jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2006/7/26 2004/14/0022

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.07.2006

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
25/01 Strafprozess;
29/09 Auslieferung Rechtshilfe in Strafsachen;
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;
37/01 Geldrecht Währungsrecht;
37/02 Kreditwesen;
39/06 Rechtshilfe Amtshilfe;

Norm

BAO §111 Abs4;
B-VG Art18;
BWG 1993 §38 Abs2 Z1;
BWG 1993 §38;
FinStrG §56 Abs2;
FinStrG §58 Abs3;
FinStrG §82 Abs1;
FinStrG §82 Abs3;
FinStrG §82;
FinStrG §83 Abs2;
FinStrG §83;
FinStrG §99 Abs1;
KWG 1979 §23 Abs2 Z1 idF 1986/325;
Rechtsschutz Rechtshilfe Abgabensachen BRD 1955 Art4;
Rechtsschutz Rechtshilfe Abgabensachen BRD 1955 Art5 Abs1;
Rechtsschutz Rechtshilfe Abgabensachen BRD 1955 Art5;
Rechtsschutz Rechtshilfe Abgabensachen BRD 1955 Art6;
RHStRÜbk Eur Prot;
RHStRÜbk Eur Zusatzprotokoll;
RHStRÜbk Eur;
StPO 1975 §145a;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Steiner und die Hofräte Mag. Heinzl,

Dr. Fuchs, Dr. Zorn und Dr. Robl als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pfau, über die Beschwerde der Raiffeisenbank in S, vertreten durch die Arnold Rechtsanwalts-Partnerschaft in 1010 Wien, Wipplingerstraße 10, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Innsbruck, als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz vom 25. Juni 2003, GZ FSRV/0005- I/2002, betreffend Festsetzung einer Zwangsstrafe, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Im Juli 1997 langte beim Finanzamt Innsbruck ein Schreiben des Finanzamtes Augsburg-Stadt, Steuerfahndungsstelle, vom 27. Juni 1997 mit folgendem Inhalt ein:

"Rechtshilfeersuchen

Sachverhaltsdarstellung

Die Steuerfahndungsstelle bei dem Finanzamt Augsburg-Stadt ermittelt gegen Dr. Herbert P (Beschuldigter) wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung im Steuerstrafverfahren.

Der Beschuldigte ist als selbständiger Zahnarzt tätig.

Für den Zeitraum 1991 bis 1995 wurden fingierte Betriebsausgaben gebucht und in erheblichem Umfang Einkünfte aus Kapitalvermögen nicht versteuert. Ferner besteht der Verdacht, dass der Beschuldigte nicht gebuchte Betriebseinnahmen bei der Raiffeisenbank Z, A- ..., in bar einzahlte. Nach den bisherigen Prüfungsfeststellungen unterhielt bzw. unterhält der Beschuldigte bei der o.g. Bank folgende Konten:

90.0x

70.9x

98.1x

900.

x

914.

x

70.9x

60.0x

Die Konten lauten entweder auf Dr. Herbert oder Maria P bzw. auf Dr. Herbert oder Sieglinde P.

Umfang des Rechtshilfeersuchens

Zur Ermittlung der hinterzogenen Steuern ist es notwendig, bei der Raiffeisenbank Z sämtliche Kontoverbindungen des Beschuldigten Dr. Herbert P abzuklären und sämtliche Kontounterlagen samt Belege zu beschlagnahmen bzw. sicherzustellen.

Ich bitte, diese Ermittlungen im Wege der Rechtshilfe vorzunehmen.

Meines Erachtens wäre es zweckmäßig, wenn bei Vornahme dieser Ermittlungen der zuständige Fahndungsprüfer, Herr K., anwesend wäre. Herr K. steht insoweit auf Anforderung zur Verfügung. ...

Für Ihre Bemühungen bedanke ich mich bei Ihnen im voraus sehr herzlich."

Über Ersuchen des Finanzamtes Innsbruck übersandte das Finanzamt Augsburg-Stadt in der Folge mit Schreiben vom 14. Juli 1997 den Beschluss des Amtsgerichtes Ingolstadt vom 23. Mai 1997, mit welchem in der Steuerstrafsache gegen Dr. Herbert P, wohnhaft in Deutschland, wegen des Verdachtes der Steuerhinterziehung (Einkommensteuer und Vermögenssteuer 1991 bis 1995) die Durchsuchung der Wohnung und der Geschäftsräume des Beschuldigten in N,

Deutschland, angeordnet wurde. Weiters wurde die Kopie eines "Einleitungsvermerkes" nach § 397 Abs. 2 AO vorgelegt, aus welchem sich ergibt, dass gegen Dr. Herbert P am 22. Mai 1997 ein Strafverfahren eingeleitet worden sei, weil der Verdacht bestehe, dass er sich der Hinterziehung von Einkommen- und Vermögensteuer 1991 bis 1995 schuldig gemacht habe.

In der Folge richtete das Finanzamt (als Finanzstrafbehörde erster Instanz) an die beschwerdeführende Genossenschaft, eine Bank, ein mit 22. Juli 1997 datiertes "Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen" gemäß § 99 Abs. 1 FinStrG mit folgendem Inhalt:

"Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen

gemäß § 99 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) Beamte der Prüfungsabteilung für Strafsachen beim Finanzamt

Innsbruck, ausgewiesen durch Dienstausweis, sind beauftragt im Beisein von Beamten der Steuerfahndungsstelle beim Finanzamt Augsburg, für Zwecke der Gewährleistung von Rechtshilfe aufgrund der bilateralen Verträge vom 4. Oktober 1954 zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland Erhebungen durchzuführen. Sie werden ersucht, den Genannten die gewünschten Auskünfte zu erteilen und die erbetenen Einsichtnahmen zu gestatten. Die Rechtshilfe wird aufgrund eines Ersuchens der Steuerfahndungsstelle beim Finanzamt Augsburg-Stadt vom 27.06.1997 geleistet, und zwar im steuerstrafrechtlichen Ermittlungsverfahren gegen Dr. Herbert P, Deutschland, wegen Verdachtes der Abgabenhinterziehung (ist vorsätzliche Abgabenverkürzung i.S.d. § 33 FinStrG österreichischen Rechtes), wobei deshalb ein Strafverfahren gegen den Genannten vom Finanzamt Augsburg-Stadt eingeleitet wurde.

Die erbetenen Auskünfte stehen im gesetzlich geforderten Zusammenhang mit diesem Strafverfahren, weshalb die Voraussetzungen des § 38 Abs. 2 lit 1 BWG für die Auskunftserteilung gegeben sind.

In diesem Verfahren besteht der Verdacht, dass der Beschuldigte die Versteuerung von in Deutschland erzielten Einkünften umgangen hat, indem er fingierte Betriebsausgaben gebucht und in erheblichem Umfang Einkünfte aus Kapitalvermögen nicht versteuert hat. Ferner besteht der Verdacht, dass der Beschuldigte nicht gebuchte Betriebseinnahmen bei der Raiffeisenbank X in bar einzahlte.

Es wird ersucht, (in) sämtliche Geschäftsbeziehungen (z.B. Kontokorrent-, Spar-, Festgeld-, Währungs-, Ausländer-, DM-, Darlehenskonten, Sparbriefe, Depots, Schließfächer, Verwahrstücke), die auf den Namen des Beschuldigten lauten oder lauteten oder über die der Beschuldigte allein oder gemeinsam mit Dritten verfügungsberechtigt, bevollmächtigt oder zeichnungsberechtigt ist oder war, für den Zeitraum vom 1.1.1991 bis 31.12.1995 Einsicht zu gewähren und gegebenenfalls für diesen Zeitraum die entsprechenden Unterlagen (z.B. Kontoeröffnungsblatt, Unterschriftsblatt, Kontenverdichtungen) in Kopie auszuhändigen.

Nach den bisherigen Prüfungsfeststellungen unterhielt bzw. unterhält der Beschuldigte bei der og Bank folgende Konten :

90.0x

70.9x

98.1x

900.

x

914.

x

70.9x

60.0x

Die Konten lauten entweder auf Dr. Herbert oder Maria P bzw. auf Dr. Herbert oder Sieglinde P."

Mit Schreiben 19. August 1997 teilte die beschwerdeführende Bank dem Finanzamt mit, sie könne die gewünschte Auskunft nicht erteilen. Zur Begründung führte sie aus, es bestünden Bedenken, ob es sich bei dem in Deutschland beim Finanzamt Augsburg, Steuerfahndungsstelle, anhängigen Verfahren um ein mit der österreichischen Rechtsordnung vergleichbares eingeleitetes Finanzstrafverfahren handle, welches gemäß § 38 Abs. 2 Z 1 BWG die

Aufhebung der Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses zur Folge hätte. Wie der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 9. Juni 1988, B 92/1988 zu Recht erkannt habe, sei die Verfügung der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gerade im Hinblick auf die Folgen für das Bankgeheimnis als (bekämpfbarer) Bescheid anzusehen. Mit der Bekämpfung des Bescheides könne eine aufschiebende Wirkung herbeigeführt werden. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin sei zu prüfen, ob der Abgabepflichtige in Deutschland die Möglichkeit gehabt habe, bei Einleitung des Finanzstrafverfahrens eine Beschwerde bzw. einen vergleichbaren Rechtsbehelf zu erheben. Sofern in Deutschland keine Beschwerdemöglichkeit bestanden haben sollte, liege ein Hinweis darauf vor, dass das ausländische Strafverfahren dem inländischen nicht gleichgestellt werden könne.

Weiters sei zu beachten, dass sich die Art und Weise der Erledigung eines Rechtshilfeersuchens nach den Gesetzen des ersuchten Staates richte. Auch unter diesem Aspekt stelle sich die Frage, wie die Möglichkeit des Einbringens einer Beschwerde im Sinne der erwähnten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes im Rahmen der Erfüllung des Rechtshilfeersuchens zu berücksichtigen sei. Werde die durch den Verfassungsgerichtshof geforderte Beschwerdemöglichkeit gegen die Einleitung eines Strafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzdelikte nicht berücksichtigt, sei der Ausländer schlechter gestellt als der Inländer, dem eine derartige Möglichkeit stets eingeräumt sein müsse.

Nach den der Beschwerdeführerin vorliegenden Informationen bestehe in Deutschland keine Möglichkeit der Beschwerde gegen die Einleitung eines Strafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzdelikte. Das in Deutschland eingeleitete Strafverfahren sei daher nicht mit einem in Österreich eingeleiteten Finanzstrafverfahrens vergleichbar, welcher Umstand der Erledigung des Rechtshilfeersuchens entgegenstehe.

Überdies sei zu beachten, dass aus dem Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen nicht hervorgehe, welchen Zeitraum das Finanzstrafverfahren umfasse. Zudem seien die Konten 90.0x, 70.9x und 98.1x keine solchen, die auf Dr. Herbert oder Maria P bzw. auf Dr. Herbert oder Sieglinde P lauteten, sondern bankinterne Durchläuferkonten. Die auf diesen Konten aufscheinenden Buchungen fänden ihre Entsprechung auf dem jeweiligen Personenkonto. Die Offenlegung der Personenkonten sei aber nicht verlangt worden, da diese sich bereits lückenlos in den Händen der deutschen Behörden befänden. Es sei nicht einsichtig, warum das Gegenkonto der Bank, das als gemischtes Konto auch Daten anderer Bankkunden, die dem Schutz des Bankgeheimnisses unterlägen, enthalte, offen gelegt werden sollten, wenn bereits alle für das Finanzstrafverfahren relevanten Daten der Finanzstrafbehörde bekannt seien.

Mit Erledigung vom 16. September 1997 forderte das Finanzamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz die beschwerdeführende Bank gemäß § 111 Abs. 2 BAO auf, dem Auskunftsersuchen vom 22. Juli 1997 zu entsprechen. Für den Fall der Weigerung wurde die Verhängung einer Zwangsstrafe in Höhe von S 5.000,-- angekündigt.

Mit Bescheid vom 6. Oktober 1997 erfolgte die Festsetzung der Zwangsstrafe.

Mit Eingabe vom 10. Oktober 1997 wurde gegen diesen Bescheid das Rechtsmittel der Administrativbeschwerde erhoben. Die Beschwerdeführerin brachte u.a. vor, es sei die Öffnung von Konten bzw. Geschäftsverbindungen begehrt worden, die entweder auf Dr. Herbert oder Maria P bzw. auf Dr. Herbert oder Sieglinde P lauteten. Solche Angaben und Daten befänden sich aber - nach den Aussagen eines deutschen Beamten - bereits im Besitz der deutschen Finanzbehörde. Die übrigen Konten und Geschäftsverbindungen lauteten nicht auf die genannten Personen und seien damit nicht vom Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen erfasst. Die Verletzung des Bankgeheimnisses sei mit gerichtlicher Strafe bedroht (§ 101 BWG). Diese Tatsache zwinge zu einem besonders sorgfältigen Vorgehen. Bei offensichtlichen Mängeln im Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen müsse die Beschwerdeführerin auf die Beseitigung der Mängel drängen, um Schaden abzuwenden.

Im Verwaltungsakt findet sich ein an die Finanzlandesdirektion für Tirol gerichtetes Telefax eines österreichischen Gendarmeriepostens vom 2. Dezember 1997; mit diesem Telefax ist eine Kopie des "Kontoeröffnungsbeschlusses" des Landesgerichtes Innsbruck vom 27. November 1997, 33 Hs 29/97, zur Kenntnis übermittelt worden. Aus dem Beschluss ergibt sich, dass das Landesgericht Innsbruck in der Rechtshilfesache gegen Dr. Herbert P wegen Steuerhinterziehung auf Grund eines Ersuchens des Leitenden Oberstaatsanwaltes beim Landgericht Ingolstadt, Deutschland, in dem beim Amtsgericht Ingolstadt anhängigen Strafverfahren beschlossen hat, dass die bei der Beschwerdeführerin geführten Konten

90.0x

70.9x

98.1x

900.

x

914.

x

70.9x

60.0x

"sowie sämtliche weitere bei dieser Bank bestehenden, auf Dr. Herbert P lautende Konten" geöffnet seien. In der Begründung wird ausgeführt, beim Amtsgericht Ingolstadt bestehe ein Steuerstrafverfahren gegen Dr. Herbert P wegen des Verdachtes der Hinterziehung von Einkommensteuer und Vermögensteuer 1991 bis 1995. Aus dem Ersuchen des Leitenden Oberstaatsanwaltes beim Landgericht Ingolstadt ergebe sich, dass Dr. Herbert P - den Ermittlungen der Steuerfahndungsstelle des Finanzamtes Augsburg-Stadt zufolge - seit 1990 eine Praxis als selbständiger Zahnarzt in N/Deutschland betreibe. Bei einer Betriebsprüfung sei steuerlich nicht erfasstes Vermögen in Höhe von DM 500.000,-- hervorgekommen. Der Beschuldigte unterhalte bei verschiedenen Banken außerhalb Deutschlands Bankguthaben, ohne entsprechende Zinseinnahmen steuerlich einbekannt zu haben. Hinweisen von Zeugen zufolge habe der Beschuldigte Einnahmen aus seiner beruflichen Tätigkeit steuerlich nicht erklärt und die entsprechenden Beträge außerhalb Deutschlands auf Konten eingezahlt. Im Hinblick auf diese Ermittlungen sei Dr. P der Hinterziehung von Einkommen- und Vermögensteuer seit 1991 hinreichend verdächtig. Eine beim Beschuldigten durchgeführte Durchsuchung habe ergeben, dass er bei der Beschwerdeführerin die im Spruch des Beschlusses genannten Konten unterhalte. Gemäß den ergänzenden Mitteilungen des Leitenden Oberstaatsanwaltes beim Landgericht Ingolstadt betrage der strafbestimmende Wertbetrag ca DM 300.000,--, sodass die Voraussetzungen für die Rechtshilfe iSd Auslieferungs- und Rechtshilfegesetzes - ARHG, BGBl. 529/1979 - vorlägen. Die Geldbewegungen auf den im Spruch des Beschlusses genannten Konten seien für das Strafverfahren von großer Wichtigkeit, die Voraussetzungen nach dem BWG seien somit gegeben.

Mit Telefax vom 17. Dezember 1997 übermittelte der Gendarmerieposten der Finanzlandesdirektion für Tirol den Erhebungsbericht vom 3. Dezember 1997 betreffend die Vollziehung des Kontoöffnungsbeschlusses in der Rechtshilfesache gegen Dr. Herbert P. Aus dem Bericht ergibt sich, am 3. Dezember 1997 sei - im Beisein eines Beamten des Finanzamtes Innsbruck - der Kontoöffnungsbeschluss bei der Beschwerdeführerin vollzogen worden. Im Zuge der Vorbereitungen sei bekannt geworden, dass das Finanzamt Innsbruck bereits vor einiger Zeit in der gleichen Sache Ermittlungen bei der Beschwerdeführerin durchgeführt habe. Seinerzeit seien von der Beschwerdeführerin die geforderten Unterlagen zu den persönlichen Konten des Dr. Herbert P übergeben bzw. bekannt gegeben worden; dabei habe es sich um die Konten mit den Nummern 900.x, 914.x, 70.9x und 60.0x gehandelt. Diese Unterlagen und Informationen seien den deutschen Behörden bereits bekannt. Zu den im Beschluss angeführten Konten 90.0x, 70.9x und 98.1x seien seinerzeit keine näheren Auskünfte erteilt worden, da es sich um bankinterne Durchläuferkonten handle. Diese Auskünfte seien nunmehr nachgeholt worden. Die auf diesen Konten aufscheinenden Buchungen in Bezug auf Dr. Herbert P fänden ihre Entsprechungen auf den jeweiligen Personenkonten des Dr. Herbert P. Weitere auf Dr. Herbert P lautende Konten gebe es nicht.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde das von der Beschwerdeführerin erhobene Rechtsmittel als unbegründet ab. Das Rechtshilfeersuchen des deutschen Finanzamtes Augsburg-Stadt vom 27. Juni 1997 stütze sich auf den Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Rechtsschutz und Rechtshilfe in Abgabensachen vom 4. Oktober 1954, BGBl. 249/1955 (im Folgenden Rechtshilfevertrag Deutschland 1954). Gemäß Art. 3 dieses Vertrages verpflichteten sich beide Staaten, u. a. im Verwaltungsstrafverfahren Rechtshilfe zu leisten.

Gemäß § 58 Abs. 3 FinStrG seien die Finanzstrafbehörden erster Instanz im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit auch zur Leistung von Amtshilfe zuständig, wenn die Amtshilfehandlung in ihrem Amtsbereich vorzunehmen sei. Gemäß § 99 Abs. 1 FinStrG sei die Finanzstrafbehörde berechtigt, von jedermann Auskunft für Zwecke des Finanzstrafverfahrens zu verlangen. Die Finanzstrafbehörden seien berechtigt, die Befolgung ihrer auf Grund dieser

Befugnisse getroffenen Anordnungen zur Erbringung von Leistungen, die sich wegen ihrer besonderen Beschaffenheit durch einen Dritten nicht bewerkstelligen ließen, durch Verhängung einer Zwangsstrafe zu erzwingen (§ 56 Abs. 2 FinStrG iVm § 111 Abs. 1 BAO). Die sich aus § 38 Abs. 1 BWG ergebende Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses bestehe gemäß Abs. 2 leg. cit. nicht im Zusammenhang mit eingeleiteten gerichtlichen Strafverfahren gegenüber den Strafgerichten und mit eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, gegenüber den Finanzstrafbehörden.

Soweit die Beschwerdeführerin vorgebracht habe, das Finanzstrafverfahren in Österreich und jenes in Deutschland seien nicht vergleichbar, werde darauf verwiesen, dass der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 20. März 1986, B 410/85 (mit Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Dezember 1983, 82/17/0087) unter einem Strafverfahren im Sinn des § 23 Kreditwesengesetz (der Vorgängerbestimmung des § 38 BWG) nicht bloß ein vor einem österreichischen Finanzamt geführtes, sondern auch ein gleichartiges Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig sei, verstanden habe.

Aus Art 5 Abs. 1 des Rechtshilfevertrages Deutschland 1954 ergebe sich die Verpflichtung, einem Rechtshilfeersuchen zu entsprechen, wobei sich die Art und Weise der Erledigung nach den Gesetzen des ersuchten Staates richte. Im Beschwerdefall hätte die Beschwerdeführerin dem Auskunftsersuchen das Bankgeheimnis nicht mit der Begründung entgegenhalten können, dass die Auskunft nicht für ein inländisches, sondern für ein ausländisches Verfahren benötigt werde.

Nach dem Rechtshilfevertrag Deutschland 1954 sei Voraussetzung für das Einschreiten der ersuchten österreichischen Finanzbehörde, dass ein Rechtshilfeersuchen vorliege, mit dem die deutsche Behörde ein konkretes Verlangen stelle. Weiters müssten den österreichischen Finanzbehörden im Zeitpunkt der Anfrage an ein Kreditunternehmen Informationen zur Verfügung stehen, auf Grund derer zuverlässig beurteilt werden könne, dass in Deutschland tatsächlich "Verfahren laufen" würden, welche "Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten" nach österreichischem Recht darstellten, und dass die erbetenen Maßnahmen im Zusammenhang mit dem in Deutschland geführten Verfahren stünden. Diese Voraussetzungen seien im Beschwerdefall auf Grund des Rechtshilfeersuchens des Finanzamtes Augsburg-Stadt vom 29. Juni 1997 sowie der am 14. Juli 1997 erfolgten ergänzenden Übermittlung der Schriftstücke, insbesondere des Einleitungsvermerkes nach § 297 Abs. 2 AO erfüllt. Der im Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen des Finanzamtes Innsbruck vom 22. Juli 1997 angeführte Zeitraum, für welchen um Auskunft bzw. Einsichtnahme ersucht worden sei (Jänner 1991 bis Dezember 1995), entspreche jenem, für welchen laut Einleitungsvermerk des Finanzamtes Augsburg-Stadt vom 23. Juni 1997 das Strafverfahren eingeleitet worden sei.

Zur Behauptung der Beschwerdeführerin, dass die Offenlegung tatsächlich bereits erfolgt gewesen und damit der Vorschreibung der Zwangsstrafe die Rechtsgrundlage entzogen sei, werde auf die Vorschrift des § 99 Abs. 1 FinStrG verwiesen. Demnach sei die Auskunftsperson zur wahrheitsgemäßen Aussage bzw. Vorlage der Urkunden verpflichtet, soweit die Auskunftspflicht nicht durch die §§ 103, 104 und 120 Abs. 2 FinStrG beschränkt sei; nur in diesen Fällen dürfe die Auskunft verweigert werden. Beschränkungen im Sinne der genannten Gesetzesstellen lägen im Beschwerdefall jedoch nicht vor, sodass die Beschwerdeführerin jedenfalls verpflichtet gewesen sei, dem Auskunft- und Einsichtnahmeersuchen des Finanzamtes Innsbruck Folge zu leisten.

Gemäß Art 5 des Rechtshilfevertrages seien für das Verfahren jene Vorschriften anzuwenden, die für die vom Finanzamt verwalteten Abgaben zur Anwendung kämen. Daraus ergäbe sich die Anwendbarkeit des FinStrG. Neben den im Vertrag enthaltenen Einschränkungen und Grenzen der Rechtshilfe kämen somit auch die verfahrensrechtlichen Schranken des FinStrG zur Anwendung. Gemäß § 99 Abs. 1 FinStrG sei die Finanzstrafbehörde berechtigt, von jedermann Auskunft für Zwecke des Finanzstrafverfahrens zu verlangen. Zur Durchsetzung dieser Verpflichtung komme gemäß § 56 Abs. 2 FinStrG auch im Finanzstrafverfahren die Verhängung einer Zwangsstrafe gemäß § 111 BAO in Betracht.

Die Behandlung der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde lehnte der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 23. Februar 2004, B 1087/03, ab. Mit Beschluss vom 11. März 2004 trat er die Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Die bezugshabenden inländischen Rechtsvorschriften:

§ 58 Abs. 3 FinStrG lautet:

"Die Finanzstrafbehörden erster Instanz sind im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit auch zur Leistung von Amtshilfe zuständig, wenn die Amtshilfehandlung in ihrem Amtsbereich vorzunehmen ist."

§ 99 Abs. 1 FinStrG lautet:

"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 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."

§ 104 Abs. 1 FinStrG lautet:

"(1) Die Aussage darf von einem Zeugen verweigert werden:

a)

...;

b)

...;

c)

...;

d)

über Fragen, die der Zeuge nicht beantworten könnte, ohne eine ihm obliegende gesetzlich anerkannte Pflicht zur Verschwiegenheit, von der er nicht gültig entbunden wurde, zu verletzen oder ein Kunst- oder technisches Betriebsgeheimnis zu offenbaren."

§ 56 Abs. 2 FinStrG lautet:

"Für Anbringen, Niederschriften, Aktenvermerke, Vorladungen, Erledigungen, Fristen sowie Zwangs- und Ordnungsstrafen gelten, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, die Bestimmungen des 3. Abschnittes der Bundesabgabenordnung sinngemäß."

Gemäß § 111 Abs. 1 BAO sind die Abgabenbehörden berechtigt, die Befolgung ihrer auf Grund gesetzlicher Befugnisse getroffenen Anordnungen zur Erbringung von Leistungen, die sich wegen ihrer besonderen Beschaffenheit durch einen Dritten nicht bewerkstelligen lassen, durch Verhängung einer Zwangsstrafe zu erzwingen.

§ 38 BWG lautet auszugsweise:

"(1) 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.

(2) Die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses besteht nicht

1. im Zusammenhang mit eingeleiteten gerichtlichen Strafverfahren gegenüber den Strafgerichten und mit eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, gegenüber den Finanzstrafbehörden;

2. ...

(3) Ein Kreditinstitut kann sich auf das Bankgeheimnis insoweit nicht berufen, als die Offenbarung des Geheimnisses zur Feststellung seiner eigenen Abgabepflicht erforderlich ist.

(4) Die Bestimmungen der Abs. 1 bis 3 gelten auch für Finanzinstitute und Unternehmen der Vertragsversicherung bezüglich § 75 Abs. 3 und für Sicherungseinrichtungen, ausgenommen die gemäß den §§ 93 bis 93b erforderliche Zusammenarbeit mit anderen Sicherungssystemen sowie Einlagensicherungseinrichtungen und Anlegerentschädigungssystemen.

(5) (Verfassungsbestimmung) Die Abs. 1 bis 4 können vom Nationalrat nur in Anwesenheit von mindestens der Hälfte der Abgeordneten und mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen abgeändert werden. "

Die Festsetzung der in Streit stehenden Zwangsstrafe ist erfolgt, weil sich die Beschwerdeführerin geweigert hat, einem Auskunftsverlangen iSd § 99 Abs. 1 FinStrG zu entsprechen. Dem Auskunftsverlangen liegt ein Rechtshilfeersuchen eines deutschen Finanzamtes zu Grunde. Dieses Rechtshilfeersuchen stützt sich auf den "Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Rechtsschutz und Rechtshilfe in Abgabensachen" vom 4. Oktober 1954, BGBl. 249/1955 (Rechtshilfevertrag Deutschland 1954). Der Vertrag lautet auszugsweise:

Art 3

"Beide Staaten verpflichten sich, in allen Abgabensachen, im Ermittlungs-, Feststellungs- und Rechtsmittelverfahren, im Sicherungs- und Vollstreckungsverfahren sowie im Verwaltungsstrafverfahren einander auf der Grundlage der Gegenseitigkeit nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen Rechtshilfe zu leisten."

Art 4

"(1) Rechtshilfeersuchen werden von der ersuchenden Behörde an das örtlich zuständige Finanzamt des ersuchten Staates gerichtet. Ihre Übermittlung und Entgegennahme erfolgt vorbehaltlich des Absatzes 2 in der Bundesrepublik Deutschland durch die Oberfinanzdirektionen, in der Republik Österreich durch die Finanzlandesdirektionen.

(2) Die Finanzämter können Zustellungsersuchen, Mitteilungen über den Vollzug von Rechtshilfeersuchen und über ihre Rücknahme oder Einschränkung unmittelbar an das ersuchte Finanzamt übersenden. Entsprechendes gilt in dringenden Fällen auch für andere Rechtshilfeersuchen der Finanzämter."

Art 5

"(1) Das ersuchte Finanzamt ist vorbehaltlich der Bestimmungen des Artikels 6 verpflichtet, dem Ersuchen zu entsprechen. Die Art und Weise der Erledigung richtet sich nach den Gesetzen des ersuchten Staates; für das Verfahren sind die Vorschriften anzuwenden, die für die von dem Finanzamt verwalteten Abgaben gelten. Auf Antrag der ersuchenden Behörde ist jedoch nach einer besonderen Form zu verfahren, sofern diese der Gesetzgebung des ersuchten Staates nicht zuwiderläuft.

(2) Die Anwendung eines im Gebiet des ersuchten Staates zulässigen Zwangsmittels ist ausgeschlossen, soweit der ersuchende Staat im Falle eines entsprechenden Ersuchens nicht in der Lage wäre, ein gleichartiges Zwangsmittel anzuwenden. ..."

Art 6

"(1) Rechtshilfe wird nicht geleistet, wenn der ersuchte Staat Grund für die Annahme hat, dass die Leistung der Rechtshilfe geeignet sein würde, wesentliche Interessen des ersuchten Staates zu gefährden.

(2) Der ersuchte Staat kann die Rechtshilfe ablehnen,

1. wenn Auskünfte oder Gutachten von Personen, die nicht als Abgabenpflichtige beteiligt sind, eingeholt werden sollen, soweit der ersuchende Staat nach seiner Gesetzgebung nicht in der Lage ist, entsprechende Auskünfte oder Gutachten zu verlangen;

2. soweit das Ersuchen auf Mitteilung tatsächlicher Verhältnisse oder rechtlicher Beziehungen gerichtet ist, und die Kenntnis dieser nur auf Grund von Auskunfts-, Anzeige- oder Gutachterpflichten gewonnen werden kann, die in dem Gebiete des ersuchenden Staates nicht bestehen."

Bundesdeutsche Rechtslage:

§ 397 AO lautet:

"Einleitung des Strafverfahrens

(1) Das Strafverfahren ist eingeleitet, sobald die Finanzbehörde, die Polizei, die Staatsanwaltschaft, eine ihrer Ermittlungspersonen oder der Strafrichter eine Maßnahme trifft, die erkennbar darauf abzielt, gegen jemanden wegen einer Steuerstraftat strafrechtlich vorzugehen.

(2) Die Maßnahme ist unter Angabe des Zeitpunkts unverzüglich in den Akten zu vermerken.

(3) Die Einleitung des Strafverfahrens ist dem Beschuldigten spätestens mitzuteilen, wenn er dazu aufgefordert wird, Tatsachen darzulegen oder Unterlagen vorzulegen, die im Zusammenhang mit der Straftat stehen, derer er verdächtig ist."

§ 399 AO lautet:

"Rechte und Pflichten der Finanzbehörde

(1) Führt die Finanzbehörde das Ermittlungsverfahren auf Grund des § 386 Abs. 2 selbständig durch, so nimmt sie die Rechte und Pflichten wahr, die der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren zustehen.

(2) Ist einer Finanzbehörde nach § 387 Abs. 2 die Zuständigkeit für den Bereich mehrerer Finanzbehörden übertragen, so bleiben das Recht und die Pflicht dieser Finanzbehörden unberührt, bei dem Verdacht einer Steuerstraftat den Sachverhalt zu erforschen und alle unaufschiebbaren Anordnungen zu treffen, um die Verdunkelung der Sache zu verhüten. Sie können Beschlagnahmen, Notveräußerungen, Durchsuchungen, Untersuchungen und sonstige Maßnahmen nach den für Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft geltenden Vorschriften der Strafprozessordnung anordnen."

§ 386 AO lautet:

"Zuständigkeit der Finanzbehörde bei Steuerstraftaten

(1) Bei dem Verdacht einer Steuerstraftat ermittelt die Finanzbehörde den Sachverhalt. Finanzbehörde im Sinne dieses Abschnitts sind das Hauptzollamt, das Finanzamt, das Bundeszentralamt für Steuern und die Familienkasse.

(2) Die Finanzbehörde führt das Ermittlungsverfahren in den Grenzen des § 399 Abs. 1 und der §§ 400, 401 selbständig durch, wenn die Tat

1.

ausschließlich eine Steuerstraftat darstellt oder

2.

zugleich andere Strafgesetze verletzt und deren Verletzung Kirchensteuern oder andere öffentlich-rechtliche Abgaben betrifft, die an Besteuerungsgrundlagen, Steuermessbeträge oder Steuerbeträge anknüpfen.

(3) Absatz 2 gilt nicht, sobald gegen einen Beschuldigten wegen der Tat ein Haftbefehl oder ein Unterbringungsbefehl erlassen ist.

(4) Die Finanzbehörde kann die Strafsache jederzeit an die Staatsanwaltschaft abgeben. Die Staatsanwaltschaft kann die Strafsache jederzeit an sich ziehen. In beiden Fällen kann die Staatsanwaltschaft im Einvernehmen mit der Finanzbehörde die Strafsache wieder an die Finanzbehörde abgeben."

§ 387 lautet:

"Sachlich zuständige Finanzbehörde

(1) Sachlich zuständig ist die Finanzbehörde, welche die betroffene Steuer verwaltet.

(2) Die Zuständigkeit nach Absatz 1 kann durch Rechtsverordnung einer Finanzbehörde für den Bereich mehrerer Finanzbehörden übertragen werden, soweit dies mit Rücksicht auf die Wirtschafts- oder Verkehrsverhältnisse, den Aufbau der Verwaltungsbehörden oder andere örtliche Bedürfnisse zweckmäßig erscheint. Die Rechtsverordnung erlässt, soweit die Finanzbehörde eine Landesbehörde ist, die Landesregierung, im Übrigen das Bundesministerium

der Finanzen. Die Rechtsverordnung des Bundesministeriums der Finanzen bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates. Die Landesregierung kann die Ermächtigung auf die für die Finanzverwaltung zuständige oberste Landesbehörde übertragen."

Gemäß § 56 Abs. 2 FinStrG iVm § 111 BAO ist Voraussetzung für die Verhängung einer Zwangsstrafe, dass einem nach § 99 Abs. 1 FinStrG von der Finanzstrafbehörde rechtmäßig gestellten Auskunftsverlangen ungerechtfertigt (§ 99 Abs. 1 iVm § 104 FinStrG) nicht Folge geleistet wurde.

Der Bescheid, mit dem die Zwangsstrafe verhängt wird, knüpft an das Auskunftsverlangen an. Die Androhung einer Zwangsstrafe ist gemäß § 111 Abs. 4 BAO seinerseits nicht bekämpfbar. Daher können Fehler in Bezug auf die Stellung des Auskunftsverlangens im Verfahren zur Erlassung der Zwangsstrafe geltend gemacht werden.

Ein gemäß § 99 Abs. 1 FinStrG an eine Bank gerichtetes Auskunftsersuchen, dem nur unter Preisgabe des Bankgeheimnisses (§ 38 BWG) entsprochen werden könnte, darf von der Finanzstrafbehörde nur dann gestellt werden, wenn die Voraussetzungen des §38 Abs. 2 Z 1 BWG vorliegen.

Dem an die Beschwerdeführerin gerichteten Auskunftsersuchen liegt kein von einer österreichischen Behörde geführtes Strafverfahren zugrunde. Das Finanzamt Innsbruck berief sich bei seinem Einschreiten iSd § 99 FinStrG auf ein auf Grund des Rechtshilfevertrages Deutschland 1954 gestelltes Rechtshilfeersuchen. Im gegenständlichen Fall hatte der Vorsteher des deutschen Finanzamtes Augsburg-Stadt unter Hinweis auf den Rechtshilfevertrag Deutschland 1954 dem Finanzamt Innsbruck ein Ersuchen der Steuerfahndungsstelle eben dieses deutschen Finanzamtes übermittelt. Das Ersuchen ist im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens (gegen Dr. Herbert P) wegen Steuerhinterziehung, im Rahmen dessen dem Finanzamt Augsburg-Stadt Ermittlungsaufgaben zukamen, gestellt worden.

Die Beschwerdeführerin bringt u.a. vor, der Rechtshilfevertrag Deutschland 1954 sei nach dessen Art 3 - soweit für den Beschwerdefall von Bedeutung - nur auf Verwaltungsstrafverfahren betreffend Abgaben, also auf das verwaltungsbehördliche Strafverfahren in Abgabensachen anwendbar. Im gegenständlichen Fall sei aber im Hinblick auf den strafbestimmenden Wertbetrag Gerichtszuständigkeit gegeben (§ 53 Abs. 1 lit b FinStrG). Das Finanzamt als Finanzstrafbehörde sei daher gar nicht zuständig gewesen, ein Auskunfts- und Einsichtnahmeersuchen zu stellen.

Dem Beschwerdevorbringen ist zunächst zu erwidern, dass nach Art 4 und 5 des Rechtshilfevertrages Deutschland 1954 auf Grund eines auf dieses Abkommen gestützten Rechtshilfeersuchens ein Finanzamt des ersuchten Staates tätig wird und sich die Zuständigkeit des Finanzamtes aus § 58 Abs. 3 FinStrG ergibt (vgl. das hg Erkenntnis vom 27. Februar 1992, 86/17/0169).

Im gegebenen Zusammenhang ist jedoch auf die Entwicklung der Rechtslage in Deutschland einzugehen (vgl. hiezu Kohlmann, Steuerstrafrecht, Vor § 385 AO, Rn 1ff):

Nach den ursprünglichen Regelungen der RAO 1919 besaßen die Finanzämter in Deutschland die Befugnis, bei allen Steuervergehen den Sachverhalt zu erforschen und bei einem Teil dieser Vergehen Strafen festzusetzen (so genanntes "Verwaltungsstrafverfahren", siehe Kohlmann, Steuerstrafrecht, Vor § 385 AO, Rn 1).

Das deutsche Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 6. Juni 1967, BVerfGE 22, 49, ausgesprochen, jene Regelungen der RAO 1919, denen zufolge die Finanzämter Kriminalstrafen (Freiheitsstrafen, nicht bloß Geldbußen) verhängen durften, seien nicht mit Art 92 Grundgesetz 1949 (Gerichtszuständigkeit im Strafverfahren) vereinbar.

In der Folge nahm der deutsche Gesetzgeber mit dem 1. RAO-Strafrechtsänderungsgesetz vom 10. August 1967, BGBl. I 1967, 877, eine Änderung der RAO vor, auf Grund derer Strafen nur noch von Gerichten verhängt werden durften. Die Ermittlungskompetenz für Steuervergehen verblieb weitgehend bei den Finanzämtern.

Eine weitere Änderung der RAO erfolgte durch das 2. RAO-Strafrechtsänderungsgesetz vom 12. August 1968, BGBl. I 1968, 481, auf Grund dessen leichte Steuerverfehlungen nur mehr als so genannte "Ordnungswidrigkeiten" erfasst wurden und die Befugnis der Finanzbehörden zur Ahndung dieser Ordnungswidrigkeiten (im "Bußgeldverfahren") begründet wurde.

Die am 1. Jänner 1977 in Kraft getretene AO 1977 hat die strafverfahrensrechtlichen Vorschriften der durch die beiden RAO-Strafrechtsänderungsgesetze aus den Jahren 1967 und 1968 reformierten RAO im Wesentlichen übernommen. Somit ist zu unterscheiden zwischen Steuerstraftatbeständen (§ 369 AO) und Steuerordnungswidrigkeiten (§ 377 AO).

Zu den Straftatbeständen gehören u.a. Steuerhinterziehung (§ 370 AO, vorsätzliche Steuerverkürzung) und Steuerhehlerei (§ 374 AO). Demgegenüber gehören zu den Ordnungswidrigkeiten u.a. Leichtfertige Steuerverkürzung (§ 378 AO, erfordert qualifizierte Fahrlässigkeit, vgl. Kohlmann, aaO, Rn 56 zu § 378 AO), Steuergefährdung (§ 379 AO) und Gefährdung von Abzugssteuern (§ 380 AO).

Im Bußgeldverfahren wegen Steuerordnungswidrigkeiten ist grundsätzlich die Finanzbehörde zur Verfolgung und Ahndung der Ordnungswidrigkeit primär zuständig (Kohlmann, Steuerstrafrecht, Rn 4 zu §§ 409, 410 AO 1977). Im Rahmen dieses Verfahrens kann die Finanzbehörde mittels eines Bußgeldbescheides eine Geldbuße verhängen. Der Bußgeldbescheid ist allerdings insofern vorläufig, als sein Bestand davon abhängt, ob sich der Betroffene mit ihm abfindet; legt er nämlich Einspruch ein, so wird der Bußgeldbescheid hinfällig und es kommt zu einem gerichtlichen Verfahren vor dem Amtsgericht (Kohlmann, aaO, Rn 74 zu §§ 409, 410 AO).

Hinsichtlich der Steuerstraftaten kommt den Finanzbehörden nur mehr eine (selbständige) Ermittlungsbefugnis zu (siehe § 386 Abs. 1 und 2 AO, sowie Kohlmann, aaO, § 385 Rn 4, 45).

Die Verfahren in Abgabensachen, in welchen auf Grund des Rechtshilfevertrages Deutschland 1954 Rechtshilfe gewährt wird, sind in Art 3 dieses Vertrages taxativ angeführt. Von den in dort genannten Verfahrensarten kommt im Beschwerdefall ausschließlich das "Verwaltungsstrafverfahren" in Betracht. Der Bericht des Finanz- und Budgetausschusses (AB 434 BlgNR VII. GP.) führt aus, dass der Vertrag auch auf das "verwaltungsbehördliche Strafverfahren in Abgabensachen" anwendbar sei (vgl. das hg Erkenntnis vom 27. September 2000, 97/14/0112). In der Überschrift zu Art 14 spricht der Vertrag von Einschränkungen der Rechtshilfe im "Verwaltungsstrafverfahren".

Dem Verwaltungsgerichtshof scheint es zweifelhaft zu sein, ob das Ersuchen eines deutschen Finanzamtes, welches im Rahmen eines gerichtlichen Strafverfahrens (wegen Steuerhinterziehung) Sachverhaltsermittlungen anzustellen hat, auf den Rechtshilfetatbestand "Verwaltungsstrafverfahren" gestützt werden kann. Solches hat der Verwaltungsgerichtshof allerdings im Erkenntnis vom 21.Oktober 1983, 82/17/0087, Slg 5819/F, implizit bejaht; ob der Verwaltungsgerichtshof diese Rechtsauffassung noch aufrecht zu erhalten vermag, kann aus dem unten ausgeführten Grund dahingestellt bleiben.

Zunächst sei aber ergänzend darauf hingewiesen, dass sich Rechtshilfeersuchen von den Justizbehörden eines ausländischen (ersuchenden) Staates auf das Europäische Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen, BGBl. 41/1969, samt dem Zusatzprotokoll BGBl. 296/1983 (vgl. Kutzner, "Kontenabfragen" im Rahmen des Rechtsverkehrs in der EU, DStR 2006, 639; und Sautner/Ch. Huber, Jüngste Entwicklungen der judiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen in der EU und ihre Auswirkungen auf das österreichische Bankgeheimnis, JSt 2006, 77), aber auch auf das Protokoll zum EU-Rechtshilfeabkommen, BGBl. 66/2005, iVm § 145a StPO (vgl. Kutzner, aaO, 643; Sautner/Ch. Huber, JSt 2006, 77, 82, auch mit Hinweis auf die Erklärung Österreichs gem Art 1 Abs. 5 sowie 2 Abs. 4 des Protokolls) stützen können.

Für den Ausgang des Beschwerdefalles ist entscheidend, ob die beschwerdeführende Bank mit der Weigerung, dem Auskunftsersuchen nach § 99 Abs. 1 FinStrG zu entsprechen, rechtswidrig vorgegangen ist oder nicht. Gemäß § 104 Abs. 1 lit d FinStrG darf die Auskunft verweigert werden über Fragen, welche die Auskunftsperson nicht beantworten kann, ohne eine ihr obliegende gesetzliche Verschwiegenheitspflicht zu verletzen. Die Beschwerdeführerin stützt ihre Verschwiegenheitspflicht auf § 38 BWG (Bankgeheimnis).

Nun besteht die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses - soweit für den Beschwerdefall von Bedeutung - gemäß § 38 Abs. 2 Z 1 BWG nicht in Zusammenhang mit eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten.

Der Umfang des Bankgeheimnisses iSd § 38 BWG wird durch den Rechtshilfevertrag Deutschland 1954 jedenfalls nicht eingeschränkt, verweisen doch sowohl Art 5 als auch Art 6 auf die Gesetzeslage im jeweils ersuchten Staat.

Nun hat zwar der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 20. März 1986, B 410/85, zu § 23 KWG, der Vorgängerbestimmung des § 38 BWG, iZm einem ebenfalls auf das Rechtshilfeabkommen Deutschland 1954 gestützten Rechtshilfeersuchen zu Recht erkannt, es sei "vertretbar", unter Strafverfahren iSd § 23 Abs. 1 KWG nicht bloß ein vor einem österreichischen Finanzamt geführtes zu verstehen, sondern auch ein gleichartiges Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist (vgl. auch das hg Erkenntnis 21. Oktober 1983, 82/17/0087).

§ 23 KWG ist allerdings durch die KWG-Novelle 1986, BGBl. 325, mit Wirkung ab 1. Jänner 1987 geändert worden. § 23

Abs. 2 Z 1 KWG idF der Novelle 325/1986 besagt, dass die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses u.a. in Zusammenhang mit "eingeleiteten" Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen nicht bestehe. In seinem Erkenntnis vom 9. Juni 1988, B 92/88, hat der Verfassungsgerichtshof zu Recht erkannt, durch die angesprochene Änderung des § 23 KWG werde im Interesse der Erhöhung der Rechtssicherheit ausdrücklich auf den Formalakt der Verfahrenseinleitung abgestellt, mit dem das Recht des Verdächtigen auf Wahrung des Bankgeheimnisses aufgehoben wird. Seit dieser Änderung des KWG komme dem schriftlichen Verwaltungsakt der Einleitung des Strafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzvergehen normative Wirkung zu, er stelle also einen mit Rechtsmittel (§ 152 Abs. 1 Satz 1 FinStrG) bekämpfbaren Bescheid dar (vgl. hiezu Arnold, Das Bankgeheimnis im Strafverfahren nach der KWG-Novelle 1986, ÖBA 1988, 983).

Wie der Verfassungsgerichtshof erkennt auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass ab dem Inkrafttreten der genannten Novelle des KWG dem Verwaltungsakt der Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen vorsätzlicher Finanzvergehen normativer Charakter mit der Anforderung zugemessen wird, dass die Einleitung eines solchen Verfahrens mit gesondert anfechtbarem Bescheid zu ergehen hat (vgl. etwa den hg Beschluss vom 5. April 1989, 88/13/0021, und die Erkenntnisse vom 23. Mai 1990, 89/13/0237; 14. Februar 1991, 90/16/0210, und 16. Februar 1994, 91/13/0203). Dass das KWG in seiner in dieser Weise geänderten Fassung die Durchbrechung des Bankgeheimnisses nunmehr an den Formalakt der Einleitung der im § 23 Abs. 2 Z 1 dieses Gesetzes genannten Verfahren geknüpft hat, macht es erforderlich, diesem Formalakt der Verfahrenseinleitung normative Bedeutung zuzumessen.

Gleiche Überlegungen sind hinsichtlich des mit 1. Jänner 1994 in Kraft getretenen§ 38 BWG anzustellen. Nach § 38 Abs. 2 Z 1 BWG entfällt die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses nämlich nur "im Zusammenhang mit eingeleiteten gerichtlichen Strafverfahren gegenüber den Strafgerichten und mit eingeleiteten Strafverfahren wegen vorsätzlicher Finanzvergehen, ausgenommen Finanzordnungswidrigkeiten, gegenüber den Finanzstrafbehörden" (vgl. Leitner, Österreichisches Finanzstrafrecht2, 370).

Im Spruch eines das Strafverfahren einleitenden Bescheides iSd § 83 FinStrG muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen beschrieben werden. In der Begründung des Einleitungsbeschlusses ist darzulegen, von welchem Sachverhalt die Behörde ausgegangen ist und welches schuldhafte Verhalten dem Beschuldigten vorgeworfen wird. Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken (vgl. das hg Erkenntnis vom 22. September 2005, 2001/14/0193). Für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens genügt es zwar, wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt (vgl. Fellner, FinStrG, § 80 - § 84 FinStrG, Rz 7c). Aus der Begründung muss sich aber ergeben, dass die Annahme der Wahrscheinlichkeit solcher Umstände gerechtfertigt ist, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. das hg Erkenntnis vom 21. April 2005, 2002/15/0036).

Nach der in Deutschland bestehenden Rechtslage (§ 397 Abs. 1 AO) ist das Verfahren eingeleitet, sobald eine Maßnahme getroffen ist, die erkennbar darauf abzielt, gegen jemanden wegen einer Steuerstraftat strafrechtlich vorzugehen. Nach der Rechtslage in Deutschland stellt sohin die Verfahrenseinleitung keinen normativen, rechtsmittelfähigen Akt dar.

Eine Verfahrenseinleitung iSd § 397 Abs. 1 AO entspricht nicht den Anforderungen, die§ 38 Abs. 2 Z 1 BWG an die "Einleitung" von Strafverfahren, welche zum Wegfall des Schutzes des Bankgeheimnisses führen, stellt. Da gemäß Art 5 Abs. 1 des Rechtshilfevertrages Deutschland 1954 bei Erledigung von Rechtshilfeersuchen auf die Gesetze des ersuchten Staates abzustellen ist, steht es der Verpflichtung zur Auskunftserteilung entgegen, wenn nicht ein eingeleitetes Strafverfahren iSd § 38 Abs. 2 Z 1 BWG vorliegt.

Das dem österreichischen B-VG zugrunde liegende rechtsstaatliche Prinzip hat zum Inhalt, dass alle Akte staatlicher Organe im Gesetz begründet sein müssen und ein System von Rechtsschutzeinrichtungen die Gewähr dafür bietet, dass nur solche Akte in ihrer rechtlichen Existenz als dauernd gesichert erscheinen, die in Übereinstimmung mit den sie bedingenden Akten höherer Stufe erlassen wurden. Dabei müssen die Rechtsschutzeinrichtungen ihrer Zweckbestimmung nach ein bestimmtes Mindestmaß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber aufweisen. "Rechtsschutz" meint nicht zuletzt die - rechtzeitige - Wahrung und Gewährleistung einer faktischen Position des Rechtsunterworfenen, wobei ein Widerspruch zum rechtsstaatlichen Prinzip in der Regel bereits dann vorliegt, wenn

der Rechtsschutzsuchende generell einseitig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen verwaltungsbehördlichen Entscheidung solange belastet wird, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt ist (vgl. hiezu das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Dezember 1986, G 119/86). Ein solcher Verstoß gegen das rechtsstaatliche Prinzip läge auch vor, würde ein Rechtsbehelf gegen potentiell rechtwidriges Verwaltungshandeln überhaupt nicht eingeräumt sein und damit Verwaltungshandeln, dessen Rechtmäßigkeit in einem Rechtsverfahren zu bestreiten dem Rechtsunterworfenen nicht eröffnet ist, uneingeschränkt die Geheimhaltungsverpflichtung nach § 38 BWG in Wegfall bringen, sodass Informationen an ausländische Verwaltungsbehörden übermittelt werden. Es wäre mit einem beachtlichen Rechtsschutzdefizit verbunden, würde als eingeleitetes (verwaltungsbehördliches) Finanzstrafverfahren iSd § 38 Abs. 2 Z 1 BWG, das zur Bekanntgabe von Informationen über Bankkonten an Verwaltungsbehörden führt, auch ein solches verstanden, bei welchem die Einleitung vom Beschuldigten nicht im Rechtsweg bekämpft werden kann, ja ihm nicht einmal zur Kenntnis gebracht sein muss (vgl. § 397 Abs. 3 AO).

Schon deshalb kann der Beschwerdeführerin nicht entgegen getreten werden, wenn sie sich im Beschwerdefall auf das Bestehen des Bankgeheimnisses berufen und vor diesem Hintergrund die vom österreichischen Finanzamt geforderte Auskunft nicht erteilt hat.

Der angefochtene Bescheid erweist sich somit als mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet und war daher gemäß§ 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 26. Juli 2006

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2004140022.X00

Im RIS seit

21.08.2006

Zuletzt aktualisiert am

17.05.2013

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at