



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, Mag. Peter Maurer, in der Finanzstrafsache gegen den Bw. wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 11 Abs. 1 und 3 des Mineralölsteuergesetzes 1995 (MinStG 1995) in Verbindung mit § 33 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 28. Februar 2002 gegen das Erkenntnis vom 30. Jänner 2002 des Hauptzollamtes Innsbruck gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 30. Jänner 2002, SNr. 2001/00116-001, hat das Hauptzollamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. nach § 11 Abs. 1 und 3 MinStG 1995 in Verbindung mit § 33 FinStrG für schuldig erkannt, weil er am 20. August 2001 in Österreich bei der X-Tankstelle bzw. bis zur Anhaltung auf der B-182, Brennersee, vorsätzlich dem Verbot des § 9 Abs. 6 und 8 MinStG 1995 zuwider 54 Liter gekennzeichnetes Gasöl im Sinne des § 3 Z 5 MinStG 1995 als Treibstoff im Wohnmobil der Marke M, amtliches Kennzeichen D, Fahrgestellnummer XY, verwendet hat.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 11 Abs. 3 MinStG 1995 in Verbindung mit §§ 4 Abs. 2 und 33 Abs. 5 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von 20.000,00 Schilling (entspricht € 1.453,46) verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von zehn Tagen ausgesprochen.

Gemäß § 19 Abs. 1 FinStrG wurde für 54 Liter Gasöl statt auf Verfall auf Wertersatz in Höhe von S 373,00 (entspricht € 27,11) erkannt; gemäß § 20 FinStrG wurde die für den Fall der

Uneinbringlichkeit des Wertersatzes an dessen Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit einem Tag festgesetzt.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit Schilling 2.000,00 (entspricht € 145,34) bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 28. Februar 2002, wobei unter Anschluss von vier Lichtbildern im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde :

Als der Bw. am 20. August 2001 die Tankstelle am Brenner angefahren habe, habe er nach der Dieselzapfsäule gesucht, so wie er es in Deutschland gewohnt sei, nämlich abseits der Benzin-Säulen, und habe diese auch auf der rechten Seite in seiner Fahrtrichtung gefunden. Beim anschließenden Betanken habe er sehr wohl darauf geachtet, dass auch Diesel und nicht etwa Benzin aus dem Schlauch komme. Nur eben sei der Bw. gar nicht auf die Idee gekommen, dass es in Österreich nicht versteuerten Diesel an Tankstellen gebe. Seit 30 Jahren sei der Bw. gewohnt, Diesel so zu tanken, wie es auf beiliegenden Fotos zu sehen sei. Genau so, wie auch in Deutschland Tausende von Tankstellen aussehen würden, habe auch die gegenständliche Tankstelle ausgesehen. Die Dieselzapfsäule für Busse und LKW habe den Bw. gar nicht zu interessieren, denn würde er dort tanken, so würde die ganze Tankstelle im Diesel schwimmen, weil doch der Tankrüssel, da viel zu groß, nicht in den Tankstutzen seines Fahrzeuges passen würde.

Über die Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 9 Abs. 6 MinStG 1995 ist die Verwendung von gekennzeichnetem Gasöl zu einem anderen Zweck als zum Verheizen, zum Antrieb der im § 8 MinStG 1995 angeführten begünstigten Anlagen und zum Betrieb einer stationären Anlage, die ausschließlich zu Erzeugung elektrischer Energie dient, verboten. Gemäß § 9 Abs. 8 MinStG 1995 darf gekennzeichnetes Gasöl, außer in den Fällen des Abs. 6, nicht in einen Behälter eingefüllt werden, der mit einem Motor in Verbindung steht. Gekennzeichnetes Gasöl, das sich in einem Behälter befindet, der mit dem Motor eines Fahrzeuges verbunden ist, gilt als verbotswidrig verwendet. Gemäß § 11 Abs. 1, 1. Satz MinStG 1995 macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich gekennzeichnetes Gasöl verbotswidrig verwendet (§ 9 Abs. 6 MinStG 1995). Abgabenhinterziehungen der in § 11 Abs. 1 MinStG 1995 bezeichneten Art sind Finanzvergehen im Sinne des FinStrG und nach diesem zu ahnden. Eine Geldstrafe hat jedoch im Falle einer Abgabenhinterziehung mindestens S 20.000,00 zu betragen (§ 11 Abs. 3 MinStG

1995 in der Fassung BGBl. Nr. 427/1996); § 25 FinStrG ist auf Abgabenhinterziehungen der im Abs. 1 bezeichneten Art nicht anzuwenden.

Im Zuge einer von Beamten der Zollwachabteilung Brenner/MÜG am 20. August 2001 um 20.30 Uhr auf der B-182, Brennersee, durchgeführten Zoll- und Verbrauchsteuerkontrolle wurde festgestellt, dass sich im Tank des vom Bw. verwendeten Wohnmobils der Marke M, Kennzeichen D, Fahrgestellnummer XY, Heizöl befand. Der Bf. hat dieses Heizöl, und zwar 54 Liter gekennzeichnetes Gasöl, nach seinen eigenen Angaben selbst bei der X-Tankstelle in den Tank seines Fahrzeuges gefüllt. Für dieses Heizöl zahlte der Bw. bei der X-Tankstelle einen Gesamtbetrag von DM 53,00.

Mit Bescheid des Hauptzollamtes Innsbruck vom 13. November 2001, Zahl: 800/90355/1/2001, wurde dem Bw. gemäß § 10 Abs. 1 MinStG 1995 der Unterschiedsbetrag zwischen der nicht ermäßigten und der nach § 3 Abs. 1 Z 5 MinStG 1995 ermäßigten Mineralölsteuer in Höhe von S 159,00 (entspricht € 11,55) vorgeschrieben. Dieser Bescheid ist unbekämpft in Rechtskraft erwachsen.

Diese – vom Bw. nicht bestrittenen – Feststellungen ergeben sich zweifelsfrei aus dem Strafakt des Hauptzollamtes Innsbruck, SN 2001/00116-001, insbesondere aus der Tatbeschreibung der Zollwachabteilung Brenner/MÜG vom 20. August 2001, dem Bescheid des Hauptzollamtes Innsbruck vom 13. November 2001, Zahl: 800/90355/1/2001, und der schriftlichen Stellungnahme des Bw. vom 24. Jänner 2002, in welcher er die objektive Tatseite bestätigt und die subjektive Tatseite insofern bestritten hat, als er nicht vorsätzlich, sondern höchstens fahrlässig gehandelt habe.

Damit steht fest, dass der Bw. die objektiven Tatbestandsmerkmale des § 11 Abs. 1 MinStG 1995 verwirklicht hat.

Das Berufungsvorbringen ist ausschließlich darauf gerichtet, dass der Bw. nicht vorsätzlich gehandelt habe.

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.

Was das Berufungsvorbringen betrifft, so ist zunächst auf die im Finanzstrafakt enthaltenen Lichtbilder der X-Tankstelle zu verweisen. Darauf ist ersichtlich, dass sich die Zapfsäulen für PKWs und LKWs bzw. Busse unter einer Überdachung befinden. An jeder Zapfanlage für PKWs sind alle Produkte (Benzin und Diesel) erhältlich, an der Zapfanlage für LKWs und Busse nur Diesel. Mehrere Meter von diesen Zapfanlagen entfernt und außerhalb der Überdachung

befindet sich eine einzelne Zapfsäule, bei welcher Heizöl extra leicht erhältlich ist. Diese Zapfsäule ist deutlich mit der Aufschrift "Futura Heizöl Extraleicht" gekennzeichnet; diese Aufschrift befindet sich in unmittelbarer Nähe der Halterung für den Tankschlauch. Ebenso ist der Preis des Produktes pro Liter angegeben. Ein vom Bw. der Berufungsschrift beigezeichnetes Lichtbild zeigt ebenso die Lage dieser Zapfsäule für Heizöl extra leicht; der handschriftliche Vermerk auf dem Lichtbild des Bw., wonach es sich hier um eine Dieselpapfsäule handle, ist – wie eine genaue Betrachtung des Lichtbildes ergab – unrichtig.

Damit ist nach Ansicht der Berufsungsbehörde schon aufgrund der örtlichen Situierung und der deutlichen Beschriftung eine Verwechslung der Zapfsäulen ausgeschlossen. Weiters hat der Bw. in der Berufsungschrift vorgebracht, er habe sehr wohl darauf geachtet, dass Diesel und nicht etwa Benzin aus Schlauch komme. Er hat also darauf geachtet, welche Zapfsäule er verwendet, was an sich selbstverständlich ist, weil jeder Autofahrer darauf achten muss, mit welchem Produkt (Benzin normal, Benzin super, Diesel etc.) er das Fahrzeug betankt. Als der Bw. die Zapfsäule benützt hat, hat er zweifelsfrei die Aufschrift "Futura Heizöl Extraleicht" bemerkt, welche unübersehbar direkt neben dem Tankschlauch angebracht ist. Trotzdem hat der Bw. diese Zapfsäule verwendet und sein Fahrzeug mit Heizöl extra leicht betankt. Aufgrund dieser Umstände ist das Vorbringen des Bw. als reine Schutzbehauptung anzusehen; es ist nicht nachvollziehbar, wie der Bw. darauf geachtet haben will, dass Diesel und nicht etwa Benzin aus einer Tankanlage komme, die unübersehbar und eindeutig als Zapfsäule für Heizöl extra leicht gekennzeichnet ist; ebenso ist nicht nachvollziehbar, dass der Bw. nicht auf die Idee gekommen sein will, dass in Österreich Heizöl an Tankstellen verkauft werde, wenn er an einer solchen deutlich beschrifteten Zapfsäule eben dieses Heizöl getankt hat. Dass er nicht gewusst hat, welches Produkt er tankt, ist aufgrund der deutlichen Kennzeichnung der Zapfsäule auszuschließen.

Weiters ist festzuhalten, dass der Bw. in der von ihm unterfertigten Tatbeschreibung vom 20. August 2001 angegeben hat, dass ihm bekannt war, dass die Verwendung von gekennzeichnetem Gasöl als Treibstoff verboten ist. Dazu ist zu bemerken, dass auch die deutsche Rechtsordnung gekennzeichnetes Mineralöl kennt (vgl. § 3 Abs. 2 des deutschen Mineralölsteuergesetzes vom 21. Dezember 1992, dBGBI. I S. 2150, 2185, 1993 I S. 169, 2000 I S. 147), welches nur zu bestimmten Zwecken verwendet werden darf. Ordnungswidrig im Sinne des § 381 Abs. 1 Nr. 2 der deutschen Abgabenordnung handelt (unter anderem), wer vorsätzlich oder leichtfertig gekennzeichnetes Mineralöl als Kraftstoff mitführt oder verwendet (§ 29 Abs. 2 Z 8 des deutschen Mineralölsteuergesetzes). Auch dies spricht dafür, dass der Bw. wusste, dass die Verwendung des Heizöls extra leicht als Kraftstoff verboten ist.

Das Berufungsvorbringen ist demnach nicht geeignet, den bereits von der Vorinstanz ausführlich und schlüssig begründeten Vorwurf des vorsätzlichen Handelns zu widerlegen. Vielmehr bestehen auch nach Ansicht der Berufungsbehörde keine Zweifel, dass der Bw. vorsätzlich gehandelt und damit auch den subjektiven Tatbestand des § 11 Abs. 1 MinStG 1995 verwirklicht hat.

Der Schuldspruch der Vorinstanz entspricht damit in objektiver wie in subjektiver Hinsicht der Sach- und Rechtslage.

Bei der Geldstrafe in Höhe von S 20.000,00 (entspricht € 1.453,46) handelt es sich um eine vom Gesetzgeber angeordnete Mindestgeldstrafe (§ 11 Abs. 3 MinStG 1995 in der Fassung BGBl. Nr. 427/1996).

Die Aussprüche über den Wertersatz und die Kosten des Verfahrens erfahren ebenfalls keine Änderung.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Zahlungsaufforderung

Die Geldstrafe, die Wertersatzstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das Postsparkassenkonto Wien 5544.884 des Hauptzollamtes Innsbruck zu entrichten, widrigenfalls

Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe bzw. der Wertersatzstrafe die Ersatzfreiheitsstrafen vollzogen werden müssten.

Innsbruck, 7. Juli 2003