

Dr. Ingo Minoggio^{*2}

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Peter Wehn¹

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Barbara Bischoff^{**2}

Rechtsanwältin
Fachanwältin für Strafrecht

Karsten Possemeyer²

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Thomas Westermann¹

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

*Lehrbeauftragter

- Steinbeis Hochschule Berlin
- Frankfurt School of Finance

**Lehrbeauftragte

- FOM Hochschule
- Frankfurt School of Finance
- Steinbeis Hochschule Berlin

Anschrift in dieser Sache:

Büro Münster ²
Königsstraße 60, 48143 Münster
(Parkhäuser Königsstraße 9
oder Aegidiimarkt 1-7)
Tel.: 0251 133226 0
Fax: 0251 133226 11

Büro Hamm ¹
Am Pulverschoppen 17, 59071 Hamm
Tel.: 02381 92076 0
Fax: 02381 92076 5

mail@minoggio.de

www.minoggio.de

Steuer-Nr.: 322/5806/0103

In der Strafsache

gegen die Herren A., B. und C.

nehme ich ebenfalls Bezug auf den mit Schriftsatz des Kollegen G. vom 10.01.2008 überreichten Beschluss des Finanzgerichts XXX vom 21.12.2007.

Das Hauptverfahren kann nicht eröffnet werden. Auf meinen Antrag vom 08.07.2007 nehme ich Bezug. Mit gleicher Post habe ich bei der Staatsanwaltschaft angefragt, ob die Anklage zurückgenommen wird.

1.

Hervorzuheben ist zunächst an dem Beschluss des FG - von bloßer Wiederholung sehen wir ab - dass man in der außergewöhnlich umfangreichen und außergewöhnlich tiefgehenden Begründung den

komplexen Sachverhalt und vor allem den Verlauf der über Jahre geführten Verhandlungen und Vertragsabschlüsse in seiner Gesamtheit durchdrungen hat.

1.1

Dabei werden schon die Sachverhaltsbewertungen der Finanzbehörde zu den einzelnen Geschehnissen durchgehend als zweifelhaft angesehen. So begegnet eine Interpretation der Finanzbehörde (S. 14 des Beschlusses) *„tatsächlichen und rechtlichen Bedenken“*. Annahmen des Finanzamtes sind (19) *„nach Aktenlage nicht haltbar“*, Anmerkungen des Strafsachenfinanzamtes (20) *„nicht verständlich“*. Den steuerlichen Schlussfolgerungen begegnet das Finanzgericht mit (24) *„tatsächlich und rechtlich ernsthaften Zweifeln“*. Konkret ist zu einem zentralen Punkt im Sachverhalt (27) *„äußerst zweifelhaft, dass der Vertrag vom 07.07.1993 Grundlage der Auszahlung gewesen sein soll“*.

Natürlich kann man momentan noch formell einwenden, dass der Beschluss des Finanzgerichtes im summarischen Verfahren erging. Allerdings ist den Entscheidungsgründen auf den ersten Blick anzusehen, dass die von den Finanzrichtern vorgenommene Subsumtionsarbeit weit weniger summarisch ausgefallen ist, als die Finanzverwaltung bislang tatsächlich und rechtlich gewürdigt hat.

1.2

Das Finanzgericht hat dabei auch sehr klar den kapitalen Grundfehler herausgearbeitet, den der Steuerfahndungsbericht enthält:

Nämlich die ausschließlich gewinnerhöhende Erfassung der Fördermittel ohne Berücksichtigung einer Passivposition für die übernommenen Verpflichtungen (S. 33 oben: *„Auch in dieser Alternative begegnet die ausschließlich gewinnerhöhende Erfassung der Fördergelder im Jahre 1995 bei der Ast. begründeten Bedenken“*).

Das ist zwingend zu korrigieren – nach dieser Korrektur aber entfällt schon der Anfangsverdacht einer Steuerunehrlichkeit.

1.3

In steuerrechtlicher Hinsicht ist ergänzend auf zwei Punkte hinzuweisen:

Zum einen erfordert die vom Finanzgericht zuerkannte Aussetzung der Vollziehung ohne Sicherheitsleistung, dass der Bestand des angefochtenen Bescheides nicht nur zweifelhaft ist. Vielmehr ist nach obergerichtlicher Finanzrechtsprechung erforderlich, dass der Bescheid im Hauptsacheverfahren mit großer Wahrscheinlichkeit keinen Bestand haben kann.

Der Grad der Erfolgsaussicht beeinflusst nämlich das Bedürfnis nach Sicherheitsleistung. Das öffentliche Interesse hieran entfällt, mit Gewissheit oder großer Wahrscheinlichkeit ein für den Steuerpflichtigen günstiger Prozessausgang zu erwarten ist.¹

Zum anderen hat sich das Finanzgericht auch in der gebotenen Tiefe mit dem von der Steuerfahndung bemühten Begriff des „Scheingeschäftes“ auseinandergesetzt und ihn im vorliegenden Fall vollkommen zu Recht verworfen.

In der Praxis kann man gerade bei Fahndungsprüfungen eine inflationäre, und an der tatsächlichen Rechtslage vorbeigehende Verwendung dieses Begriffes für alle Sachverhalte feststellen, die vom Fahndungsprüfer abweichend beurteilt werden oder nicht vollständig verstanden worden sind.

Hierzu führt jetzt Crezelius² aktuell zutreffend aus:

*„Die Finanzverwaltung ist in vielen Fällen geneigt, die Figuren des **Scheingeschäfts** und des **Strohmannengeschäfts** gleichsam als „Allzweckwaffe“ einzusetzen, um zivilrechtlichen Gestaltungen die Anerkennung zu versagen. Hinter einer derartigen Praxis der Finanzverwaltung bzw. der Steuerfahndung steht das rechtsdogmatische Problem, dass die Begriffe des Strohmans und des Scheingeschäfts vielfach ohne jede nähere Begründung verwendet werden bzw. dass kein subsumtionsfähiger Obersatz gebildet wird, unter dem im Einzelfall eine Subsumtion stattfindet“.*

Diese Ausführungen sind leider zutreffend. Deshalb musste im vorliegenden Fall erst das Finanzgericht zur Überprüfung angerufen werden und korrigieren.

2.

Das Finanzgericht folgt praktisch in allen Punkten den Darstellungen und steuerlichen Bewertungen, wie sie von den Angeschuldigten, deren früheren und jetzigen Beratern und den eingereichten Rechtsgutachten vertreten wurden.

2.1

Wie bereits vom Kollegen G. zutreffend zitiert, vermag auch der Senat des FG XXX „*zwangsläufig weder den objektiven noch den subjektiven Tatbestand der §§ 370, 378 AO als erfüllt anzusehen*“.

Das Finanzgericht zitiert hierbei ferner noch eine Stellungnahme der Großbetriebsprüfung vom 04.11.2005, die ebenfalls davon ausgeht, dass sich ein absolut sicherer Sachverhalt (im Wesentlichen der

¹ So wörtlich Tipke/Kruse, FGO, § 69 Rz. 109 unter Hinweis auf BFH BStBl 70, 172 f.; 89, 39, BFH/NV 96, 491; 97, 512; 00, 827, 830.

² DIE STEUERBERATUNG, 2007, 449, 456.

Jahre 1993 bis 1996, damit 12 bis 15 Jahre zurückliegend!) „nicht lückenlos und widerspruchsfrei“ festzustellen lässt.

2.2

Wenn sich aber schon nach den Verfahrensmaximen der Abgabenordnung (mit den steuerlichen Mitwirkungs- und Beweisvorsorgepflichten, den Dokumentationsgeboten nach AO und GoB) der steuerliche Standpunkt der Angeschuldigten als zutreffend herausstellt, so erscheint von vorne herein völlig ausgeschlossen, nach den Grundsätzen der Strafprozessordnung (mit dem Zweifelssatz und der Tatsache, dass eine Unaufklärbarkeit von Umständen nicht zu Lasten der Angeschuldigten gewertet werden darf) in einer Hauptverhandlung für diese nachteilige Erkenntnisse gewinnen zu wollen.

3

Den für eine Eröffnung ausreichenden Tatverdacht gibt es deshalb nicht.

Selbst wenn ein Steueranspruch entgegen der Auffassung des FG wenigstens teilweise begründbar wäre, so kann eine Hauptverhandlung insbesondere keine die Angeschuldigten belastenden Ergebnisse hinsichtlich eines Steuerhinterziehungsvorsatzes erbringen.

Bei den beteiligten Beratern liegt dieser mangels jeglichen Eigeninteresses schon institutionell fern. Worin sollte ihr persönliches Interesse an einer Steuerhinterziehung nur zugunsten eines Dritten gelegen haben? Die wirtschaftliche Unabhängigkeit der Berater von einem Einzelmandat steht positiv fest.

Bei Herrn A. folgt dieser Schluss daraus, dass er immer qualifizierte Fremdberater beauftragt hat, deren - steuerstrafrechtlich einwandfreien - Ratschlägen er durchgehend gefolgt ist. Auch fehlt insgesamt das Merkmal der Heimlichkeit und der Konspiration in allen Jahren.

Eine Hauptverhandlung kann daher nur eine persönliche Belastung der Angeklagten und eine Belastung der knappen Ressource Justiz bedeuten.

Es verbietet sich, mit diesen Vorzeichen ein Hauptverfahren zu eröffnen.

Rechtsanwalt