

GZ. FSRV/0055-L/02

Beschwerdeentscheidung

Der Vorsitzende des Finanzstrafsenates Linz 3 als Organ des unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat über die Beschwerde des FM vom 15. Februar 2004 gegen den Bescheid des Vorsitzenden des Spruchsenates II als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz, dieses vertreten durch Oberrat Dr. Christian Kneidinger als Amtsbeauftragten, vom 17. Jänner 2002, zugestellt am 23. Jänner 2002, mit welchem eine Durchsuchung der Räumlichkeiten in Z und M sowie eine Personendurchsuchung betreffend FM durch Beamte der Prüfungsabteilung Strafsachen beim Finanzamt Linz [PAST Linz] angeordnet wurde,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 17. Jänner 2002 ordnete der Vorsitzende des Spruchsenates II als Organ des Finanzamtes Linz als Finanzstrafbehörde I. Instanz eine Durchsuchung der Wohnung und der sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten sowie der Wirtschafts-, Gewerbe- und Betriebsräume an den Anschriften in Z und M, verfügberechtigt FM und GM, sowie eine Durchsuchung der Person des FM an. Der Hausdurchsuchungsbefehl erstreckte sich außerdem auf alle KFZ sowie auf Schließfächer und Tresore bei Banken und vergleichbaren Instituten, über die FM und GM verfügberechtigt waren.

Als Begründung wurde angegeben, dass dem Finanzamt Linz durch Anzeigen bekannt geworden sei, FM finanziere seinen Lebensunterhalt unter anderem durch Suchtgifthandel, wobei er die Suchtmittel aus Holland beziehe und hier weiterverkaufen solle. Da FM betref-

fend die Veranlagungsjahre 1996 bis 1998 keinerlei Einkünfte und betreffend das Veranlagungsjahr 1999 lediglich geringe Einkünfte von der Firma T GmbH erklärt habe, sei davon auszugehen, dass FM weitere Einkünfte erzielte, die er dem Finanzamt gegenüber nicht offen gelegt habe. Es bestehe daher der begründete Verdacht, FM habe ab zumindest 1996 unter Verletzung seiner abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht Verkürzungen an Einkommen- und Umsatzsteuer in noch zu bestimmender Höhe und damit Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit.a FinStrG bewirkt.

Die Durchführung einer Hausdurchsuchung in den oben bezeichneten Räumlichkeiten des FM – und wegen der engen familiären Beziehung auch in den von GM benützten – erscheine gerechtfertigt, weil der begründete Verdacht bestehe, dass sich darin Unterlagen wie Einnahmenaufzeichnungen, Hilfsaufzeichnungen, Aufzeichnungen über Geldflüsse, EDV-Daten, Bankunterlagen sowie Unterlagen über die private Lebensführung befinden, die im Finanzstrafverfahren gegen FM als Beweismittel in Betracht kämen. Die Durchführung der Personendurchsuchung erscheine gerechtfertigt, da anzunehmen ist, dass FM Wertgegenstände wie Schmuck, Bargeld, [z.B. in seiner] Brieftasche, oder auch Kontounterlagen bei sich am Körper trage, die zur Aufklärung seiner Vermögenslage zweckdienlich seien und somit als Beweismittel in Betracht kämen.

Das Gebäude in M befindet sich unter anderem im Eigentum der GM. Da sich noch dazu das diesbezügliche Grundstück gleich "hinter" der Adresse in Z befindet, sei davon auszugehen, dass sich auch an der Adresse in M Räumlichkeiten befinden, die – wiederum unter Hinweis auf die enge familiäre Bindung – von FM und GM benützt werden, sodass der Schluss nicht von der Hand zu weisen sei, dass sich darin Unterlagen befinden, die im Finanzstrafverfahren gegen FM und andere als Beweismittel in Betracht kämen.

Der gegenständliche Bescheid über die Haus- und Personendurchsuchung wurde am 23. Jänner 2002 um 06.15 Uhr an FM zugestellt und sogleich vollzogen.

Gegen den Bescheid erhoben FM und GM Beschwerde innerhalb offener Frist.

Die Anordnung der Durchsuchung des Hauses in M erscheine nicht gerechtfertigt. Das Haus sei nämlich nur zu zwei Dritteln im Besitz von GM, wobei die sich in den zwei Dritteln befindlichen Wohnungen seit 1993 bzw. 1997 zur Gänze, teilweise mit Garten vermietet seien. Weder habe FM jemals dort gewohnt, noch wäre er dort polizeilich gemeldet gewesen, GM wohne seit 1997 dort nicht mehr bzw. sei nicht mehr polizeilich gemeldet, nütze keinerlei Räume des Hauses in M und habe keinen Zugang dorthin.

Am 23. Jänner 2002 seien Beamte der Polizei und der Finanz in eine von GM seit 1997 vermietete Wohnung [ergänze: des Objektes in M] eingedrungen, da die Haustüre nicht versperrt gewesen sei. Die Beamten hätten sich weder ausgewiesen noch einen Hausdurchsuchungsbefehl vorgezeigt, noch wären sie über Bewohner- bzw. Besitzrechte informiert gewesen. Die Mieterin und deren Lebensgefährte mussten sich ausweisen und wären verhört worden; sie hätten dann die Beamten ins Haus an der Anschrift in Z verwiesen.

Zwei Finanzbeamte hätten daraufhin um ca. 06.00 Uhr in Z angeläutet und sich mit einer Lüge "kommen's runter, wir sind an ihr Auto angefahren" Zutritt zum Haus verschafft. Der Beschwerdeführer habe nie mit Suchtgift gehandelt, gegen ihn sei kein Beweismittel sichergestellt worden, er habe dem Finanzamt keine Abgaben vorenthalten und zur Klärung seine Lebenshaltungs- und Einkommensnachweise wahrheitsgetreu offen gelegt.

Es werde daher die Aufhebung des gegen FM anhängigen Finanzstrafverfahrens beantragt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 93 Abs. 1 Finanzstrafgesetz (FinStrG) bedarf die Durchführung einer Hausdurchsuchung (Abs. 2) oder einer Personendurchsuchung (Abs. 3) eines mit Gründen versehenen Befehles des Vorsitzenden des Spruchsenates, dem gemäß § 58 Abs. 2 leg. cit. 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 ZustellG zu hinterlegen. Wurde jedoch der Befehl durch den Spruchsenatsvorsitzenden 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.

Gem. § 93 Abs. 2 FinStrG dürfen derartige Hausdurchsuchungen, das sind Durchsuchungen von Wohnungen und sonstigen zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten sowie von Wirtschafts-, Gewerbe- oder Betriebsräumen, nur dann vorgenommen werden, wenn begründeter Verdacht besteht, dass sich darin eine eines Finanzvergehens, mit Ausnahme einer Finanzordnungswidrigkeit, verdächtigte Person aufhält oder dass sich daselbst Gegenstände befinden, die unter anderem im Finanzstrafverfahren als Beweismittel in Betracht kommen.

Personen dürfen gemäß § 93 Abs. 3 FinStrG nur dann durchsucht werden, wenn hohe Wahrscheinlichkeit für die Innehabung von Beweismitteln spricht oder die zu durchsuchende Person eines Finanzvergehens verdächtig ist.

Gemäß § 94 Abs.1 FinStrG sind Hausdurchsuchungen mit möglichster Schonung unter Vermeidung unnötigen Aufsehens und jeder nicht unumgänglichen Belästigung oder Störung der Betroffenen vorzunehmen.

Erkennbar richtet sich die gegenständliche Beschwerde gegen den oben dargestellten Hausdurchsuchungsbefehl, wodurch sich FM belastet fühlt. Sein Begehrten geht daher offenkundig dahin, diesen Bescheid für rechtswidrig zu erklären; die Tatsache eines allfälligen finanzstrafbehördlichen Untersuchungsverfahrens gegen seine Person wird dadurch nicht tangiert, weshalb diese auch nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens sein kann.

Das Vorbringen richtet sich im Ergebnis gegen die Behauptung eines Verdachtes begangener Finanzvergehen mit dem Argument, der Beschwerdeführer habe nie mit Suchtgift gehandelt.

Dem steht jedoch entgegen eine durch die PAST Linz aufgenommene umfangreiche Gesprächsnotiz vom 17. März 1998, in welcher die umfangreichen und detaillierten Angaben einer Vertrauensperson aus dem Rotlichtmilieu dargelegt worden sind [PAST-Akt ENr. 646013/03, Bl. 2f]. Darin wird detailliert ein Kokainhandel beschrieben, das Kokain werde unter anderem von FM weiterverhandelt [vgl. auch die Anforderung der PAST vom 20. März 1998, genannter PAST-Akt, Bl. 4].

Der Anordnung der Durchsuchung der Wohnräume und der Person des Beschwerdeführers liegt daher ein sich auf ein Beweissubstrat stützender und daher begründeter Verdacht zugrunde, FM habe derartige gewerbliche Einkünfte aus einem Suchtgifthandel gegenüber der Abgabenbehörde verheimlicht und dadurch entsprechende Abgaben verkürzt.

Ein derartiger Verdacht besteht, wenn – wie im gegenständlichen Fall – hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen. Verdacht ist mehr als eine bloße Vermutung. Er ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bei der Prüfung, ob tatsächlich genügende Verdachtsgründe (beispielsweise für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG oder für die Vornahme einer Durchsuchung von Wohnräumen oder Personen im Sinne des § 93 Abs. 2 FinStrG) gegeben sind, geht es aber *nicht* darum, schon die Ergebnisse eines förmlichen Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die der Finanzstrafbehörde zugekommenen Informationen unter Berücksichtigung der von ihr durchgeföhrten Vorerebungen für einen Verdacht ausreichen (vgl. *Dorazil/Harbich*, FinStrG, Judikatteil, E 27 ff zu § 82).

Auch die Aussagen geheim gehaltener Personen können entsprechende Verdachtsgründe darstellen (vgl. VwGH 18.10.1988, 88/14/0092; 28.6.1995, 95/16/0153 ua.).

Auch das Verhalten des Beschwerdeführers selbst während der Amtshandlungen am 23. Jänner 2002 ist als solches – FM versuchte zu Beginn der Hausdurchsuchung mit seinem PKW zu flüchten, weshalb er sogar vorübergehend festgenommen werden musste (genannter PASt-Akt, Bl. 32, 33, 38, 43 ff) – nicht dazu angetan gewesen, diesen Verdacht zu zerstreuen.

Faktum ist jedoch auch, dass *in der Folge* das weitere Ermittlungsverfahren eine Erhärtung der Verdachtslage nicht ergeben hat. Dieser Umstand jedoch ist für die Prüfung der Frage der Rechtmäßigkeit des bekämpften Bescheides naturgegebenermaßen nicht relevant.

Der Beschwerdeführer bemängelt des weiteren im Ergebnis das Vorliegen eines Verdachtes, auch in den Räumlichkeiten im Objekt M wären relevante Beweismittel zu finden, offenkundig mit der Begründung, dass es ein persönliches Naheverhältnis von ihm bzw. seiner Ehegattin GM in Bezug auf dieses Objekt gäbe.

Dem gegenüber ist aus dem PASt-Akt ersichtlich, dass den Erhebungsbeamten in Bezug auf das Objekt M eine Verteilung des Eigentums in Form von zwei Dritteln auf GM und zu einem Drittel auf WK bekannt gewesen ist (siehe Grundbuchsabfrage, PASt-Akt, Bl. 12). Laut den Notizen der Beamten wäre das Gebäude 1993 umgebaut worden, es bestünde aus Erdgeschoss (dieses wieder aus zwei Wohnungen, von denen eine vermietet, eine weitere jedoch eigengenutzt werde), sowie aus Ober- und Dachgeschoss, welche beide vermietet wären (genannter PASt-Akt, Bl. 12). Einem Übersichtsblatt (Stadtatlas Linz 2001, PASt-Akt Bl. 11) ist die unmittelbare räumliche Nähe zwischen den Objekten Z und M zu entnehmen.

Der Schlussfolgerung des Spruchsenatsvorsitzenden, dass in Anbetracht dieser Umstände davon ausgegangen werden könne, dass sich auch an der Anschrift in M entsprechende Beweismittel auffinden lassen würden, kann daher nicht mit Erfolg entgegengetreten werden.

Eine nachträgliche Bestätigung der Vorerhebungen der PASt Linz findet sich in den Ausführungen von GM im Rahmen ihrer nachfolgenden Veranlagung zur Einkommensteuer. In einem Schreiben für die Berechnung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung betreffend die Räumlichkeiten in M für das Veranlagungsjahr 1992 wird von ihr ausgeführt: "Zur teilweisen Aufbringung von Geldmitteln zwecks Sanierung des Objektes veräußerte ich mit Kaufvertrag vom 7.3.1991 ideelle 2/3-Anteile an Herrn WK. In einem parallel dazu getroffenen Nutzungsübereinkommen wurde mir die ausschließliche Benutzung des Erdgeschosses zugesprochen; die ausschließliche Nutzung des Ober- und Dachgeschosses wurde Herrn WK eingeräumt. ... Das Erdgeschoss besteht aus zwei unabhängigen Wohnbereichen, wovon ich einen (41,7 m²)

für meine privaten Zwecke benutze und den anderen (39,4 m²) nach Fertigstellung der Renovierung für Wohnzwecke vermiete. ..." (Siehe auch die Stellungnahme der PASt Linz vom 19. März 2002).

Dazu kommt, dass tatsächlich eine Durchsuchung der Wohnräume des Objektes in M^{an} gar nicht stattgefunden hat (siehe den diesbezüglichen PASt-Akt, Aktenteil HD, Bl. 29ff), jedoch eine zeugenschaftliche Einvernahme der RK (PASt-Akt, Bl. 40). Diese Einvernahme wiederum ist keine von der Anordnung des Spruchsenatsvorsitzenden umfasste Amtshandlung und daher auch nicht Beschwerdegegenstand.

Ebenso ist der Aktenlage auch nicht zu entnehmen, dass die angeordnete Personendurchsuchung tatsächlich stattgefunden hätte; solches wurde vom Beschwerdeführer auch nicht vorgetragen.

Soweit jedoch ein Bescheid lediglich Durchsuchungen anordnet, welche tatsächlich von den angewiesenen Fahndungsbeamten infolge erkannter geänderter Beweislage nicht umgesetzt worden sind und auch offenkundig nicht mehr durchgeführt werden sollen, fehlt es an einem Eingriff in das im Sinne des Art. 9 Staatsgrundgesetz vom 27.10.1862 und des Art. 8 Menschenrechtskonvention geschützte Hausrecht bzw. allenfalls in das Recht auf persönliche Freiheit nach Art. 1 des BVG vom 29.11.1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit und an einer Beschwerde des Einschreiters.

Da sohin FM in seinen Rechten aufgrund der von ihm vorgebrachten Einwendungen gegenüber der bescheidmäßigen Haus- und Personendurchsuchung nicht verletzt worden ist, war spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde abzuweisen.

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, 21. Juli 2004