Aufklärung nicht möglich ist und noch immer Bedenken gegen die Richtigkeit der Angaben des Abgabepflichtigen bestehen, wäre ein Auskunftersuchen an den Dritten, hier also an das Kreditinstitut, zu stellen.

Während aber ein Auskunftersuchen nach § 8 Abs. 1 KontRegG erst gestellt werden soll (sohin keine Muss-Vorschrift, aber auch keine bloße Kann-Vorschrift, anzuwenden somit außer in atypischen Fällen, siehe dazu *Kotschnigg*, Beweisrecht BAO § 165 Rz 5), wenn ein Vorhalt an den Abgabepflichtigen nicht zum Ziel führt oder keinen Erfolg verspricht, dürfen Auskunftersuchen nach § 8 Abs. 3 KontRegG erst gestellt werden, wenn nach erfolgtem Ergänzungsauftrag nach § 161 Abs. 1 BAO die Abgabenbehörde weiterhin Bedenken gegen die Richtigkeit der Abgabenerklärung hat, ein Ermittlungsverfahren gemäß § 161 Abs. 2 BAO eingeleitet und der Abgabepflichtige vorher Gelegenheit zur Stellungnahme hatte.

Aus den konkreten Anführungen dieser Verfahrensschritte in Abs. 3, welche sich ohne Zweifel auf den Verfahrensablauf bis zum Ergehen eines diesbezüglichen Abgabenbescheides und nicht mehr auf das nachfolgende allfällige Prüfungsverfahren beziehen, in Verbindung mit den oben beschriebenen Darlegungen in den Erläuterungen des Gesetzestextes lässt sich jedoch ableiten, dass die Formulierung des Gesetzestextes

nach § 8 Abs. 3 KontRegG insoweit überschießend gewesen ist und sich dieser Absatz lediglich auf das Verfahren bis zur bescheidmäßigen Festsetzung laut Umsatz-, Einkommen- oder Körperschaftsteuer bezieht, nicht jedoch auf nachträgliche Ermittlungsverfahren nach bescheidmäßiger Festsetzung. Diese bescheidmäßige Festsetzung erscheint auch als ausreichend deutliche Zäsur, nach welcher insofern eine Einschränkung der Verfahrensrechte des Abgabepflichtigen eintritt. Will er das Risiko einer allenfalls ohne seine Anhörung durchgeführte nachträgliche Konteneinsicht vermeiden, stünde es ihm frei, eine verfahrensrechtliche Situation zu schaffen, in welcher etwa seine Befragung vom Abgabengläubiger nicht als nicht zielführend oder nicht erfolgsversprechend gewertet werden müsste. Umgelegt auf den gegenständlichen Fall: Wäre A laut Aktenlage nicht gleichsam auf "Tauchstation" gegangen, wäre er von der Betriebsprüferin auch zur Vorlage seiner Bankunterlagen aufgefordert worden und hätten die bestehenden Bedenken gegen seiner Abgabenerklärungen für 2012 und 2013 gegebenenfalls auch ausgeräumt werden können, ohne dass es der Anforderung der Bankunterlagen bedurft hätte.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden und nur eine eingeschränkte Bewilligung zu erteilen.

Hinsichtlich der ablehnenden Entscheidungen stünde es der antragstellenden Behörde frei, neue, nunmehr allenfalls ergänzend begründete diesbezügliche Bewilligungsanträge zu stellen: Ein Verbrauch eines entsprechenden Antragsrechtes ist mit dieser Entscheidung nicht eingetreten.

Linz, am 3. August 2017