

# GR\_GERICHTE BK 2004 9 vom 28. April 2004

GR Gerichte, 2004-04-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_BK\\_2004\\_9](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_BK_2004_9)

FR: GR\_GERICHTE BK 2004 9 du 28 avril 2004

IT: GR\_GERICHTE BK 2004 9 del 28 aprile 2004

## Regeste

Abgabebetrag | StA Übrige Fälle

## Erwägungen

### E. 10

fensichtlich nicht primär die Sicherstellung von Beweisen für einen zwischen 1990 und 1997 begangenen Abgabebetrag, sondern qualifiziere sich als Suche nach Unterlagen, die zeigen sollen, was der Beschuldigte seit 1988 beruflich unternommen habe. Nachdem die Finanzbehörden durch ihre widerrechtlichen Anordnungen die im Konkurszeitpunkt begüterte Firma G. und die anderen Gesellschaften wirtschaftlich praktisch vernichtet hätten, habe der Beschuldigte trotz seines Vermögensverlustes sein enormes technisches Wissen anderweitig zu verwenden begonnen und sei dabei mit Spitzenleuten aus der Wirtschaft und der Politik in Kontakt. Durch ihr Vorgehen hofften die deutschen Behörden offenbar, Material für künftige Steuerverfahren gegen den Beschuldigten beschaffen zu können. Angesichts des behaupteten begrenzten deliktischen Verhaltens des Beschuldigten gehe es aber nicht an, dass die Daten über seinen neuen Geschäftsverkehr und über die Daten seiner Familienmitglieder erhoben und nach T. transferiert würden. Sowohl im Zeitpunkt des Erlasses des Rechtshilfebegehrens als auch heute sei ein Abgabebetrag nicht erwiesen. Das Untersuchungsrichteramt AC. habe zu wenig glaubhaft gemacht, dass das Gemeinwesen tatsächlich am Vermögen geschädigt worden sei. Es könne allerdings dieses Indiz angesichts der Tatsache, dass selbst der deutsche Bundesfinanzhof nicht wisse, ob die Verlustzuweisungen korrekt erfolgt seien und nun der Europäische Gerichtshof darüber zu entscheiden habe, auch nicht erbringen. Im Übrigen habe die Staatsanwaltschaft weder überzeugend dargestellt, dass der Beschuldigte an den von ihr genannten Gesellschaften finanziell wesentlich beteiligt, noch dass er eine andere beherrschende Stellung innegehabt habe. Unbestritten sei hingegen, dass Prof. X. in technischer Hinsicht der Kopf der beiden wesentlichen Gesellschaften gewesen sei. 2. Gegenstand des gegen Dr. X. geführten Strafverfahrens, in dessen Rahmen die Staatsanwaltschaft T. das Untersuchungsrichteramt Chur um die Leistung von Rechtshilfe ersuchte, bildet nur die Frage, ob Dr. X. und die zehn Mitbeschuldigten auf Grund ihrer Stellung im Unternehmensverbund Firma G., Firma H., Firma I., Firma F. und C.S.T. e.G. gemeinschaftlich so gehandelt haben, dass aus ihrem Vorgehen eine einem Abgabebetrag im Sinne von Art. 14 Abs. 2 VStR entsprechende Steuerhinterziehung resultierte. Dabei wird dem Beschuldigten nicht vorgeworfen, eigenen Steuern hinterzogen zu haben, der Vorwurf geht vielmehr dahin, dass sich einerseits durch zu hohe Verlustzuweisungen an die atypisch stillen Gesellschafter der Firma G. und der Firma H. bei den Anlegern ungerechtfertigte Steuereinsparungen ergeben hätten und dass andererseits durch unbegründet hohe Aufwendungen bei den beiden Gesellschaften de-

## **E. 11**

ren Gewinne reduziert und damit Körperschaftssteuern verkürzt worden seien. Von einem eine Rechtshilfe ausnahmsweise auch bei einem Fiskaldelikt erlaubenden Abgabebetrag im Sinne der oben erwähnten Bestimmung wird gesprochen, wenn der Täter durch sein arglistiges Verhalten bewirkt, dass dem Gemeinwesen unrechtmässig und in erheblichem Betrag eine Abgabe, ein Beitrag oder eine andere Leistung vorenthalten oder es sonst am Vermögen geschädigt wird. Der damit umschriebene Tatbestand ist weiter als jener des Steuerbetrugs gemäss Art. 186 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer, der eine Täuschung der Steuerbehörden durch gefälschte, verfälschte oder inhaltlich unwahre Urkunden wie Geschäftsbücher, Bilanzen, Erfolgsrechnungen, Lohnausweise oder andere Bescheinigungen Dritter voraussetzt. Ein Abgabebetrag muss nicht notwendigerweise durch Verwendung falscher oder gefälschter Urkunden begangen werden, sondern es sind auch andere Fälle arglistiger Täuschung denkbar. Nach der Rechtsprechung sind jedoch immer besondere Machenschaften, Kniffe oder ganze Lügengebäude erforderlich, damit eine arglistige Täuschung anzunehmen ist (BGE 125 II 252). Liegt einem Rechtshilfeersuchen der Verdacht zugrunde, der Beschuldigte habe sich eines Abgabebetrages schuldig gemacht, so haben sich die schweizerischen Behörden bei der Entscheidung über die Frage, ob die Täuschung, welche dem Beschuldigten vorgeworfen wird, arglistig sei, allein an die Darstellung des Sachverhalts im Rechtshilfebegehren zu halten, soweit diese nicht offensichtliche Fehler, Lücken oder Widersprüche enthält. Einerseits haben sich die schweizerischen Behörden grundsätzlich nicht darüber auszusprechen, ob die darin angeführten Tatsachen zutreffen oder nicht. Andererseits verlangt die Rechtsprechung, dass hinreichende Verdachtsmomente für den im Rechtshilfeersuchen enthaltenen Sachverhalt bestehen. Damit soll verhindert werden, dass sich die ersuchende Behörde unter dem Deckmantel eines von ihr ohne Vorhandensein von Verdachtsmomenten lediglich behaupteten Abgabebetragbeweise verschafft, die zur Ahndung anderer Fiskaldelikte dienen sollen, für welche die Schweiz gemäss Art. 3 Abs. 3 IRSG keine Rechtshilfe gewährt (BGE 125 II 257). 3.a) Vor dem Hintergrund der oben geschilderten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist zu untersuchen, ob und wie weit dem Rechtshilfeersuchen der Staatsanwaltschaft T. vom 13. Februar 2003 entsprochen werden darf. Der Untersuchungsrichter hat zu dieser Frage kurz festgestellt, die Voraussetzungen für die Gewährung der Rechtshilfe seien nach der oben erwähnten Stellungnahme der Eidgenössischen Steuerverwaltung erfüllt. Dass es in der Schweiz kein Verlustzuweisungsgesetz gebe, wie X. geltend mache, vermöge an dieser

## **E. 12**

Beurteilung nichts zu ändern. Auch könne es nicht Aufgabe des ersuchten Staates sein, den Fall als Sachrichter zu beurteilen, wie dies der Beschuldigte offenbar wünsche. Entscheidend sei allein, dass die deutschen Strafverfolgungsbehörden den Tatverdacht ausreichend aufzeigen und belegen könnten. Die Beschwerdekammer hat in einem Urteil vom 20. August 2003 (BK 03 25) eine solche Begründung als ungenügend bezeichnet und festgestellt, der Untersuchungsrichter trage mit dem blossen Hinweis auf die Meinungsäusserung des Bundesamtes für Justiz (diesem war in jenem Verfahren das Rechtshilfegesuch zur Vorprüfung vorgelegt worden) insbesondere der Tatsache nicht Rechnung, dass diese Amtsstelle sich mit einer sehr provisorischen Stellungnahme begnügen könne, die einzig dazu diene, die Spreu vom Weizen zu trennen und damit offensichtlich unzulässige Rechtshilfeersuchen zurückzuweisen. Die kantonale Behörde

könne daher nicht auf eine einlässliche eigene Beurteilung verzichten, indem sie auf die Äusserungen des Bundesamtes für Justiz verweise, sondern habe anhand des mit dem Rechtshilfeersuchen gelieferten Beweismaterials zu entscheiden, ob die vom Gesetz und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verlangten Voraussetzungen zur Gewährung der Rechtshilfe gegeben seien. Auch die bei den Akten liegende Stellungnahme der Eidgenössischen Steuerverwaltung zu einem Rechtshilfegesuch, das in gleicher Sache an die Strafverfolgungsbehörden des Kantons St. Gallen gerichtet worden sei, vermöge eigene Überlegungen der bündnerischen Untersuchungsbehörden nicht zu ersetzen. Im Gegensatz zur Beschwerdekammer des Kantonsgerichts Graubünden, welche die erhöhten Anforderungen im Falle eines Abgabebetruges mangels konkreter und insbesondere belegter Hinweise als nicht erfüllt betrachtete und die Rechtshilfe verweigerte, gaben die St. Gallischen Behörden dem Gesuch statt, was zu einem Weiterzug der Sache durch die Beschuldigten an das Schweizerische Bundesgericht führte. Dieses wies die Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit Urteil vom 25. August 2003 ab (BGE 1A.122/2003). Es führte aus, das kantonale Untersuchungsrichteramt habe sich richtigerweise von den Ausführungen der ersuchenden Behörde leiten lassen, an welche der ersuchte Staat vorbehaltlich offenkundiger Mängel grundsätzlich gebunden sei. Nach dem völkerrechtlichen Vertrauensprinzip dürfe die ersuchte Behörde davon ausgehen, dass die einem Rechtshilfebegehren zugrunde liegenden Angaben den Tatsachen entsprächen. Es genüge, wenn die ersuchende Behörde die zur Stütze ihrer Verdachtsmomente angerufenen Beweise in ihrem Ersuchen nenne und deren Vorhandensein glaubhaft mache. Die Beschwerdekammer hat von dieser Praxis, welche vom Erfordernis der in Fiskalsachen an ein Rechtshilfeersuchen zu stellenden erhöhten Anforderungen Abstand zu nehmen scheint, nicht ohne Bedenken Kenntnis

### **E. 13**

genommen, droht doch damit die Überprüfung eines Rechtshilfegesuchs durch die ersuchte Behörde zu einer reinen Alibiübung zu verkommen. Begnügt man sich mit diesen bescheidenen Anforderungen – und es macht für die Beschwerdekammer keinen Sinn, sich gegenüber der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu verschliessen –, erweist sich der Einwand des Beschwerdeführers, die in der Schlussverfügung gemachten Erwägungen reichten nicht zur Annahme, es sei ein dringender Tatverdacht eines Abgabebetruges im Sinne von Art. 14 VStR und Art. 146 StGB gegeben, als nicht stichhaltig. Die Staatsanwaltschaft T. hat in ihrem Rechtshilfeersuchen dargelegt, durch welche Vorkehren die Beschuldigten nach ihrer Auffassung ungerechtfertigte Steuerersparnisse bei den atypisch still Beteiligten der Firma G. und der Firma H. verursacht und Körperschaftssteuern bei diesen beiden Gesellschaften verkürzt haben. Sie hat durch die eingelegten Belege glaubhaft dargelegt, dass zwischen den bilanzmässig ausgewiesenen und den für die Vermittlung von Beteiligungsverträgen tatsächlich bezahlten Provisionen eine Diskrepanz besteht, welche den Verdacht zu begründen vermag, dass bewusst ein zu schlechtes Geschäftsergebnis ausgewiesen werden wollte, um möglichst hohe Verlustzuwendungen vornehmen zu können. Dabei geht es nicht um die Frage, ob der ausgewiesene Provisionsansatz von 14 % und die der Firma F. bezahlte Vergütung von 2,5 % des eingehenden Kapitals branchenüblich waren. Sie konnten es sein, aber im konkreten Fall eben trotzdem in dieser Höhe nicht wirklich ausgerichtet, sondern vorgetäuscht worden sein, um einerseits höhere Verlustzuweisungen vornehmen und andererseits Körperschaftssteuern einsparen zu können. Ob solche fraudulöse Vorkehren getroffen wurden, ist unabhängig von der Frage zu beantworten, ob die Voraussetzungen zur Vor-

nahme von Verlustzuweisungen grundsätzlich gegeben waren oder nicht, so dass es für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung ist, ob die mit dem Fehlen einer Gewinnerzielungsabsicht begründeten negativen Feststellungsbescheide des Finanzamtes T.-AA. richtig waren, woran auf Grund des Beschlusses des Bundesfinanzhofes vom 5. Juli 2002 immerhin Zweifel angebracht sind. Die Verlustzuweisungen konnten an sich dem Grundsatz nach zulässig, in der durch das im Rechtshilfeersuchen erwähnte Belegwerk ausgewiesenen Höhe aber nicht berechtigt gewesen sein. Anhaltspunkte dafür, dass dem so war, sind nach den Ausführungen im Rechtshilfeersuchen und der beigelegten Dokumentation durchaus vorhanden. Ob sich der geäußerte Verdacht erhärten lässt und der Beweis für das Vorliegen einer dem Abgabebetrug nach schweizerischem Recht entsprechenden Steuerhinterziehung schliesslich zu erbringen sein wird, braucht an dieser Stelle nicht entschieden zu werden. Es lässt sich aber nicht bestreiten, dass aus den beschlagnahmten Unterlagen möglicherweise neue Erkenntnisse

#### **E. 14**

zu dieser Frage und insbesondere auch zur Stellung des Beschwerdeführers innerhalb des Firmengebildes und damit zu seiner Verantwortlichkeit für allfällige strafbare Handlungen gewonnen werden können, so dass gegen die Auslieferung der beschlagnahmten und sich auf diesen Problembereich beziehenden Unterlagen an die ersuchende Behörde nichts einzuwenden und die Beschwerde insoweit folglich abzuweisen ist. b) Die Staatsanwaltschaft T. ersuchte in ihrem Schreiben vom 13. Februar 2003 um Durchsuchung der Wohn- und Nebenräume, der Geschäfts-, Büro- und sonstigen Räume des Beschuldigten in AC. sowie seiner Person und seiner Kraftfahrzeuge und die Durchsuchung der nämlichen Räume der Y. Aktiengesellschaft an der AB.-Strasse in AC.. Sie präziserte dann, zu suchen und sicherzustellen seien Unterlagen über die Leitung der Firmengruppe Firma G., Firma H. und CST durch den Beschuldigten Prof. Dr. X. aus den Jahren 1989 bis 1997, wie beispielsweise persönliche Notizen, Durchschriften von Firmenunterlagen zur Kenntnis und Gesprächsprotokolle sowie Unterlagen über die Beteiligung der Mitbeschuldigten. Soweit die beschlagnahmten Unterlagen diesen im Rechtshilfeersuchen umschriebenen Umfang betreffen, ist nach dem oben Gesagten deren Sicherstellung und Weiterleitung an die ersuchende Behörde nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer selbst und sein Rechtsvertreter machen nun aber geltend, die beschlagnahmten Unterlagen stünden in keinem Zusammenhang mit der jetzt erhobenen Anklage, so dass sich die Rechtshilfe als verbotene Ausspionierung ins Blaue hinaus erweise. Die beschlagnahmte Festplatte des Hauptcomputers enthalte einen Haufen Daten, die sich auf die neue Tätigkeit Prof. X.s bezögen, die privater Natur seien und die private Sphäre der Nachkommen und der Ehefrau beträfen. Der Schaden, den das Publikwerden aller dieser Daten anrichte, stehe in keinem vernünftigen Verhältnis zum Nutzen, den die Staatsanwaltschaft aus den wenigen Daten, welche die Abschreibungssache in Deutschland betreffe, ziehen könnte. Für den Fall, dass die Beschlagnahme teilweise gutgeheissen werden sollte, müssten die Akten, die sich auf die Abschreibungsmodelle bezögen, ausgesondert werden, was nur noch durch die erkennende Behörde oder eine von dieser beauftragte Stelle erfolgen könne. Die Staatsanwaltschaft hält diesen Einwendungen entgegen, nur die deutschen Strafverfolgungsbehörden seien in der Lage, die fallrelevanten Daten von den übrigen auszuscheiden. Dabei falle ins Gewicht, dass im Zusammenhang mit der Untersuchung des behaupteten strafbaren Verhaltens auch die Kapitalflüsse nach der Tat und in diesem Zusammenhang das Beziehungsnetz der Beschuldigten von Bedeutung sein dürften. Zudem sei X. wegen der geltend gemachten

## **E. 15**

Straftaten in Deutschland zur Verhaftung ausgeschrieben, weshalb die sichergestellten Unterlagen auch für die Ermittlung seines momentanen Aufenthaltsortes von Bedeutung sein könnten. Eine missbräuchliche Verwendung der rechtshilfweise erhaltenen Auskünfte in Deutschland könne im Übrigen aufgrund des in der Schlussverfügung angebrachten Spezialitätsvorbehaltes ausgeschlossen werden. Wie oben aus dem Rechtshilfeersuchen zitiert wurde, begehrt die Staatsanwaltschaft T. lediglich die Sicherstellung und Auslieferung von Unterlagen aus den Jahren 1989 bis 1997, also aus dem Zeitraum, während welchem die Firma G. und die Firma H. tätig waren, bevor sie 1997 auf Grund der Verfügung des Deutschen Bundesaufsichtsamtes für Kreditwesen, es müssten kurzfristig eingezahlte Anlegergelder von rund 150 Millionen Mark zurückgezahlt werden, in Konkurs fielen. Beschlagnahmt wurden nun aber auch zahlreiche Unterlagen aus wesentlich späteren Jahren, welche mit der Tätigkeit der beiden Abschreibungsellschaften, die mit der Konkurseröffnung ihren Abschluss fanden, offensichtlich in keinem Zusammenhang stehen können und welche Beschlagnahmen durch das Rechtshilfeersuchen nicht abgedeckt sind. Es lässt sich aber nicht rechtfertigen, Unterlagen, um deren Sicherstellung und Auslieferung gar nicht ersucht wurde, zu beschlagnahmen und unter Hinweis auf den Spezialitätsvorbehalt an die deutschen Ermittlungsbehörden zu überweisen. Der Hinweis in der Vernehmlassung der Staatsanwaltschaft, wonach auch die Geldflüsse nach der Tat von Bedeutung sein könnten, vermag nicht zu überzeugen. Die deutschen Behörden fragten nicht nach diesen, was verständlich ist, da es ja nie darum ging, den Fluss irgendwelcher rechtswidrig erlangter Mittel zu verfolgen, sondern nur um die Frage, ob durch überhöhte Rechnungen für Vertriebskosten und technische Beratung zu hohe Verlustzuweisungen an die atypisch stillen Gesellschafter erfolgten. In diesem Zusammenhang gibt es daher keine Kapitalflüsse zu verfolgen, und es ist auch nicht einzusehen, inwiefern die heutigen Geschäftsbeziehungen des Beschuldigten für die Beantwortung der sich im Rahmen der Strafuntersuchung wegen Steuerhinterziehung stellenden Fragen eine Rolle spielen könnten. Auch der weitere von der Staatsanwaltschaft zur Rechtfertigung der Beschlagnahme von aus den Jahren nach der Konkurseröffnung von 1997 datierenden Unterlagen vorgebrachte Einwand, X. sei zur Verhaftung ausgeschrieben, ist jedenfalls heute nicht mehr stichhaltig, hat doch das Landgericht T. den Haftbefehl mit Beschluss vom 23. März 2004 aufgehoben, weil die Voraussetzungen zur Anordnung der Untersuchungshaft nicht mehr vorlägen und die Aufrechterhaltung des Haftbefehls nicht mehr verhältnismässig sei. Angesichts die-

## **E. 16**

ser Sachlage erweist sich aber die Beschlagnahme von Unterlagen aus der Zeit nach 1997 als nicht gerechtfertigt und unverhältnismässig (vgl. zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit und zur Ausscheidung von Unterlagen BGE 130 II 14 ff.). Ein Zusammenhang mit der Gegenstand des Rechtshilfeersuchens bildenden Strafuntersuchung lässt sich nicht erkennen, weshalb denn auch die deutschen Ermittlungsbehörden gar nicht um die Beschlagnahme solcher Unterlagen ersucht haben. Die Beschwerde ist daher insoweit gutzuheissen, als im Rechtshilfeersuchen nicht verlangte Unterlagen beschlagnahmt wurden. Die mit der Leitung der Firmengruppe Firma G., Firma H. und CST aus den Jahren 1989 bis 1997 in keinem Zusammenhang stehenden und insbesondere erst nach diesem Zeitraum angefertigten Papierunterlagen und Datenträger sind auszuscheiden und dem Beschwerdeführer freizugeben und es ist den

deutschen Beamten, welche an der Hausdurchsuchung teilgenommen haben, auch zu untersagen, bei dieser Gelegenheit gemachte Aufzeichnungen über Feststellungen, welche sie über Dinge machten, welche ausserhalb des im Rechtshilfeersuchen umschriebenen Rahmens liegen, zu verwerten. Der Untersuchungsrichter hat die beschlagnahmten Unterlagen zu sichten, nach den erwähnten Kriterien die nach der Umschreibung im Rechtshilfeersuchen verlangten Unterlagen auszuscheiden und an die ersuchende Behörde weiterzuleiten. Die übrigen Papierunterlagen und Datenträger sind dem Beschwerdeführer zu erstatten. II. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens gehen die Kosten je zur Hälfte zu Lasten des Beschwerdeführers und des Kantons Graubünden, der dem Beschwerdeführer eine angemessene reduzierte Entschädigung auszurichten hat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.