



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 8

GZ. FSRV/0106-W/04

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 8, Hofrat Dr. Josef Lovranich, in der Finanz strafsache gegen NV, vertreten durch Goldsteiner & Strebinger Rechtsanwaltspartnerschaft GmbH, 2483 Ebreichsdorf, Wiener Straße 3, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 5. August 2004 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Wien, vertreten durch Oberrat Dr. Gerold Teibinger, vom 14. Juli 2004, SN 100/2004/00303-001, zu Recht erkannt:

I. Der Spruch des angefochtenen Einleitungsbescheides wird wie folgt abgeändert:

... hinsichtlich welcher zuvor von unbekannten Personen das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs. 1 lit. a FinstrG begangen wurde, gekauft bzw. sonst an sich gebracht, bei der Grenzkontrollstelle Nickelsdorf nicht angemeldet und hiermit das Finanzvergehen der Abgabenhellerei gemäß § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG, der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinstrG und des versuchten vorsätzlichen Eingriffes in Monopolrechte gemäß §§ 13 Abs. 1, 44 Abs. 1 lit. a FinstrG begangen hat.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 14. Juli 2004 hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 100/2004/00303-001 ein finanz strafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Bereich des Zollamtes Wien vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, die zugleich Monopolgegenstände sind, nämlich 40.000 Stück Zigaretten der Marke Memphis Blue und 60.000 Stück Zigaretten der Marke Memphis Classic, "hinsichtlich welcher zuvor von

unbekannten Personen das Finanzvergehen des Schmuggels und des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 35 Abs. 1 lit. a und 44 Abs. 1 lit. a FinstrG begangen wurde, gekauft bzw. übernommen und hiermit ein Finanzvergehen nach §§ 37 Abs. 1 lit. a, 33 Abs. 1, 13 und 44 Abs. 1 lit. a FinstrG begangen hat".

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 5. August 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Der verfahrensgegenständliche LKW sei verplombt gewesen. Somit sei auszuschließen, dass die "angeführten Gegenstände nach dem Beladen durch die Ladebordwand ins Innere des Fahrzeuges gebracht worden sind". Dem Bf. sei es "aufgrund seines Körperumfangs" nicht möglich gewesen, diese Gegenstände in das Innere des Fahrzeuges zu bringen. Wie "die Ware ins Innere des Fahrzeugs gelangt ist", sei dem Bf. nicht bekannt. Die Begründung des angefochtenen Bescheides stütze sich auf keine konkreten Verdachtsmomente. Dies könne durch die Einvernahme des Bf. bewiesen werden.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 1 FinstrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Gemäß § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich der Abgabenhhehlerei schuldig, wer vorsätzlich eine Sache oder Erzeugnisse aus einer Sache, hinsichtlich welcher ein Schmuggel, eine Verzollungsumgehung, eine Verkürzung von Verbrauchsteuern oder von Eingangs- oder Ausgangsabgaben begangen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt.

Gemäß § 44 Abs.1 lit. a FinstrG macht sich des vorsätzlichen Eingriffes in Monopolrechte schuldig, wer zu seinem oder eines anderen Vorteil vorsätzlich die in den Vorschriften über das Alkoholmonopol, das Salzmonopol oder das Tabakmonopol enthaltenen Gebote oder Verbote hinsichtlich der Erzeugung, Herstellung, Gewinnung, Bearbeitung, Verwendung, Verpfändung oder Veräußerung von Monopolgegenständen oder des Handels mit Monopolgegenständen verletzt; hievon ausgenommen ist der Handel mit Tabakerzeugnissen, für die Tabaksteuer entrichtet wurde oder die von der Tabaksteuer befreit sind.

Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß § 13 Abs. 1 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch und für jede Beteiligung an einem Versuch.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gemäß §§ 80 oder 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Das gleiche gilt, wenn sie in anderer Weise, insbesondere aus eigener Wahrnehmung, vom Verdacht eines Finanzvergehens Kenntnis erlangt. Die Prüfung ist nach den für die Feststellung des maßgebenden Sachverhalts im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen.

Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz nach der Anordnung des § 82 Abs. 3 FinStrG das Strafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG ist die Einleitung des Strafverfahrens aktenkundig zu machen.

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung muss im Einleitungsbescheid das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, welches als Finanzvergehen erachtet wird, nur in groben Umrissen umschrieben werden (vgl. VwGH 25.1.1990, 89/16/0183).

Ein Verdacht kann immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ohne Tatsachen gibt es keinen Verdacht. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (vgl. VwGH 25.9.2001, 98/14/0182). Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. VwGH 23.11.2000, 95/15/0185). Bloße Gerüchte und vage Vermutungen allein reichen für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus (VwGH 14.2.1991, 90/16/0210).

Am 12. Juli 2004 erhielt die Grenzkontrollstelle 2425 Nickelsdorf die Mitteilung der Grenzkontrollstelle 7013 Klingenbach, dass der Bf. "jeden Montag und Donnerstag" mit einem in Deutschland zugelassenen LKW-Zug, Kennz. XY, Zigaretten nach Österreich verbringe.

Am 13. Juli 2004 gab das LGK Burgenland der Grenzkontrollstelle Nickelsdorf aufgrund einer anonymen Anzeige vom 12. Juli 2004 um. bekannt, dass "regelmäßig vermutlich jeden Montag und Donnerstag in den Abendstunden bzw. Morgenstunden ca. 600 Stangen Zigaretten von Ungarn nach Österreich geschmuggelt werden". Zulassungsbesitzer des og. LKW-Zuges sei "KS".

Die anonyme Anzeige vom 12. Juli 2004 enthielt auch die Mitteilung, dass der Bf. die Schmuggelzigaretten in ein in H befindliches Lager bringe.

Am 13. Juli 2004 Uhr traf der Bf. um 21.30 Uhr mit dem og. LKW-Zug bei der Grenzkontrollstelle Nickelsdorf ein. Die einschreitenden Beamten entdeckten im hinteren Bereich des LKWs 200 Stangen Zigaretten der Marke Memphis Blue und 300 Stangen Zigaretten der Marke Memphis Classic. Die Zigaretten befanden sich in schwarzen Müllsäcken. Die Beamten ermittelten, dass der Bf. am 13. Juli 2004 um 18.41 Uhr ein Telefonat von seinem mitgeführten Handy zur Rufnummer XYZ der in H, SXY wohnhaften SB geführt hatte.

Am 14. Juli 2004 wurde der Bf. von Organen der Finanzstrafbehörde erster Instanz als Verdächtiger vernommen. Der Bf. sagt aus, dass er die og. Zigaretten ohne sein Wissen mitgeführt habe. Er vermute einen "Racheakt von JB". Dieser sei der Gatte von SB, die er bereits des öfteren "vor ihm verteidigt" habe. Der Bf. sei beim Beladen des Schwerfahrzeuges anwesend gewesen und habe selbst beide Türen verschlossen. Anschließend habe er die Firmenverschlüsse der Firma X eigenhändig im Beisein eines Sicherheitsmannes dieser Firma angebracht. Der Sitz dieser Firma liege in der ungar. Stadt Y und sei etwa 130 km von der österr. Grenze entfernt. Nach ca. 60 bis 70 km habe er die Fahrt bei einer Raststätte unterbrochen. Die Pause habe ca. eineinhalb Stunden gedauert. Dabei habe sich das Fahrzeug nicht in seinem Blickfeld befunden. Ein weiterer Aufenthalt sei bei einer Tankstelle erfolgt. Dort sei das Fahrzeug in seinem Blickfeld geblieben. Es bestehe die Möglichkeit, die Plane mit wenigen Handgriffen zur Seite zu schieben.

Die Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz konfrontierten den Bf. auch mit dem Umstand, dass der Verschluss des Hängers im Gegensatz zu jenem des Zugfahrzeuges auf Aufforderung der Organe der Grenzkontrollstelle Nickelsdorf vom Bf. unbeschädigt abgenommen werden konnte und befragten den Bf. zu den Firmenverschlüssen. Der Bf. erklärte, es sei ihm nicht bekannt, weshalb die Firmenverschlüsse nicht in den Fracht- bzw. Lieferpapieren aufscheinen. Die Nummern der Firmenverschlüsse seien lediglich auf dem Frachtbriefdoppel vermerkt.

Die Codierungen der og. Zigaretten kennzeichnen diese als solche, die für den Verkauf in Duty-free-Shops sowohl in Rumänien als auch in Balkanstaaten bestimmt sind. Es ist daher davon auszugehen, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Zigaretten um eingangsabgabepflichtige Waren im Sinne des § 35 Abs. 1 lit. a FinStrG handelt.

Diese Ermittlungsergebnisse sind nach Ansicht des Senates hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit, dass die verfahrensgegenständlichen Zigaretten mit dem Makel des Schmuggels (einer der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG normierten Vortaten) behaftet sind und dass der Bf. diese Zigaretten gekauft bzw. sonst an sich gebracht hat. Es besteht folglich der Verdacht, dass der Bf. die objektiven Tatbestandsmerkmale des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG verwirklicht hat.

Werden Tabakwaren aus dem freien Verkehr eines Mitgliedstaates zu gewerblichen Zwecken bezogen, entsteht gemäß § 27 Abs. 1 Z 2 erster Satz Tabaksteuergesetz 1995 (TabStG) die Steuerschuld dadurch, dass der Bezieher die außerhalb des Steuergebietes in Empfang genommenen Tabakwaren in das Steuergebiet verbringt oder verbringen lässt.

Wer Tabakwaren nach den Abs. 1 oder 2 beziehen, in Gewahrsame halten oder verwenden will, hat dies gemäß § 27 Abs. 3 TabStG dem Hauptzollamt, in dessen Bereich er seinen Geschäfts- oder Wohnsitz hat, vorher anzuzeigen und für die Steuer Sicherheit zu leisten. Hat der Anzeigepflichtige keinen Geschäfts- oder Wohnsitz im Steuergebiet, ist die Anzeige beim Hauptzollamt Innsbruck zu erstatten.

Gemäß § 27 Abs. 5 TabStG hat der Steuerschuldner für die Tabakwaren, für die die Steuerschuld entstanden ist, unverzüglich bei dem Hauptzollamt, in dessen Bereich der Steuerschuldner seinen Geschäfts- oder Wohnsitz hat, in Ermangelung eines solchen, beim Hauptzollamt Innsbruck, eine Steueranmeldung abzugeben, die Steuer zu berechnen und diese spätestens am 25. des auf das Entstehen der Steuerschuld folgenden Kalendermonats zu entrichten. Wird das Verfahren nach Abs. 3 nicht eingehalten, ist die Steuer unverzüglich zu entrichten. Hat in diesen Fällen der Steuerschuldner keinen Geschäfts- oder Wohnsitz im Steuergebiet, ist das als erstes befasste Zollamt zuständig.

Der Bf. gab bei der Grenzkontrollstelle Nickelsdorf nicht bekannt, dass er die og., der Verbrauchsteuerpflicht nach dem TabStG unterliegenden, Zigaretten mitführte.

Zum objektiven Tatbestand der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinstrG gehört neben der Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht auch ein Erfolg, nämlich das Bewirken einer Abgabenverkürzung. Verkürzt wird eine Steuereinnahme nicht nur dann, wenn sie überhaupt nicht eingeht, sondern auch dann, wenn sie, ganz oder teilweise, dem Steuergläubiger nicht in dem Zeitpunkt zukommt, in dem er nach dem betreffenden Steuergesetz darauf Anspruch gehabt hat (vgl. VwGH 3.5.2000, 98/13/0242). Das Zollamt Wien hat dem Bf. mit Bescheid vom 17. August 2004, GZ. 100/90.894/2004-AFF/Tou, gemäß § 27 Abs. 1 Z 2 TabStG die Tabaksteuer in der Höhe von € 8.550,00 vorgeschrieben. Der Bf. hat diese Tabaksteuer bis dato nicht entrichtet.

Es liegen daher hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit, dass der Bf. den objektiven Tatbestand der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinstrG verwirklicht hat, vor.

Die Menge von insgesamt 500 Stangen der beschlagnahmten Zigaretten begründet im Zusammenhalt mit den Sachverhaltsfeststellungen den Verdacht, dass der Bf. auch die objektiven Tatbestandsmerkmale des versuchten vorsätzlichen Eingriffes in Monopolrechte gemäß §§ 13 Abs. 1, 44 Abs. 1 lit. a FinstrG verwirklicht hat.

Aus den Ermittlungsergebnissen ergibt sich der Verdacht, dass der Bf. hinsichtlich der zollunredlichen Herkunft der Zigaretten, hinsichtlich der abgabenrechtlichen Pflichtverletzung und der Abgabenverkürzung, sowie hinsichtlich der Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften des Tabakmonopols vorsätzlich im Sinne des § 8 Abs. 1, 1. Halbsatz FinstrG gehandelt hat.

Beim derzeitigen Verfahrensstand kann daher der Verantwortung des Bf. nicht gefolgt werden. Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens ist zu Recht erfolgt. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Bf. die ihm zur Last gelegten Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Monopolgebiet im Sinne des Tabakmonopolgesetzes 1996 ist das Bundesgebiet, ausgenommen das Gebiet der Ortsgemeinden Jungholz und Mittelberg. Der von unbekannten Tätern begangene Schmuggel nach § 35 Abs. 1 lit. a FinStrG kann daher nicht mit § 44 Abs. 1 lit. a FinStrG zusammentreffen.

Abschließend wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 152 Abs. 2 FinStrG die Behörde, deren Bescheid angefochten wird, über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung entscheidet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 28. Oktober 2004