



Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen AR, S, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 29. September 2003 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Hauptzollamtes Linz, vertreten durch ORat Mag.Erich Jungwirth, vom 10. September 2003, ZI.500/90870/2003 (zu Straf-Nr. 500/2003/00172-001),

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 10. September 2003, ZI.500/90870/2003, hat das Hauptzollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur Straf-Nr. 500/2003/00172-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser vorsätzlich im Zeitraum von Februar 2003 bis Juni 2003 in Wien in mehreren Tathandlungen insgesamt 74.600 Stück (= 373 Stangen) eingangsabgabepflichtige Filterzigaretten verschiedener Marken, nämlich 5.200 St. "Camel", 5.600 St. "Chesterfield", 5.000 St."HB", 4.800 St."Lucky Strike", 6.600 St. "Marlboro", 6.400 St. "Marlboro Lights", 1.400 St. "Memphis Blue", 1.600 St."Memphis Blue Lights", 25.600 St. "Memphis Classic", 4.000 St. "Memphis Lights", 6.000 St. "Milde Sorte" und 2.400 St. "West", im Gesamtwert von € 5.447.-, worauf Eingangsabgaben iHv € 12.627,30, davon € 3.137,47 an

Zoll, € 6.477,45 an Tabaksteuer und € 3.012,38 an Einfuhrumsatzsteuer entfallen und hinsichtlich welcher bei der Einfuhr nach Österreich das Finanzvergehen des Schmuggels gem. § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden war, von unbekannt Personen angekauft hat, wobei es ihm darauf ankam, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, bzw. in Tateinheit dazu diese Gegenstände des Tabakmonopols mit einem gem. § 9 Tabakmonopolgesetz 1996 amtlichen Kleinverkaufspreis von € 11.625.-, hinsichtlich welcher von unbekannt Personen in das Tabakmonopolrecht gem. § 44 Abs.1 lit.a) FinStrG eingegriffen worden war, durch Kauf erworben und dadurch die Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach §§ 37 Abs.1 lit.a) iVm 38 Abs.1 lit.a) FinStrG sowie der Monopolhehlerei nach § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte, mit "Einspruch" überschriebene Beschwerde (iSd §§ 150 Abs.1, 152 Abs.1 FinStrG) des Beschuldigten vom 29. September 2003, in welcher er im Wesentlichen folgendes vorbrachte:

Er habe die im Einleitungsbescheid angeführten Zigarettenmarken nie bekommen. Weder in seiner Wohnung noch in seinem Auto hätten die Zollorgane geschmuggelte Zigaretten gefunden. Bei seinem "Verhör" sei er unter Alkoholeinfluss gestanden, außerdem sei er "mit der Untersuchung überrascht" worden. Daher widerrufe er nunmehr sämtliche Angaben.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 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 Eingangsabgaben begangen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt, wobei gem. § 38 Abs.1 lit.a) FinStrG jemand eine solche Tat gewerbsmäßig begeht, wenn es ihm darauf ankommt, sich durch deren wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

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

Gem. § 82 Abs.1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gem. § 80 oder § 81 FinStrG zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügend 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. Nach Absatz 3 leg.cit. hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz bei Vorliegen genügender Verdachtsgründe das Finanzstrafverfahren einzuleiten, insoweit die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit der Gerichte fällt.

Ob im konkreten Einzelfall die Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ausreichen, ist aus der Summe der vorhandenen Anhaltspunkte zu beurteilen. Es genügt jedoch, wenn ein Verdacht besteht. Das heißt, es müssen hinreichende Gründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Verdächtige als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt, und nicht wirklich sicher ist, dass ein im § 82 Abs.3 lit.a) bis e) FinStrG angeführter Grund für die Abstandnahme von der Einleitung eines Strafverfahrens vorliegt. Unter "Verdacht" ist dabei die Kenntnis von Tatsachen zu verstehen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bloße Vermutungen allein reichen für die Einleitung eines Finanzvergehens zwar nicht aus, es ist jedoch in diesem Verfahrensstadium nicht schon Aufgabe der Finanzstrafbehörde, das Vorliegen eines Finanzvergehens konkret nachzuweisen, weil diese Aufgabe dem Untersuchungsverfahren zukommt (siehe dazu die umfangreiche Rechtsprechung des VwGH, z.B. vom 28.6.1989, 89/16/0036, vom 20.6.1990, 89/13/0231 u.a.).

Das Hauptzollamt Linz als (auf Grund der Tatsache, dass die Taten in dessen Amtsbereich entdeckt worden sind, gem. § 58 Abs.1 lit.b) FinStrG sachlich und örtlich zuständige) Finanzstrafbehörde erster Instanz stützt seinen (im Spruch des angefochtenen Einleitungsbescheides konkretisierten) Tatvorwurf vor allem auf die am 16.7.2003 niederschriftlich festgehaltenen Aussagen des Bf., worin er nach anfänglichem Leugnen eingestanden hat, im Zeitraum von Feber bis Juni 2003 am in dieser Zeit viermal aufgesuchten Mexikoplatz in Wien von unbekanntem Personen insgesamt 150 Stangen Zigaretten gekauft zu haben. Die Ankäufe seien dabei jedesmal so vonstatten gegangen, dass ihn eine Kontaktperson angesprochen habe, der er sodann Sorte und Menge der Zigaretten bekannt gegeben habe, die er kaufen wollte. Nach ungefähr 30 bis 45 Minuten habe ihm diese Person dann die gewünschten Zigaretten, die er bar –und zwar € 20,00 bis € 21,00 pro Stange- bezahlt habe, gebracht. Daher könne er über die Herkunft der Zigaretten nichts Genaues sagen; er habe, und zwar allein schon auf Grund der geringen Preise, sehr wohl vermutet, dass es sich dabei um Schmuggelware handle. Von den auf diese Weise erworbenen Zigaretten habe er 50 Stangen an KW weiterverkauft, über andere Abnehmer könne er keine konkreten Angaben machen, weil er nicht wisse, wie diese hießen.

In der am 3.9.2003 fortgesetzten Vernehmung bestätigte der Bf. hinsichtlich der Menge der angekauften Zigaretten seine bereits am 16.7.2003 gemachten Angaben, behauptete

allerdings -im Unterschied zu seinen damaligen Angaben- nunmehr, der Rest (= 100 Stangen) sei ausschließlich für seinen Eigenbedarf sowie für seine Ehegattin AAR bestimmt gewesen.

Die im angefochtenen Einleitungsbescheid genannte Menge der vom Bf. angekauften Zigaretten (insgesamt 373 Stangen) hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz durch Auswertung von durch Zollorgane anlässlich deren am 16.7.2003 freiwillig gestatteter Nachschau in der Wohnung des Bf. aufgefundenen handschriftlichen Aufzeichnungen des Bf. (auf mehreren Stehkalendern sowie in einem grünen Notizbuch) ermittelt. Trotz Vorhaltes des Ergebnisses dieser Auswertungen blieb der Bf. in seiner Vernehmung am 3.9.2003 dennoch bei seiner bisherigen Verantwortung, nur insgesamt 150 Stangen angekauft zu haben. Die Mengendifferenz zwischen von ihm eingestandenem Ankäufen und sich aus den Aufzeichnungen ergebenden erkläre sich so, dass es sich dabei lediglich um Notizen über von ihm zwar beabsichtigte Ankäufe, aber nie tatsächlich erworbene Zigarettenarten handle.

Nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenates reichen diese im Rahmen der Vorerhebungen (§ 82 Abs.1 FinStrG) gesammelten Beweismittel zur Feststellung, dass auf Grund dieser der begründete Verdacht besteht, dass der Bf. die ihm vorgeworfenen Finanzdelikte begangen hat, jedenfalls aus, um gegen ihn gem. § 83 Abs.1 FinStrG ein Finanzstrafverfahren einzuleiten. Denn der Bf. hat nicht nur bereits bei seiner Vernehmung am 16.7.2003, über die auch eine (von ihm eigenhändig unterfertigte) Niederschrift aufgenommen worden ist, zugegeben, 150 Stangen geschmuggelte Zigaretten in Wien angekauft zu haben, sondern hat diese Aussage bei seiner später, nämlich am 3.9.2003 (nach fernmündlicher Terminvereinbarung mit den vernehmenden Organen des Zollamtes Linz) stattgefundenen Fortsetzung der Vernehmung ausdrücklich wiederholt. Dass diesen Angaben ein hoher Grad an Glaubwürdigkeit zukommt, ergibt sich dabei schon aus der allgemeinen Lebenserfahrung, wonach gerade die erste Aussage der Wahrheit am nächsten kommt. Demgegenüber sind für den Unabhängigen Finanzsenat keinerlei Indizien für eine (in der Beschwerde eingabe behauptete) Alkoholisierung des Bf. zum Zeitpunkt seiner Einvernahme am 16.7.2003 entnehmbar. Außerdem konnte er sich durch die Erhebungsorgane der Zollbehörde –wie in der Beschwerde eingabe vom 29.9.2003 ebenfalls (sinngemäß) vorgebracht- durch das Vorgehen der Zollbehörden wohl kaum "überrumpelt" gefühlt haben, zumal er nach der Aktenlage den Termin für seine (weitere) Einvernahme (= 3.9.2003) fernmündlich am 29.8.2003 ja selbst mit den Erhebungsorganen vereinbart hat. Er hätte im Verlauf dieser (tatsächlich am 3.9.2003 in Steyr stattgefundenen) Vernehmung also jederzeit die Gelegenheit gehabt, einerseits auf seine seinerzeitige Alkoholisierung hinzuweisen und andererseits seine damaligen Angaben entsprechend zu berichtigen, zu ergänzen oder überhaupt zu widerrufen. Im Lichte der Tatsache, dass der Bf. dies nicht getan hat, erscheint sein nunmehriges (in Beschwerde enthaltenes), jedoch durch keinerlei stichhaltigen Beweis

belegtes Vorbringen wenig glaubwürdig und ist somit keinesfalls geeignet, den von der Finanzstrafbehörde erster Instanz gehegten Tatverdacht zu entkräften.

Was die Diskrepanz zwischen den Aussagen des Bf. in dessen Vernehmungen als eines Finanzvergehens Verdächtigen vom 16.7.2003 sowie vom 3.9.2003 und der diesbezüglichen Annahme im Einleitungsbescheid vom 10.9.2003 bezüglich der Gesamtmenge der vom Bf. übernommenen geschmuggelten Zigaretten anlangt, wird festgestellt, dass die im Zuge der am 16.7.2003 erfolgten freiwillig gestattete Nachschau in der Wohnung des Bf. aufgefundenen schriftlichen Aufzeichnungen, welche sich, wie der Genannte im Verlauf seiner Vernehmung zugegeben hat, sehr wohl auf den Ankauf der in Rede stehenden Schmuggel-Zigaretten beziehen, jedenfalls auch hinsichtlich jener Zigarettenmengen ein den Verdacht eines Finanzvergehens begründendes, d.h. zu berücksichtigendes und entsprechend zu würdigendes Beweismittel darstellen. Obzwar der Bf. diesbezüglich stets, d.h. auch über Vorhalt der sich aus der Auswertung dieser Aufzeichnungen ergebenden (im Vergleich zu den von ihm eingestandenen Zigarettenmengen wesentlich größeren) Mengen, beteuert hat, dass es sich dabei lediglich um von ihm beabsichtigte Ankaufsmengen, keineswegs aber um die von ihm tatsächlich erhaltenen Mengen handle, erscheint dem Unabhängigen Finanzsenat die Wahrscheinlichkeit, dass die dem Bf. vorgeworfene Zigarettenmenge nicht (doch noch) nachgewiesen werden kann, nicht in einem derart hohen Ausmaß gegeben, die es rechtfertigen würde, von der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens abzusehen (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", 3.Auflage, Bad 2, Rz.13 zu § 82).

Der Unabhängige Finanzsenat merkt diesbezüglich allerdings an, dass die derzeit gegebene Beweislage aber (noch) keinesfalls ausreicht, dass im sohin weiterzuführenden Finanzstrafverfahren dieser Tatverdacht auch hinsichtlich der über die vom Bf. eingestandenen Menge von 150 Stangen hinausgehenden Menge von 223 Stangen Filterzigaretten bereits zu der gem. § 98 Abs.3 FinStrG erforderlichen Gewissheit der tatsächlichen Tatbegehung führt. Es wird daher am gem. §§ 114 f FinStrG fortzusetzenden Untersuchungsverfahren liegen, ob neue bzw. weitere Beweismittel zur Erhärtung der Verdachtslage zu Tage gefördert werden können oder ob von der Finanzstrafbehörde erster Instanz im gegenständlichen Fall in Anwendung des (dem Strafrecht innewohnenden) Beweisgrundsatzes "In dubio pro reo (=Im Zweifel für den Angeklagten)" weiter vorgegangen werden muss.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 20. Juni 2005