

# Berater müssen sich wappnen

*Die Vielzahl an erweiterten Befugnissen für Finanzbeamte erfordert hellwache Berater, der über die Grenzen des gesetzlich Erlaubten Bescheid wissen. Ein Überblick über gravierende Gesetzesänderungen, verbunden mit Handlungsempfehlungen für Berater.* RA HEIKO SCHARLACH

**M**it Gesetzen ist es wie mit Würstchen: Es ist besser, wenn man nicht zuseht, wie sie gemacht werden.“ An diese Weisheit von Otto von Bismarck möchte man denken, wenn man die gesetzgeberischen Aktivitäten der letzten Zeit betrachtet, mit denen der Bürger immer „gläserner“ wird. Insbesondere aber für Berater lohnt es sich – speziell im Hinblick auf Haftungsrisiken – genauer hinzusehen.

## DATENZUGRIFF

Seit letztem Jahr gelten die Neuregelungen zum Datenzugriff der Finanzverwaltung. Im Rahmen einer Außenprüfung stehen der Finanzbehörde die Rechte auf unmittelbaren, mittelbaren Datenzugriff oder Datenträgerüberlassung zu.

Bei der Wahl des Zugriffs müssen die Prüfer bei der Ermessensausübung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten. Die Belange des Steuerpflichtigen sind zu berücksichtigen, so dass nur die Zugriffsart verlangt wird, durch die die Betriebsabläufe am wenigsten beeinträchtigt werden. Das sich aus § 147 Abs. 6 AO ergebende Recht auf Datenzugriff wird durch Verwaltungsakt umgesetzt, wogegen der Einspruch gemäß § 347 AO gegeben ist. Vor dem Hintergrund der geäußerten Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Änderung des § 147 Abs. 6, insbesondere auch wegen mangelnden Schutzes von Betriebsgeheimnissen und dem für zu weitgehend gehaltenen Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung sollten Berater mit ihrem Mandanten klären, ob Rechtsbehelfe eingelegt werden sollen.

## UMSATZSTEUERNACHSCHAU

Mit der Einführung der Umsatzsteuernachschau durch das Steuerverkürzungsbekämpfungsgesetz wird den Finanzbehörden seit dem 1. Januar 2002 ermöglicht, ohne vorherige Ankündigung und außerhalb einer Außenprüfung, Grundstücke und Räume von Personen, die eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausüben, während der Geschäfts- und Arbeitszeiten zu betreten, um Sachverhalte festzustellen, die für die Besteuerung erheblich sein können.

Neben der Verfassungsmäßigkeit ist vor allem streitig, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang nach Erscheinen eines Amtsträgers zur Umsatzsteuernachschau noch Selbstanzeige erstattet werden kann. Nach wohl herrschender Meinung soll die Sperrwirkung in sachlicher und zeitlicher Hinsicht nur in dem Umfang eintreten, in dem die Prüfung des Amtsträgers vorgesehen ist. Auf Grund der ausdrücklichen Beschränkung des § 27b Abs. 1 UStG dürfte somit für alle anderen Steuerarten außer der Umsatzsteuer keine Sperrwirkung eintreten.

Für den Berater ist daher, obwohl die Feststellungen gemäß § 27b Abs. 4 UStG auch für die Festsetzung anderer Steuerarten verwertet werden dürfen, die Möglichkeit einer eventuell sinnvollen Selbstanzeige zu prüfen.

## GEWERBSMÄSSIGE STEUERHINTERZIEHUNG UND GELDWÄSCHE

Ein Motiv des Gesetzgebers bei der Schaffung des neuen § 370a AO war es, die zuständige Finanzbehörde zu informieren, wenn ein Ermittlungsverfahren wegen

Geldwäsche eingeleitet wird. Hintergrund: Im Besteuerungsverfahren gibt es nicht die Beweisnöte wie im Strafverfahren. Und auf Grund der Mitwirkungspflicht des Steuerpflichtigen besteht eine bessere Möglichkeit der Gewinnabschöpfung.

Von renommierten Steuerstrafrechtlern werden gegen die Neufassung des § 370a AO ernst zu nehmende verfassungsrechtliche Bedenken sowohl formeller als auch materieller Art erhoben. Mit Spannung wird daher die erste gerichtliche Entscheidung in dem Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Saarbrücken (5 Js 41/02) gegen den Geschäftsführer der Altenheim-Kette „Pro Seniore“ erwartet (vgl. „Consultant“ 10/2002, S. 30ff.).

Auch durch die Änderung des § 261 Abs. 1 Satz 3 StGB wurde das Problem der Konkretisierung des bemakelten Vermögens bei durch die Steuerhinterziehung ersparten Aufwendungen nicht beseitigt. Die Abgrenzung beispielsweise bei der Hinterziehung von Einkommensteuer im Rahmen der Veranlagung ist weiterhin schwierig. Für Berater sollte daher die Rechtsprechung des BGH vom 4. Juli 2001 (2 StR 513/00) zur Geldwäsche durch Strafverteidiger Beachtung finden.

Problematisch ist insbesondere die Frage der Infizierung des Vermögens. Eine höchstrichterliche Klärung steht aus, so dass wegen der bestehenden Unsicherheit der Berater darauf drängen sollte, aus nachweisbar vollständig unverdächtigem Vermögen bezahlt zu werden.

## IDENTIFIZIERUNGSPFLICHTEN

Durch das Geldwäschebekämpfungsgesetz hat der Gesetzgeber Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern, vereidigten Buchprüfern, Steuerberatern und Steuerbevollmächtigten Identifizierungspflichten auferlegt, wenn der Verdacht der Geldwäsche besteht.

Keine Anzeigepflicht besteht jedoch, wenn dem Geldwäscheverdacht Informationen von oder über den Mandanten zu Grunde liegen, die der Berater im Rahmen der Rechtsberatung oder der Prozessvertretung dieses Mandanten erhalten hat. Für die Missbrauchsfälle, wenn die Mandanten die Rechtsberatung bewusst für den Zweck der Geldwäsche in Anspruch genommen haben, bleibt die Anzeigepflicht allerdings

bestehen. Des Weiteren ist seitens der Berater zu beachten, dass sie nach § 14 Nr. 8 GWG für interne Sicherungsmaßnahmen verantwortlich sind. Für die Entwicklung interner Grundsätze, angemessenen geschäfts- und kundenbezogener Sicherungssysteme können die Berufskammern Anordnungen treffen, die geeignet und erforderlich für die Vorkehrungen sind. Bezüglich der Einzelheiten empfiehlt sich die Nachfrage bei der jeweils zuständigen Berufskammer.

### **BESTECHUNG IM AUSLÄNDISCHEN WETTBEWERB**

Dem §§ 299 StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) wurde ein Absatz 3 hinzugefügt, wonach Bestechlichkeit und Bestechung auch im ausländischen Wettbewerb strafbar ist.

Dieses wird insbesondere dort von Relevanz sein, wo Schmiergeldzahlungen im Ausland durchaus üblich sind. Wird im Rahmen der Steuererklärung ein Ergebnis eingetragen, das durch die verbotene erfolgswirksame Buchung solcher Aufwendungen zu niedrig ist, werden unrichtige Angaben gemacht. Kommt es infolgedessen zu einer niedrigeren Steuerfestsetzung, ist zumindest der objektive Tatbestand einer Steuerhinterziehung erfüllt.

Bereits vor dem Hintergrund der zivilrechtlichen Rechtsprechung des 9. Senats des BGH zur Steuerberaterhaftung, wonach ein Steuerberater bei einer schuldhaften Pflichtverletzung für ein Bußgeld gegen den Auftraggeber wegen leichtfertiger Steuerverkürzung haftet (vgl. BGH vom 14. November 1996, IX ZR 215/95), ist den Beratern die strikte Beachtung der neuen Vorschrift ans Herz zu legen.

### **NEUEINFÜGUNG DES § 31b AO**

Mit dem neuen § 31b AO ist die Offenbarung der nach § 30 geschützten Verhält-

nisse des Betroffenen zulässig, soweit sie der Durchführung eines Strafverfahrens wegen Geldwäsche dienen. Die Finanzbehörden haben Tatsachen, die auf eine derartige Straftat schließen lassen, den Strafverfolgungsbehörden mitzuteilen.

In § 24c KWG wurde zum automatisierten Abruf von Kontoinformationen bei dem geschaffenen Datenabrufsystem zur Bekämpfung von Terrorismus, der Geldwäsche und des Untergrundbankwesens zusätzlich vorgesehen, dass die Informationen auch für andere Zwecke genutzt werden können, soweit dies für Behörden bei der Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben, der Verfolgung und Ahndung von Straftaten, erforderlich ist.

### **MITTEILUNGSPFLICHTEN BEI SCHWARZARBEIT**

Frühere Mitteilungsbefugnisse bei illegaler Beschäftigung und Schwarzarbeit nach den §§ 31, 31a AO werden zu Mitteilungspflichten, die zugleich teilweise erweitert werden.

### **ZOLLFAHDUNG**

Den Zollfahndungsämtern werden umfangreiche Befugnisse eingeräumt, die sehr an geheimdienstliche Tätigkeiten erinnern, so z. B. längerfristige Observationen, verdeckter Einsatz technischer Mittel sowie Einsatz von Privatpersonen, deren Zusammenarbeit mit den Zollfahndungsämtern Dritten nicht bekannt ist. So gewonnene Daten können auch an die Finanzverwaltung bzw. Steuerfahndung übermittelt werden.

### **RESÜMEE**

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber sich bei der Überwachung große Mühe gegeben hat, wobei er bereit ist, das Strafrecht, wie § 370a AO zeigt, als „Experimentierstübchen“ zu gebrauchen oder sogar zu missbrauchen. Der Bürger erscheint bereits heute als recht gläsern. Den Behörden ist es nur bisher noch nicht gelungen, alle bereits in Kraft befindlichen Regelungen auch anzuwenden. ☹



**AUTOR**

**RA/FAStR Heiko Scharlach**

Der Fachanwalt für Steuerrecht ist Partner der Kanzlei Scharlach Bielefeld Kuder + Partner in Essen ([www.sbk-rechtsanwaelte.de](http://www.sbk-rechtsanwaelte.de)). Scharlach hat sich vor allem auf das Steuer(straf)recht spezialisiert.  
E-Mail: [scharlach@sbk-rechtsanwaelte.de](mailto:scharlach@sbk-rechtsanwaelte.de)