



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Finanzstrafsenat Graz 1

GZ. FSRV/0024-G/11

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, in der Finanzstrafsache gegen A über die Beschwerde der Bf., vertreten durch Hosp Hegen Rechtsanwaltspartnerschaft, Hellbrunner Straße 9a, 5020 Salzburg, vom 6. Dezember 2011 gegen das Auskunftsersuchen gemäß § 99 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Finanzamtes Graz-Umgebung als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 23. November 2011, StrNr. 001,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit der in Rechtskraft erwachsenen Strafverfügung des Finanzamtes Graz-Umgebung als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 1. Juni 2010 wurde A der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG für schuldig erkannt und über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von 4.000,00 € verhängt.

Am 23. November 2011 erging seitens des Finanzamtes Graz-Umgebung als Finanzstrafbehörde erster Instanz an die Beschwerdeführerin (Bf.), ein Kreditinstitut, ein Auskunftsersuchen gemäß § 99 Abs. 1 FinStrG, in dem die Bf. binnen 14 Tagen um

Bekanntgabe der in ihren Unterlagen gespeicherten ladungsfähigen Anschrift ihres Kunden A ersucht wurde.

Unter Bezugnahme auf § 38 Abs. 2 BWG wurde darauf hingewiesen, dass die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisse nicht bestehe, da das Auskunftsersuchen im Zusammenhang mit einem eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten ergehe.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen – als Berufung bezeichneten – Beschwerde vom 6. Dezember 2011 wird vorgebracht, gemäß § 99 Abs. 6 FinStrG seien Ersuchen um Auskünfte im Sinne des § 38 Abs. 2 Z 1 BWG in Bescheidform an Kredit- oder Finanzinstitute zu richten. Bei dem an die Bf. adressierten „Auskunftsersuchen“ fehle die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid; weiters fehle auch eine Rechtsmittelbelehrung im Sinne des § 99 Abs. 6 FinStrG, sodass der erlassene Rechtsakt mit Nichtigkeit behaftet sei.

Sollte die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz jedoch zur Ansicht gelangen, dass es sich beim Auskunftsersuchen um einen Bescheid im Sinne des § 99 Abs. 6 FinStrG handle, so werde dieser wie folgt bekämpft:

Die Finanzstrafbehörde habe nicht dargelegt, warum die Bekanntgabe der Anschrift des A für die Aufklärung eines (möglichen) Finanzvergehens erforderlich sei. Aus dem Auskunftsersuchen lasse sich ein bestehender Konnex zwischen dem Verdacht in einem eingeleiteten Verfahren und den Informationen, die dem Bankgeheimnis unterliegen, nicht ableiten.

Es werde beantragt, den erlassenen Rechtsakt für nichtig zu erklären, in eventu den Bescheid ersatzlos aufzuheben.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Kreditinstitute, ihre Gesellschafter, Organmitglieder, Beschäftigte sowie sonst für Kreditinstitute tätige Personen dürfen Geheimnisse, die ihnen ausschließlich auf Grund der Geschäftsverbindungen mit Kunden oder auf Grund des § 75 Abs. 3 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 ([§ 38 Abs. 1 BWG](#)).

Die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses besteht nicht im Zusammenhang mit einem Strafverfahren auf Grund einer gerichtlichen Bewilligung ([§ 116 StPO](#)) gegenüber den Staatsanwaltschaften und Strafgerichten und mit eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, gegenüber den Finanzstrafbehörden ([§ 38 Abs. 2 Z 1 BWG](#)).

Die Finanzstrafbehörde ist berechtigt, von jedermann Auskunft für Zwecke des Finanzstrafverfahrens zu verlangen. Die Auskunft ist wahrheitsgemäß nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen. Die Verpflichtung zur Auskunftserteilung schließt die Verbindlichkeit in sich, Urkunden, Daten in allgemein lesbare Form und andere Unterlagen, die für das Finanzstrafverfahren von Bedeutung sind, vorzulegen oder die Einsichtnahme in diese zu gestatten. Im Übrigen gelten die §§ 102 bis 106 und § 108 sinngemäß ([§ 99 Abs. 1 FinStrG](#)).

Gemäß [§ 99 Abs. 6 FinStrG](#) sind Ersuchen um Auskünfte im Sinne des § 38 Abs. 2 Z 1 BWG in Bescheidform an Kredit- oder Finanzinstitute zu richten. In diesem Bescheid ist auch zu verfügen, dass das Auskunftsbegehren und alle damit verbundenen Tatsachen und Vorgänge gegenüber Kunden und Dritten geheim zu halten sind, wenn andernfalls der Erfolg der Ermittlungen gefährdet wäre. Das Kredit- oder Finanzinstitut und dessen Mitarbeiter sind verpflichtet, die verlangten Auskünfte zu erteilen sowie Urkunden und Unterlagen einsehen zu lassen und herauszugeben. Dies hat auf einem elektronischen Datenträger in einem allgemein gebräuchlichen Dateiformat zu erfolgen, wenn zur Führung der Geschäftsverbindung automatisationsunterstützte Datenverarbeitung verwendet wird. Erklärt das Kredit- oder Finanzinstitut gegen den Bescheid Beschwerde zu erheben, so sind Aufzeichnungen, Datenträger und sonstige Unterlagen unter Siegel zu nehmen und mit der Beschwerde der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz vorzulegen. Diese hat in der Beschwerdeentscheidung auch festzustellen, ob diese Beweismittel der Beschlagnahme unterliegen.

Im vorliegenden Fall ist zu prüfen, ob dem gegenständlichen Auskunftsersuchen Bescheidcharakter zukommt, weil nur in diesem Fall über die vorliegende Beschwerde meritorisch zu entscheiden ist.

Gemäß [§ 56 Abs. 2 FinStrG](#) gelten die Bestimmungen der BAO über Inhalt und Form von Bescheiden sowie deren Wirkung sinngemäß. Demnach ist jeder Bescheid ausdrücklich als solcher zu bezeichnen, er hat den Spruch zu enthalten und in diesem die Person (Personenvereinigung, Personengemeinschaft) zu nennen, an die er ergeht ([§ 93 Abs. 2 BAO](#)). Der Bescheid hat ferner eine Begründung zu enthalten, wenn ihm ein Anbringen zu Grunde liegt, dem nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder wenn er von Amts wegen

erlassen wird; weiters eine Belehrung, ob ein Rechtsmittel zulässig ist, innerhalb welcher Frist und bei welcher Behörde das Rechtsmittel einzubringen ist (siehe [§ 93 Abs. 3 lit. a und b BAO](#)).

Bescheide sind ausnahmslos mit dem Wort „Bescheid“ zu kennzeichnen. Die fehlende Bezeichnung ist dann unschädlich, wenn sich aus dem Inhalt kein Zweifel am normativen Gehalt ergibt; bei Zweifeln über den Bescheidcharakter ist die Bezeichnung als Bescheid jedoch essentiell (siehe Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar, 4. Aufl., S. 275 f. und die dort zitierte Judikatur).

Auskunftsersuchen im Sinne des § 99 FinStrG (in der Fassung BGBI I Nr. 161/2005) sind nicht bekämpfbar; die Rechtswidrigkeit des Auskunftsersuchens kann nur im Verfahren über die Erlassung einer Zwangsstrafe geltend gemacht werden (siehe VfGH 20.3.1986, B 410/85).

Ungeachtet der seit 1. Jänner 2011 in Geltung stehenden ausdrücklichen Anordnung des § 99 Abs. 6 FinStrG (BGBI I 104/2010), wonach an Kreditinstitute gerichtete Auskunftsersuchen in Bescheidform zu ergehen haben, wurde das vorliegende Auskunftsersuchen an die Bf. nicht als Bescheid bezeichnet; eine Rechtsmittelbelehrung ist nicht angeschlossen.

Nach dem Ersuchen um Auskunft wird erläuternd ausgeführt, eine Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses bestehe nicht, da das Auskunftsersuchen im Zusammenhang mit einem eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen ergehe. Welcher Zusammenhang zwischen der von der Bf. erbetenen Information und dem eingeleiteten Strafverfahren besteht, wird nicht näher begründet und ist ohne nähere Darlegung des Sachverhaltes für die Bf. nicht nachvollziehbar. Dem Auskunftsersuchen fehlt daher auch eine tragfähige Begründung.

Der Hinweis, unter Bezugnahme auf § 38 Abs. 2 BWG bestehe keine Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses, findet aber auch in der Aktenlage keine Deckung, da das dem Auskunftsersuchen zu Grunde liegende Strafverfahren bereits rechtskräftig abgeschlossen ist und die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses nach § 38 Abs. 2 Z 1 BWG – die Anschrift eines Bankkunden zählt zu jenen Geheimnissen, die dem Kreditinstitut auf Grund der Geschäftsverbindung anvertraut oder zugänglich gemacht wurden – ausdrücklich nur gegenüber eingeleiteten, nicht aber gegenüber bereits rechtskräftig beendeten Finanzstrafverfahren besteht.

Zusammenfassend spricht das allgemein gehaltene, im Sinne der Rechtslage vor dem 1. Jänner 2011 formulierte Auskunftsersuchen an die Bf. im Zusammenhang mit der

mangelnden Begründung sowie der fehlenden Rechtsmittelbelehrung gegen das Vorliegen eines rechtsmittelfähigen normativen Aktes im Sinne des § 99 Abs. 6 FinStrG.

Gemäß § 156 Abs. 4 in Verbindung mit § 156 Abs.1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ein Rechtsmittel durch Bescheid zurückzuweisen, wenn das Rechtsmittel nicht zulässig ist oder nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Da sich die Beschwerde der Bf. gegen eine Erledigung richtet, der Bescheidcharakter nicht zukommt, war diese als unzulässig zurückzuweisen.

Graz, am 16. Jänner 2012