



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Klagenfurt
Finanzstrafsenat Klagenfurt 1

GZ. FSRV/0001-K/13

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 1, HR Dr.O, in der Finanzstrafsache gegen S.A wegen der Finanzvergehen der vorsätzlichen gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 1 und 2 lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) iVm § 38 FinStrG über die Beschwerde der L Bank AG, K, vertreten durch Dr.L Rechtsanwälte, B, R.Platz 1 vom 3. Jänner 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes I als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 29. November 2012, Str.Nr. 2012/00496,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der im Übrigen unverändert bleibende Spruch des erstinstanzlichen Bescheides hinsichtlich des Zeitraumes der Kontenöffnung dahingehend abgeändert, dass er wie folgt zu lauten hat:

I. Es wird ersucht, sämtliche Bankkonten (Giro-, Kredit-, Darlehens-, und Sparbuchkonten) über die die Beschuldigte im Zeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Oktober 2012 verfügungs- und zeichnungsberechtigt war, bekannt zu geben. Nach Absprache mit dem einschreitenden Beamten wird um Darstellung allfälliger Kontenverläufe ab 1.1.2008 bis 31.10.2012 ersucht.

II. Die Versiegelung der von der Beschwerdeführerin dem Finanzamt vorgelegten Unterlagen wird aufgehoben, soweit es sich um Konten und die Darstellung von Kontenbewegungen im Zeitraum zwischen dem 1. Jänner 2008 und 31. Oktober 2012 handelt.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat als Finanzstrafbehörde I. Instanz gegen die Beschuldigte S.A. das Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der begründete Verdacht besteht, dass sie als verantwortliche Geschäftsführerin der T GmbH und der S.T. GmbH, somit als abgabenrechtlich Wahrnehmende und finanzstrafrechtlich Verantwortliche

I. 1.) in den Jahren 2008 bis 2011 vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, im Zusammenwirken mit ihrem Lebensgefährten Herrn N. Umsatzerlöse verheimlicht und im buchhalterischen Rechenwerk der Unternehmen nicht erfasst hat, sodass die Umsatz- und Körperschaftsteuern der Jahre 2008 bis 2011 verkürzt festgesetzt worden sind,

2.) zu den jeweiligen Fälligkeitszeitpunkten die selbst zu berechnende und abzuführende Kapitalertragsteuer für durchgeführte Ausschüttungen nicht binnen einer Woche nach dem Zufließen der Kapitalerträge einbehalten und abgeführt hat und dadurch eine Verkürzung der selbst zu berechnenden Kapitalertragsteuern in noch festzustellender Höhe bewirkt hat, wobei es ihr darauf angekommen ist, sich eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und

II. hinsichtlich der Voranmeldungszeiträume März 2011 bis Oktober 2012 vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Abgabe von dem § 21 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 entsprechenden Voranmeldungen, nämlich durch die Nichterfassung von Umsatzerlösen in den Umsatzsteuervoranmeldungen die Verkürzung von Vorauszahlungen in noch festzustellender Höhe bewirkt, und dies nicht bloß für möglich, sondern für gewiss gehalten hat, und dadurch die Finanzvergehen

der vorsätzlichen gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs.1 iVm § 38 FinStrG [Faktum 1.] und gemäß § 33 Abs.2 lit.a iVm § 38 FinStrG [Faktum 2.] begangen habe.

Gegen die Beschuldigte besteht der begründete Verdacht, dass es ihr bei der Verheimlichung der Umsatzerlöse darauf angekommen sei, sich eine fortlaufende, wiederkehrende Einnahmequelle zu verschaffen (gewerbsmäßige Begehung im Sinne des § 38 Abs. 1 FinStrG).

Die Prüfer des Finanzamtes stellten im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung und in weitere Folge im Zuge der von der Steuerfahndung durchgeführten Erhebungen und Ermittlungen fest, dass in beiden Unternehmen ein erheblicher Teil an Ausgangsrechnungen storniert und die diesen Rechnungen zu Grunde liegenden Umsatzerlöse in der Buchhaltung bzw. im Rechnungswesen nicht erfasst wurden.

Kunden zahlten das Entgelt für Lieferungen und Leistungen auf private Bankkonten der Beschuldigten ein. Diese Bankkonten und die darauf verbuchten Umsatzerlöse scheinen in der Buchhaltung beider Unternehmen nicht auf. Diese Umsatzerlöse wurden verheimlicht.

Durch weiteren Erhebungsmaßnahmen, Einvernahmen von Zeugen und behördliche Zwangsmaßnahmen erhärtete sich der Verdacht, die Beschuldigte habe Umsatzverkürzungen begangen und sich dabei verschiedener Bankkonten bedient, welche auf ihren Namen lauten. Diese Bankkonten mit den Kontonummern sind der Finanzstrafbehörde aufgrund der Erhebungen bekannt. Die Beschuldigte verfügt bei der L AG über das Bankkonto mit der Kontonummer 000000012.

Mit Bescheid vom 29. November 2012, zugestellt am 13. Dezember 2012, hat das Finanzamt als Finanzstrafbehörde erster Instanz das Auskunftersuchen gemäß § 99 Abs. 6 FinStrG an die Bank gestellt und auf das eingeleitete Finanzstrafverfahren verwiesen. Um Bekanntgabe sämtlicher Bankkonten, über welche die Beschuldigte seit 1.1.2007 verfügungs- und zeichnungsberechtigt war, wurde ersucht.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass die Beschuldigte zur Bank in Geschäftsbeziehung und das Auskunftersuchen mit dem Finanzstrafverfahren wegen vorsätzlicher gewerbsmäßiger Abgabenhinterziehungen in Zusammenhang stehe. Das Auskunftersuchen sei notwendig, um eine Geldflussrechnung durchzuführen. Die Bankkonten dienen als Beweismittel.

Gegen diesen Bescheid betreffend Auskunftersuchen gemäß § 99 Abs. 6 FinStrG richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Bank vom 3. Jänner 2013, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Verfassungsmäßigkeit der Bestimmungen über die Auskunft gemäß § 99 ff FinStrG, die Beschlagnahme gemäß § 89 Abs. 4 FinStrG und Regelung betreffend Hausdurchsuchungen gemäß 93 ff. FinStrG im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren werden angezweifelt, weil die Einholung der Auskünfte sowie die Beschlagnahme vor Erlassung der anordnenden Bescheide keiner richterlichen Kontrolle unterliege. Die Beschwerdeführerin führte schriftlich wörtlich aus:

"Misst man die Vorgangsweise der Finanzstrafbehörde im Rahmen der konkreten Bescheidbegründung daher an der Bestimmung des § 116 StPO fehlt es im gegenständlichen Fall bereits an der (offengelegten) Begründung eines konkreten Tatverdachtes gegen die Beschuldigte sowie einer Darlegung, warum aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass eine Kontoöffnung bzw. Bekanntgabe der Besicherungsarten sowie eine

Sparbuchschießfächeröffnung zur Aufklärung der der Beschuldigten zum Vorwurf gemachten Abgabenhinterziehungen im Zusammenhang stehen."

Da die Finanzstrafbehörde I. Instanz im angefochtenen Bescheid jegliche Ausführungen zum dringenden Tatverdacht und zum sachlichen Zusammenhang unterlassen hat, und sich weitgehend nur "verba legalia" bediene, gehe die Bank von einem reinen unzulässigen Erkundungsbeweis aus. Die Feststellung, gegen den Bankkunden sei ein Finanzstrafverfahren wegen vorsätzlicher Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 FinStrG eingeleitet, reiche nicht dazu aus, die Bankmitarbeiter von ihrer Verschwiegenheitspflicht gemäß § 38 BWG zu entbinden. Es fehle auch an der Darlegung der Tat, die der Beschuldigten zur Last gelegt werde.

Schließlich wurden am 1. Februar 2013 die Kontenunterlagen versiegelt in einem weißen DIN-A4 Kuvert übergeben (Übergabeprotokoll vom 1.2.2013).

Am 15. Februar 2013 wurden die Finanzstrafakten mitsamt den Unterlagen im versiegelten Kuvert der Finanzstrafbehörde II. Instanz vorgelegt.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

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 lesbarer 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.

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).

Im Ersuchen um Auskunft wird erläuternd ausgeführt, eine Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses bestehe nicht, da das Auskunftersuchen im Zusammenhang mit einem eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen ergangen ist.

Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren steht unstrittig fest, dass gegen die Beschuldigte wegen des Verdachtes der Begehung der Finanzvergehen der vorsätzlichen gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehungen wegen der Verheimlichung betrieblicher Umsätze eingeleitet worden ist.

Ebenso besteht Übereinstimmung dahingehend, dass ein Auskunftersuchen gemäß § 99 FinStrG, dem nur unter Preisgabe des Bankgeheimnisses entsprochen werden könnte, nur dann zulässig ist, wenn die Voraussetzungen des § 38 Abs. 2 Z. 1 BWG vorliegen (vgl. VwGH vom 26. Juli 2006, 2004/14/0022).

Streit besteht darüber, ob bzw. inwieweit die mitgeteilte Sach- bzw. Aktenlage eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht nach § 38 Abs. 1 BWG iSd. Abs. 2 Z. 1 leg. cit. zu begründen vermag und ob zwischen der, im Rahmen des Bankgeheimnis, zu wahrenden Tatsachen und dem den Gegenstand der bescheidmäßigen Verfahrenseinleitung bildenden Finanzvergehen ein hinreichend konkreter bzw. ein "unmittelbarer" Zusammenhang iSd. § 38 Abs. 2 Z. 1 BWG besteht (vgl. VwGH vom 15. April 1997, 93/14/0080, bzw. z. B.

Reger/Hacker/Kneidinger, Finanzstrafgesetz³, K 104/23, oder auch Stoll, Bundesabgabenordnung, 1819).

Die angeführte Ausnahmebestimmung des § 38 Abs. 2 Z. 1 BWG stellt klar, dass das Bankgeheimnis nicht zur Beschaffung von Unterlagen für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, sondern nur zur Sachverhaltsermittlung im (bereits) eingeleiteten Finanzstrafverfahren (§ 83 FinStrG) aufgehoben werden darf.

Die Einsichtnahme kann durchaus auch Konten bzw. einzelne geheimzuhaltende Umstände daraus von (bisher) noch nicht in das (eingeleitete) Strafverfahren involvierten Bankkunden umfassen, sofern nur ein unmittelbarer sachlicher und/oder persönlicher Zusammenhang mit dem eingeleiteten Finanzstrafverfahren besteht (vgl. Reger/Hacker/Kneidinger, aaO.; Leitner, Finanzstrafrecht², 385, bzw. VwGH vom 29. Jänner 1991, 90/14/0112).

Laut vorliegender finanzstrafrechtlicher Sach- und Aktenlage ist die Beschuldigte bei der Beschwerdeführerin Geschäftskunde und als Kontoinhaberin zumindest über ein Konto verfügungsberechtigt.

Gegen die Beschuldigte besteht aufgrund bisheriger Erhebungen und Ermittlungen durch die Steuerfahndung der begründete Verdacht, sie habe Entgelte für Ausgangsrechnungen bzw. Umsatzerlöse durch die Kunden auf solche Girokonten überweisen lassen, bei welchen es sich um ihre eigenen Konten und nicht um Geschäftskonten handelt. Diese Umsatzerlöse wurden in weiterer Folge im Rechenwerk der Unternehmen nicht erfasst, sondern verheimlicht. Die bisherigen Ermittlungen ergaben auch, dass Ausgangsrechnungen im erheblichen Ausmaß im Nachhinein storniert wurden.

Ausgangsrechnungen für Warenlieferungen per Post (Postzustellung) wurden auf Bankkonten bezahlt, die auf die Beschuldigte lauten. Diese Bankkonten sind keine Geschäftskonten und wurden die darauf verbuchten Umsatzerlöse in der Buchhaltung und im Rechenwerk der Unternehmungen nicht erfasst, sondern ebenfalls gegenüber der Abgabenbehörde verheimlicht.

Um im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren die im Rechenwerk erklärten Erlöszahlen mit den auf den privaten Girokonten erfassten Zahlungseingängen abgleichen zu können, ist die Einsichtnahme in das Bankkonto unabdingbar notwendig.

Es besteht somit der Verdacht, dass sich die Beschuldigte bei ihren fortlaufenden Taten die Möglichkeit, über das Konto bei der Beschwerdeführerin zu verfügen, zu Nutze gemacht hat, um Umsatzerlöse in der Buchhaltung zu verheimlichen. Damit besteht auch ein konkreter,

unmittelbarer sachlicher Zusammenhang zwischen dem Bankkonto und den zur Last gelegten Handlungen.

Die gewünschte Auskunft trägt zur Aufklärung der Tat bei und besteht daher ein unmittelbarer sachlicher Zusammenhang zwischen der Einsichtnahme in die Bankkonten und den zur Last gelegten Taten. Das Bankkonto dient somit im Finanzstrafverfahren als Beweismittel.

Schließlich ist aufgrund der bisherigen Ermittlungsergebnisse der Finanzstrafbehörde I. Instanz davon auszugehen, dass der Beschuldigte über weitere Konten bei der Beschwerdeführerin verfügt, deren Inhalt (Daten) zur Aufklärung der Höhe der Erlösverkürzungen notwendig sind.

Das Finanzamt ersuchte um Auskunft gemäß § 99 Abs. 6 FinStrG hinsichtlich des Zeitraumes "1.1.2007 bis dato". Die Finanzstrafbehörde I. Instanz übersieht dabei, dass das Finanzstrafverfahren jedoch für vorsätzliche Abgabenhinterziehungen hinsichtlich des Zeitraumes 1.1.2008 bis Oktober 2012 eingeleitet worden ist. Der begründete Verdacht, die Beschuldigte hätte auch im Jahr 2007 die Finanzvergehen der vorsätzlichen Abgabenhinterziehungen zu verantworten, bestand daher vorerst nicht und wurde daher auch hinsichtlich dieses Zeitraumes ein Finanzstrafverfahren bislang nicht eingeleitet.

Das Auskunftersuchen war daher insoweit im Spruch einzuschränken als der Finanzstrafbehörde Auskunft über Kontenbewegungen und Bankgeschäfte zu gewähren ist, welche im Zeitraum 1.1.2008 bis 31.10.2012 stattgefunden haben bzw. abgewickelt wurden.

Die Voraussetzungen für eine Beschlagnahme der Bankkonten sind daher gegeben.

Die Versiegelung der von der Beschwerdeführerin dem Finanzamt vorgelegten Unterlagen wird insoweit aufgehoben, soweit es sich um Konten und die Darstellung von Kontenbewegungen im Zeitraum zwischen dem 1. Jänner 2008 und 31. Oktober 2012 handelt.

Die Finanzstrafbehörde I. Instanz hat daher das Einvernehmen mit der Beschwerdeführerin bzw. ihren Vertretern dahingehend herzustellen, als lediglich über solche Kontenbewegungen Auskunft zu geben und Einsicht in Konten zu gewähren sein wird, welche im strafelevanten Zeitraum stattgefunden haben. Zu diesem Zweck ist das versiegelte Kuvert gemeinsam mit Vertretern der Bank zu öffnen und wird die Bank die angeforderten Unterlagen sortiert vorzulegen und auszufolgen haben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 12. März 2013