



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen CH, Kraftfahrerin, geb. 1234, wh. XXXX, vertreten durch Mag.Sabine E.Schuster, Rechtsanwältin, 4860 Lenzing, F.-K.-Ginzkey-Strasse 10, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 6. Dezember 2003 gegen den Bescheid vom 14.November 2003 des (durch Hofrat Mag. Erich Jungwirth als Amtsbeauftragter vertretenen) Hauptzollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz, ZI.500/91062/2003, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) zu StrNr. 500/2003/00235-001,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 14. November 2003 hat das Hauptzollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur StrNr. 500/2003/00235-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese in L und somit im Amtsbereich des Hauptzollamtes Linz als Finanzstrafbehörde vorsätzlich im Zeitraum von Feber 2001 bis Juli 2003 92.000 Stück (= 460 Stangen) eingangsabgabepflichtige ausländische Filterzigaretten der Marke Memphis Blue im Gesamtwert von € 7.179,59 und darauf entfallenden Eingangsabgaben iHv € 15.397,22 (davon € 4.302,88 an Zoll, € 7.283,10 an Tabaksteuer und € 3.811,24 an Einfuhrumsatzsteuer), welche durch namentlich unbekannte Personen anlässlich deren Einreisen in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaften über nicht bekannte Zollämter unter Verletzung der im Artikel 40 Zollkodex

normierten Gestellungspflicht vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaften verbracht worden sind, sohin Waren des Tabakmonopols mit einem Kleinverkaufspreis (§ 9 Tabakmonopolgesetz) von € 13.030,82, hinsichtlich welcher durch jene unbekannten Personen gegen die Rechte des Tabakmonopols (§ 5 Abs.3 TabMG 1996) verstoßen worden ist, durch Kauf von Frau DZ, wh. AP, an sich gebracht habe, wobei es ihr darauf angekommen sei, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen (= gewerbsmäßige Begehung), und dadurch die Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgaben- sowie der Monopolhehlerei nach den §§ 37 Abs.1 lit.a) iVm 38 Abs.1 lit.a), 46 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen habe.

Auf Grund geführter Ermittlungen sei dem Hauptzollamt Linz zur Kenntnis gelangt, dass Frau DZ an ihrer Arbeitsstätte, der Fa. W in L, Schmuggelzigaretten an andere Mitarbeiter des genannten Unternehmens verkaufe. Im Verlauf der Einvernahme der Bf als eines Finanzvergehens Verdächtige am 28.7.2003 habe sich diese geständig verantwortet, indem sie zu Protokoll gegeben habe, von Feber 2001 bis Mai 2003 monatlich 20 Stangen Zigaretten der Marke Memphis Blue zum Preis von ATS 250,00 bis 270,00 bzw. ab 2002 um € 18,00 je Stange in 23 Ankäufen von Frau DZ erworben zu haben. Aus diesen Angaben der Bf habe das Hauptzollamt Linz eine Gesamtmenge von 92.000 Stück (= 460 Stangen) errechnet.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 6. Dezember 2003, in welcher diese im Wesentlichen Folgendes vorbrachte:

Sie habe zwar die Finanzvergehen der Abgaben- und Monopolhehlerei zu verantworten, allerdings nur im Umfang von maximal 120 Stangen gekaufter Schmuggelzigaretten. Alles, was ihr darüber hinaus vorgeworfen werde, entbehre jedweder Grundlage und habe demgemäß ein Finanzstrafverfahren, das sich auf mehr als 120 Stangen Zigaretten bezieht, zu unterbleiben. Außerdem werde in diesem Zusammenhang die Gewerbsmäßigkeit bestritten. Im übrigen sei (mit an das Zollamt Linz gerichteter Berufung vom 6.12.2003) auch der Eingangsabgabenfestsetzungsbescheid (zu ZI.500/90565/25/2003) bezüglich der oberwähnten 460 Stangen Zigaretten von ihr bekämpft worden und sei ihrer Ansicht nach das Ergebnis jenes Rechtsmittelverfahrens auch für das gegenständliche Strafverfahren von Bedeutung: Insoweit erhebe sie sämtliche darin gemachten Einwendungen gleichermaßen im gegenständlichen Strafverfahren. (In jener Eingabe hat die Einschreiterin im Wesentlichen behauptet, der angefochtene Bescheid sei inhaltlich unrichtig und willkürlich erlassen worden. So habe Frau DZ in deren Vernehmung am 11.8.2003 die an die Bf verkaufte Menge auf 20 Stangen in 23 Verkäufen reduziert, zudem habe die Genannte den zeitlichen Rahmen, in dem diese Verkäufe stattgefunden hätten, mit 24 Monaten festgelegt; demgegenüber werde der Bf nunmehr aber ein Zeitraum von bis zu 30 Monaten (Feber 2001 bis Juli 2003) vorgeworfen. Tatsächlich könne der Bf aber lediglich ein Zeitrahmen von Feber 2002 bis Mai 2003, also von

maximal 15 Monaten, vorgeworfen werden. Bezüglich der Menge der von der Bf in dieser Zeit angekauften Zigaretten werde festgehalten, dass diese erst seit Feber 2002 von DZ mit Zigaretten versorgt worden sei, wobei sie anfangs nur 2 bis 3 Stangen gekauft habe und obendrein die Genannte dreimal nicht liefern habe können, sodass bestenfalls von einer Gesamtmenge von 120 Stangen (12 Monate, 20 Stangen je 2 Monate) ausgegangen werden könne. Überhaupt sei zu den Angaben der DZ festzustellen, dass diese offensichtlich den Überblick über ihre Malversationen verloren haben dürfte, zumal sie in ihrer Einvernahme von der Zigarettenmarke Memphis Classic spricht, tatsächlich der Bf aber ausschließlich Zigaretten der Marke Memphis Blue verkauft hat. Außerdem erscheine es unglaublich, dass sich eine Person mit einem derart schwunghaften Handel mit geschmuggelten Zigaretten die genauen Zahlen der verkauften Waren ohne entsprechende schriftliche Aufzeichnungen merke. Daher sei die Entscheidung des Zollamtes Linz, soweit sich diese auf die Aussagen von DZ stütze, im Hinblick auf Tathergang, Tatumfang und Tatzeitraum weder nachvollziehbar noch überprüfbar und demnach nicht haltbar. Deren Angaben seien nämlich z.T. widersprüchlich, z.T. offensichtlich unwahr bzw. nicht verwertbar. Im übrigen widerrufe die Bf nunmehr ihre seinerzeitige Aussage, sie habe Zigaretten an Dritte weiterverkauft, und bekenne sich auch ausdrücklich der Gewerbsmäßigkeit nicht schuldig.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gemäß § 37 Abs.1 lit.a) FinStrG macht sich der Abgabenhehlerei 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 § 38 Abs.1 lit.a) FinStrG liegt gewerbsmäßige Begehung vor, wenn ein Schmuggel, eine Abgabenhinterziehung oder eine Hinterziehung von Eingangsabgaben oder eine Abgabenhehlerei nach § 37 Abs.1 von einer Person begangen wird, der es darauf ankommt, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Gemäß § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG macht sich der Monopolhehlerei schuldig, wer vorsätzlich Monopolgegenstände (§ 17 Abs.4) oder Erzeugnisse aus Monopolgegenständen, hinsichtlich welcher in Monopolrechte eingegriffen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt.

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 § 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 Sachverhaltes 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 Finanzstrafverfahren einzuleiten. Von der Einleitung eines Strafverfahrens hat sie nur dann abzusehen, wenn die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden kann (lit.a)), wenn die Tat kein Finanzvergehen bildet (lit.b)), wenn der Verdächtige die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, welche die Tat rechtfertigen, die Schuld des Täters ausschließen, die Strafbarkeit ausschließen oder aufheben (lit.c)), wenn Umstände vorliegen, welche die Verfolgung des Täters hindern (lit.d)) oder wenn die Tat im Ausland begangen und der Täter dafür schon im Ausland gestraft worden ist und nicht anzunehmen ist, dass die Finanzstrafbehörde eine strengere Strafe verhängen werde (lit.e)).

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 dies 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 also für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus (VwGH 14.2.1991, 90/16/0210).

Im vorliegenden Fall stützt das Hauptzollamt als Finanzstrafbehörde erster Instanz seinen Tatvorwurf der Verwirklichung der im Spruch seines (nunmehr mit Beschwerde bekämpften) Einleitungsbescheides aufgezählten Finanzvergehen zum einen auf die Aussagen von Frau DZ vom 25.7.2003 ("....Weiters gebe ich an, dass ich die in der Fa. W als Kraftfahrerin beschäftigte CH 50 bis 60 Stangen Memphis Classic monatlich über einen Zeitraum von 2 Jahren verkauft habe....Die von CH bestellten Mengen bewegten sich in der Regel um ca. 50 bis 60 Stangen. Diese hatte ich immer im Kofferraum meines Autos liegen. Ich übergab ihr dann immer den Autoschlüssel und sie holte sich die Zigaretten aus meinem PKW. Teilweise bezahlte sie den Kaufpreis noch am selben Tag, teilweise bekam ich den Restbetrag erst am nächsten Tag...") und zum anderen auf das niederschriftlich festgehaltene Geständnis der Bf

vom 28.7.2003 ("....Wahr ist hingegen, dass ich seit Feber 2001 monatlich eine Menge von 20 Stangen Zigaretten der Marke Memphis Blue zu einem Preis von glaublich ATS 250.- bis 270.- bzw. ab dem Jahr 2002 € 18.- pro Stange erworben habe. Bemerken möchte ich noch, dass Frau DZ nicht jedes Mal, wenn ich Zigaretten bestellt habe, auch liefern konnte. Realistisch ist dabei anzusehen, dass sie insgesamt drei mal eine Bestellung von mir nicht liefern konnte. Von Juli bis einschließlich August 2001 war ich im Krankenstand und im Urlaub. In diesen Monaten habe ich mit Sicherheit auch keine Zigaretten erworben. Die daraufhin vom Sachbearbeiter errechnete Monatsanzahl von insgesamt 23 Monaten, in der Zigaretteneinkäufe durch mich erfolgt sind, ist als richtig anzusehen. Somit errechnet sich eine Gesamtmenge von 460 Stangen Zigaretten der Marke Memphis Blue. Davon habe ich regelmäßig zwischen 5 und 7 Stangen für meinen Eigenverbrauch verwendet, die restlichen Stangen habe ich an mir bekannte Personen weiterverkauft.....Ich habe pro Stange einen Gewinn von € 3.-erwirtschaftet....")

Für den Unabhängigen Finanzsenat reichen diese im Rahmen der Vorerhebungen (§ 82 Abs.1 FinStrG) gesammelten Beweismittel zur Feststellung, dass auf Grund derselben der begründete Verdacht besteht, dass die Bf die ihm vorgeworfenen Finanzdelikte begangen hat, aus, zumal es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (Hinweis Fellner, Finanzstrafgesetz, §§ 80-84 FinStrG, Rz.7c) bereits genügt, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt (zB. VwGH 21.4.2005, 2002/15/0036).

Im gegenständlichen Fall wird die Bf nicht nur durch die (obzitierte) Aussage der (sich im Übrigen damit in gleicher Weise selbst belastenden) DZ belastet, sondern es liegt darüber hinaus auch eine von der Bf eigenhändig unterfertigte (und damit ausdrücklich bezüglich Richtigkeit und Vollständigkeit von der Unterzeichnerin bestätigte) Niederschrift vor, laut welcher die Bf im darin genannten Zeitraum jene Zigarettenmengen von DZ gekauft hat, welche schließlich den Gegenstand des angefochtenen Einleitungsbescheides bilden. Relevant in Bezug auf die Glaubwürdigkeit der hinsichtlich der Zigarettenmengen ursprünglich erheblich differierenden Aussagen der beiden Frauen erscheint in diesem Zusammenhang jedenfalls, dass DZ anlässlich deren am 11.8.2003 stattgefundenen (weiteren) Einvernahme ihre seinerzeitige Aussage dahingehend berichtigt hat, als sie dabei über Vorhalt der Angaben der Bf vom 28.7.2003 über die Menge der an die Bf veräußerten Zigaretten diese als richtig bestätigt hat. Im beschwerdegegenständlichen Einleitungsbescheid ist dann auch nur diese (gegenüber den ursprünglichen Mengenangaben von Frau DZ ohnehin bereits wesentlich reduzierte) Zigarettenmenge berücksichtigt worden.

Bezüglich des Vorwurfs der Gewerbsmäßigkeit verweist der Unabhängige Finanzsenat zum einen auf mehrere bei der Bf anlässlich einer am 28.7.2003 in deren Wohnung freiwillig gestatteten Nachschau sichergestellten Kalendereintragungen aus dem Jahre 2001 (20.2., 19.4., 8.11.), aus denen auf Zigarettenverkäufe durch die Bf geschlossen werden kann, und zum anderen auf die Tatsache, dass die von Bf, die nach ihren eigenen Angaben 5 bis 7 Stangen Zigaretten monatlich zu rauchen pflegt, wohl kaum in der Lage gewesen ist, die von ihr regelmäßig angekauften Zigarettenmengen selbst zu konsumieren. Zudem hat die Bf laut der mit ihr am 28.7.2003 aufgenommenen Niederschrift sogar selbst zugegeben, die über ihren Eigenverbrauch hinausgehenden Zigaretten an Bekannte, deren Namen sie allerdings unter keinen Umständen preisgeben wolle, gewinnbringend weiterverkauft zu haben.

Abschließend verweist der Unabhängige Finanzsenat zur oben dargestellten Sachlage auf den diesbezüglich in der einschlägigen Fachliteratur (siehe dazu insbes. Fellner, Finanzstrafgesetz, Rz 7g zu den §§ 80 bis 84) sowie in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (siehe z.B. VwGH 25.2.2004, 2001/13/0250, und 31.3.2004, 2003/13/0152) diesbezüglich eingenommenen Rechtsstandpunkt: Darnach handelt es sich bei dem im Vorfeld des eigentlichen Finanzstrafverfahrens zu überprüfenden Verdachtsgrad um eine vorläufig gezogene Schlussfolgerung aus tatsächlichen Anhaltspunkten, welche im nachfolgenden förmlichen Untersuchungsverfahren entweder bestätigt oder verworfen werden kann, wie überhaupt das Verfahren zur Erlassung eines Einleitungsbescheides nicht dazu dient, die Ergebnisse des Finanzstrafverfahrens selbst vorwegzunehmen. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Verdächtige das ihm vorgeworfene Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt sohin dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG vorbehalten.

In Anbetracht der gegebenen Sach- und Rechtslage hat sich die den Gegenstand dieses Rechtsbehelfsverfahrens vor dem Unabhängigen Finanzsenat bildende Einleitung des Finanzstrafverfahrens gegen die Bf durch das Zollamt Linz als zu Recht erfolgt erwiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 5. Juli 2006