



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 4, Mag. Peter Maurer, am 25. Juni 2004 in der Finanzstrafsache gegen den Bw., vertreten durch Dr. Markus Heis, wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 11 Abs. 1 und 3 des Mineralölsteuergesetzes 1995 (MinStG 1995) in Verbindung mit § 33 Abs. 4 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 10. April 1998 gegen das Erkenntnis des Hauptzollamtes Innsbruck vom 3. März 1998 nach der am 25. Juni 2004 in Anwesenheit des Beschuldigten und seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten CI Anton Schneider sowie der Schriftführerin Angelika Ganser durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 3. März 1998 hat das Hauptzollamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. nach § 33 Abs. 1 FinStrG in Verbindung mit § 11 Abs. 1 und 3 MinStG für schuldig erkannt, weil er am 25. April 1997 in A. vorsätzlich entgegen den Bestimmungen des § 9 MinStG 1995, BGBl. 630/1994 idgF, 40 Liter gekennzeichnetes Gasöl im Sinne des § 3 Z. 5 MinStG verbotswidrig (§ 9 Abs. 8 MinStG 1995) verwendet habe, indem er dies in den mit dem Motor verbundenen Dieseltank des in seiner Verfügungsgewalt stehenden PKW der Marke Renault 21 mit dem amtlichen Kennzeichen X eingefüllt und dadurch eine Verkürzung an Mineralölsteuer in Höhe von S 118,00 (entspricht € 8,58) bewirkt habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG in Verbindung mit § 11 Abs. 3 MinStG eine Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,00 (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 lit. a in Verbindung mit § 33 Abs. 6 FinStrG wurde für 40 Liter gekennzeichnetes Gasöl statt auf Verfall auf Wertersatz in Höhe von S 196,00 (entspricht € 14,24) erkannt; gemäß § 20 FinStrG wurde die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Wertersatzstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit einem Tag festgesetzt.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit S 2.000,00 (entspricht € 145,35) bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 10. April 1998, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde :

Die Behörde I. Instanz habe dem Bw. zu unrecht in seinen Ausführungen keinen Glauben geschenkt, obwohl die konkreten Umstände für seine Darstellung sprechen würden. Bereits unter Punkt 7. der Tatbeschreibung vom 24. Mai 1997 habe er ausgeführt, dass die Tankstelle in I. geschlossen gewesen sei und er notgedrungen auch den Tank habe befüllen müssen, um nach Hause zu kommen. Nachdem Dieselmotorkraftstoff und Heizöl in Italien nahezu gleich teuer seien, hätte dem Bw., dem als italienischen Staatsbürger die österreichischen Gesetze nicht geläufig seien, die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens nicht von vornherein auffallen müssen. Das Ankreuzen unter Punkt 7. der Tatbeschreibung, dass ihm bekannt gewesen wäre, dass er verbotswidrig handle, entspreche nicht den Tatsachen und sei irrtümlich oder aufgrund eines Missverständnisses erfolgt. Von den einschreitenden Zollbeamten sei behauptet worden, dass in I. am 25. April 1997 eine Tankstelle geöffnet gewesen sei oder zumindest eine Tankmöglichkeit bestanden hätte. Damit solle offenbar die unter Punkt 7. der Tatbeschreibung enthaltene Behauptung des Bw., dass in I. die Tankstellen geschlossen seien, widerlegt werden. In seiner Stellungnahme im Schriftsatz vom 6. November 1997 habe der Bw. diese Behauptungen bestritten und Zeugen angeführt. Diese Zeugen seien zwar nicht einvernommen worden, doch hätten schlussendlich die einschreitenden Zollbeamten die Wahrheit dieser Behauptungen bestätigt, indem sie eingeräumt hätten, dass nur in anderen Orten und nicht in I. Tankstellen offen gewesen seien. Damit hätten sie aber die Unrichtigkeit ihrer eigenen Behauptungen eingestehen müssen. Ihre Darstellung besitze deshalb nicht ein solches Gewicht, dass sie die Verantwortung des Bw. widerlegten könnte. Zumindest im Zweifel wäre davon auszugehen gewesen, dass dem Bw. die österreichischen Rechtsvorschriften nicht bekannt gewesen seien. Es hätte deshalb das Strafverfahren gemäß § 9 FinStrG eingestellt werden müssen. Darüber hinaus wäre schon nach dem Gesetzeswortlaut die Voraussetzungen für eine Strafbarkeit nicht gegeben. Gemäß § 11 Abs. 3 MinStG seien Abgabenhinterziehungen Finanzvergehen im Sinne des Finanzstrafgesetzes. Die Bestimmung des § 33 Abs. 1 FinStrG beinhalte die Begriffsbestimmung der Abgabenhinterziehung. Demnach mache sich einer

Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt. Der Vorsatz im Sinne des § 11 Abs. 1 MinStG müsse sich deshalb auch auf die Bewirkung einer Abgabenverkürzung beziehen. Es bestehe aber nicht der geringste Anhaltspunkt, dass der Bw. einen derartigen Vorsatz (§ 8 Abs. 1 FinStrG) gehabt hätte. Vielmehr seien in Italien Heizöl und Dieselöl nahezu gleich teuer und der Bw. habe in Kanistern etwa 110 l Heizöl mitgeführt. Äußerstenfalls könne dem Bw. fahrlässiges Verhalten im Sinne des § 8 Abs. 2 FinStrG vorgeworfen werden. Angesichts der eingetretenen Abgabenverkürzung von S 118,00 erscheine eine Geldstrafe in Höhe von S 20.000,00 als geradezu drakonisch. Sie entspreche dem 170-fachen der eingetretenen Abgabenverkürzung. Eine derartige Bestrafung erscheine als verfassungswidrig.

Mit Eingabe vom 11. August 2003 brachte der Bw. vor, er habe gegen das Erkenntnis vom 3. März 1998 am 10. April 1998 Berufung erhoben. Bis dato, sohin seit mehr als fünf Jahren, sei keine Berufungsentscheidung ergangen. Ein derartig langes Berufungsverfahren entfalte keine Hemmungswirkung mehr. Die Strafbarkeit sei deshalb verjährt. Wäre kein Finanzstrafverfahren eingeleitet worden, wäre die Strafbarkeit des § 31 FinStrG bereits seit mehr als einem Jahr verjährt. Hätte die Berufungsinstanz zügig eine Entscheidung getroffen oder wäre das Straferkenntnis der ersten Instanz rechtskräftig geworden, wäre die Vollstreckbarkeit des § 32 FinStrG ebenfalls seit mehr als einem Jahr verjährt. Nach dem Gesetzeswortlaut werde die Verjährung durch ein bei einer Finanzstrafbehörde anhängiges Verfahren gehemmt. Würde das (Berufungs-) Verfahren jedoch länger als die längstmögliche absolute Verjährungsfrist dauern, verstoße dies gegen die Grundsätze der EMRK. Gemäß Art. 6 Satz 1 EMRK habe jedermann Anspruch darauf dass seine Sache innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird. Der Schutzzweck dieser Norm sei, jahrelange Verfahren zu vermeiden und dem Betroffenen Rechtssicherheit durch das Ergehen einer Entscheidung zu gewährleisten. Im gegenständlichen Fall gäbe es für den Bw. seit mehr als fünf Jahren keine Rechtssicherheit in Bezug auf Verfahrensausgang und Strafe. Der Zeitraum, in dem die Behörde keine Berufungsentscheidung getroffen habe, stehe in keinem Verhältnis zu der vorgeworfenen Tat. Für eine mögliche Abgabenhinterziehung von € 8,85 [gemeint: € 8,58] warte der Bw. seit mehr als fünf Jahren auf die Berufungsentscheidung. Eine Hemmung des Verfahrens des § 31 FinStrG über den maximalen Verjährungszeitraum von fünf Jahren hinaus verstoße jedenfalls im konkreten Einzelfall gegen die Grundsätze der EMRK. Insbesondere sei so eine lange Verfahrensdauer wegen einer vorgeworfenen Abgabenhinterziehung von € 8,58 menschenrechtswidrig. Mangels einer speziellen Bestimmung im Finanzstrafgesetz sei außerdem die Bestimmung des § 51

Abs. 7 VStG analog anzuwenden, wonach das Straferkenntnis von Gesetzes wegen außer Kraft trete, wenn seit dem Einlangen der Berufung mehr als 15 Monate vergangen seien, ohne dass die Berufungsinstanz entschieden habe. Es werde daher beantragt, aufgrund eingetretener Verjährung das Strafverfahren einzustellen.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 9 Abs. 6 MinStG 1995 idF BGBl. Nr. 427/1996 (im Folgenden: 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. Kennzeichnetes 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 (unter anderem) einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich gekennzeichnetes Gasöl verbotswidrig verwendet (§ 9 Abs. 6 MinStG 1995). Abgabenhinterziehungen der in dieser Gesetzesstelle bezeichneten Art sind Finanzvergehen im Sinne des Finanzstrafgesetzes und nach diesem zu ahnden. Eine Geldstrafe hat im Falle einer Abgabenhinterziehung mindestens S 20.000,00 zu betragen. § 25 FinStrG ist auf Abgabenhinterziehungen der im Abs. 1 bezeichneten Art nicht anzuwenden. (§ 11 Abs. 3 MinStG 1995)

Der Bw. wurde am 25. April 1997 um 21.00 Uhr in A. am Arbeitsplatz einer Kontrolle unterzogen. Dabei wurde festgestellt, dass sich im Tank des von ihm benützten PKW Renault 21 mit dem amtlichen Kennzeichen X 40 Liter gekennzeichnetes Gasöl befanden. Dieses hat der Bw. selbst an diesem Tag um 20.45 Uhr bei der X-Tankstelle in S. direkt in den Tank des Fahrzeuges eingefüllt. Außerdem hat er dort drei mitgeführte Kanister mit gekennzeichnetem Gasöl befüllt. Der Bw. hat vor Ort dazu angegeben, er habe das Auto von seinem Sohn ausgeliehen und wollte ihm dafür den Tank voll machen. Das Heizöl hat er für seine Heizung geholt. In den Tank habe er das Heizöl notgedrungen einfüllen müssen, um noch nach Hause zu kommen. Der Bw. leistete für Geldstrafe, Wertersatz und Verfahrenskosten Sicherstellungen in Höhe von insgesamt S 22.208,00 (entspricht € 1.613,92).

Mit Bescheid des Hauptzollamtes Innsbruck vom 13. Mai 1997, Gz. 76/02/97, wurde dem Bw. gemäß § 10 Abs. 1 MinStG 1995 für 40 Liter verbotswidrig verwendetes gekennzeichnetes Gasöl der Unterschiedsbetrag zwischen der nicht ermäßigten und der nach § 3 Abs. 1 Z. 5

MinStG 1995 ermäßigten Mineralölsteuer, nämlich S 118,00 (entspricht € 8,58) vorgeschrieben. Dieser Bescheid ist unbekämpft in Rechtskraft erwachsen.

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem Strafact der Zollamtes Innsbruck, Str.L.Nr. 76/97, insbesondere aus der Tatbeschreibung der Zollwachabteilung S. vom 25. April 1997. Der Bw. hat das Vorliegen der objektiven Tatseite nicht bestritten; das Berufungsvorbringen ist vielmehr im Wesentlichen darauf gerichtet, dass er nicht vorsätzlich gehandelt habe.

Damit steht für die Berufungsbehörde fest, dass der Bw. den objektiven Tatbestand des § 11 Abs. 1 MinStG 1995 dadurch verwirklicht hat, dass er 40 Liter gekennzeichnetes Gasöl in den Tank des oben angeführten Kraftfahrzeuges eingefüllt und dadurch verbotswidrig verwendet hat. Er hat eine Verkürzung an Mineralölsteuer in Höhe von S 118,00 (entspricht € 8,58) bewirkt.

Der Bw. bestreitet, dass er vorsätzlich gehandelt habe. Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer eine 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.

Zunächst ist auf die Tatbeschreibung vom 25. April 1997 zu verweisen. Hier wurde zu Pkt. 7 folgender Wortlaut angekreuzt: "Es war mir bekannt, dass die Verwendung von gekennzeichnetem Gasöl als Treibstoff verboten ist." Weiters ist (unter anderem) angeführt, dass der Beschuldigte (der Bw.) die Tatbeschreibung gelesen hat. Die Richtigkeit dieser Angaben hat er durch seine eigenhändige Unterschrift bestätigt. Wenn der Bw. auch mehrmals vorgebracht hat, dieses Ankreuzen sei irrtümlich erfolgt und es läge hier eine Verwechslung oder ein Missverständnis vor, so ist doch festzuhalten, dass der Wortlaut der Tatbeschreibung für einen Irrtum oder eine Verwechslung keinen Raum lässt. Der Bw. hat in der Tatbeschreibung unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass ihm das hier gegenständliche Verbot bekannt war. Wenn man dazu in Betracht zieht, dass – wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt (vgl. etwa VwGH 24.2.1998, 95/13/0083) – Angaben bei der ersten Vernehmung der Wahrheit in der Regel am Nächsten kommen, so ist das nunmehrige Vorbringen, der Bw. habe vom gegenständlichen Verwendungsverbot nichts gewusst, als Schutzbehauptung anzusehen. Zudem handelt es sich hierbei um eine in der Allgemeinheit bekannte Vorschrift. Der Einwand, dass es sich beim Bw. um einen Ausländer handle, dem diese österreichischen Vorschriften nicht bekannt sind, vermag nicht zu überzeugen, weil der Wohnort des Bw. nur rund sieben Kilometer Luftlinie von der österreichischen Staatsgrenze entfernt liegt, der Bw. sich wiederholt in Österreich aufgehalten hat und sein Wissensstand über diese

österreichischen Vorschriften daher mit jenen eines österreichischen Staatsbürgers vergleichbar ist.

Der Bw. hat selbst angegeben, gewusst zu haben, dass er an der Zapfsäule keinen Dieseltreibstoff, sondern Heizöl in den Tank des Fahrzeuges eingefüllt hat. Weiters hat er vorgebracht, nicht gewusst zu haben, dass dies verboten sei; für ihn sei das "alles das Gleiche" gewesen. Es erscheint der Berufungsbehörde allerdings nicht einsichtig, dass der Bw. einerseits gewusst hat, dass ein Dieselfahrzeug auch mit Heizöl betrieben werden kann, andererseits aber nicht gewusst haben will, dass diese Verwendung des Heizöls verboten ist. Wenn jemand – wer das war, darüber hat der Bw. keine Angaben gemacht – den Bw. über die faktische Möglichkeit, das Heizöl als Treibstoff zu verwenden, informiert hat, so ist es naheliegend, dass er ihn auch davon in Kenntnis gesetzt hat, dass diese Verwendung verboten ist. Zudem hat der Bw. auch zweifellos von sich aus diese Überlegung angestellt, weil ihm ja bewusst war, dass es sich (technisch) um "das gleiche" Produkt handelt und eine Differenzierung dieses Produktes in Diesel und Heizöl bei völlig verschiedenen Verkaufspreisen ja zwecklos wäre, wenn die Verwendung in jede Richtung gestattet wäre, es wäre dann vielmehr widersinnig, das teurere Produkt "Diesel" zu tanken, wenn ein günstigeres Produkt denselben Zweck erfüllen kann. Schon die Bezeichnung "Heizöl" zeigt eindeutig den Verwendungszweck dieses Produktes an; der Bw. hat daher gewusst, dass er dieses Produkt entgegen dem bestimmten Zweck verwendet. Wenn der Bw. daher derart genau über die technischen Eigenschaften des Heizöls Bescheid wusste, dass er das geliehene Auto seines Sohnes damit betankt hat, so indiziert dies nach Ansicht der Berufungsbehörde, dass er es auch jedenfalls für möglich gehalten hat, dass diese bestimmungswidrige Verwendung verboten ist. Dazu ist zu bemerken, dass bereits ein laienhaftes, bedingtes oder potentielles Unrechtsbewusstsein ausreicht, um einen (Rechts-)Irrtum auszuschließen. Der Täter muss die Bedeutung und Tragweite seines Verhaltens im Ergebnis richtig erkennen, wobei das allgemeine Wissen um das rechtliche Verbotensein seines Verhaltens ausreicht. Die Kenntnis der jeweiligen Normen in ihren Einzelheiten ist keine Voraussetzung für das Unrechtsbewusstsein. Ebenso ist das Bewusstsein der mit der Handlung verbundenen Rechts- und Straffolgen nicht für den Vorsatz erforderlich (vgl. dazu Reger/Hacker/Kneidinger, Das Finanzstrafgesetz mit Kommentar und Rechtsprechung, 3. Aufl., Rz. 6 zu § 9 mit weiteren Nachweisen; Fellner, Finanzstrafgesetz, Rz. 4 zu § 8 FinStrG mit weiteren Nachweisen).

Zum Berufungsvorbringen, der Vorsatz im Sinne des § 11 Abs. 1 MinStG 1995 müsse sich auch auf das Bewirken einer Abgabenverkürzung beziehen, ist zu bemerken, dass der Vorsatz sich auf alle Merkmale des objektiven Tatbestandes (des Tatbildes) erstrecken muss. Das

gesetzliche Tatbild des § 11 Abs.1 MinStG 1995 besteht in der verbotswidrigen Verwendung des gekennzeichneten Gasöls: gemäß § 9 Abs. 8 MinStG 1995 darf gekennzeichnetes Mineralöl nicht in einen Behälter eingefüllt werden, der mit einem Motor in Verbindung steht. Solches Mineralöl, das sich in einem Behälter befindet, der mit dem Motor eines Fahrzeuges verbunden ist, gilt als verbotswidrig verwendet. Das gesetzliche Tatbild erschöpft sich daher in der verbotswidrigen Verwendung, also im Einfüllen von steuerbegünstigtem Gasöl in einen mit einem Motor in Verbindung stehenden Behälter (hier: in den Dieseltank des Kraftfahrzeuges). Diese verbotswidrige Verwendung ist mit einer Verwaltungsstrafe bedroht, wobei die vorsätzliche Begehung als Abgabenhinterziehung und die fahrlässige Begehung als fahrlässige Abgabenverkürzung definiert ist. Die Abgabenverkürzung stellt jedoch kein Tatbestandselement des § 11 Abs.1 MinStG 1995 dar und muss daher vom Vorsatz nicht umfasst sein. Dass die Begriffsbestimmung des § 33 Abs. 1 FinStrG für die Auslegung des Wortes "Abgabenhinterziehung" nicht heranzuziehen ist, ergibt sich auch daraus, dass zum Tatbild des § 11 Abs.1 MinStG 1995 nicht die Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht gehört.

Es ist daher im gegenständlichen Fall irrelevant, ob der Bw. mit Verkürzungsvorsatz gehandelt hat.

Auch der in der Berufungsverhandlung erhobene Einwand, der Bw. wäre – bei vorsätzlicher Handlungsweise – erst über die Grenze gefahren und hätte erst dort das Heizöl in den Dieseltank umgeleert, vermag den Vorwurf des vorsätzlichen Handelns nicht zu widerlegen, weil das Risiko des Bw., bei dieser Verwaltungsübertretung betreten zu werden, gering war und er damit rechnen konnte, ohne Beanstandung nach Italien zu gelangen.

Das Berufungsvorbringen ist daher nach Ansicht der Berufungsbehörde insgesamt 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. jedenfalls bedingt vorsätzlich gehandelt und damit auch den subjektiven Tatbestand des § 11 Abs. 1 MinStG 1995 verwirklicht hat.

Der Vollständigkeit halber wird bemerkt, dass eine Notstandssituation des Bw. keinesfalls vorgelegen ist, weil er sich bei einer Tankstelle befand, bei der auch Dieselkraftstoff erhältlich war und er zumindest über hinreichende finanzielle Mittel verfügte, um insgesamt ca. 150 Liter Heizöl zu erwerben.

Wenn vorgebracht wird, die Strafbarkeit der Tat sei verjährt, so ist auf die Bestimmung des § 31 FinStrG zu verweisen, wonach die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung.

erlischt. Die Verjährungsfrist hat im gegenständlichen Fall Verjährungsfrist begonnen, sobald die mit Strafe bedrohte Handlung abgeschlossen war, somit am 25. April 1997. Die Verjährungsfrist für das gegenständliche Finanzvergehen beträgt fünf Jahre (§ 31 Abs. 2 FinStrG). In die Verjährungsfrist wird die Zeit nicht eingerechnet, während der wegen der Tat gegen den Täter ein Strafverfahren bei Gericht oder bei einer Finanzstrafbehörde anhängig ist (§ 31 Abs. 4 lit. b FinStrG). Die Strafbarkeit erlischt jedenfalls, wenn seit dem Beginn der Verjährungsfrist bei Finanzvergehen, für deren Verfolgung die Finanzstrafbehörde zuständig ist, zehn Jahre verstrichen sind (§ 31 Abs. 5 FinStrG).

Daraus ergibt sich, dass Verjährung der Strafbarkeit im Sinne des § 31 FinStrG noch nicht eingetreten ist.

Zu dem in der Eingabe vom 11. August 2003 zur EMRK erstatteten Vorbringen ist festzuhalten, dass selbst dann, wenn man die Verfahrensdauer als unangemessen lang im Sinne des Art. 6 EMRK ansehen würde, dies nicht zur Folge hätte, dass das Strafverfahren einzustellen wäre. Eine Einstellung des Finanzstrafverfahrens infolge Zeitablaufes würde nur nach Maßgabe der Verjährungsbestimmungen des § 31 FinStrG in Betracht kommen. Schließlich sei noch darauf hingewiesen, dass der Bw. die Möglichkeit gehabt hätte, sein rechtliches Interesse an einer angemessenen Verfahrensdauer durch Einbringung einer Säumnisbeschwerde gemäß Art. 132 B-VG geltend zu machen (vgl. VwGH 24.10.1990, 86/13/0026).

Zum weiteren Vorbringen, im Finanzstrafverfahren sei die Bestimmung des § 51 Abs. 7 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (im Folgenden: VStG) analog anzuwenden, wonach in einem Verfahren, in dem nur dem Beschuldigten das Recht der Berufung zusteht, das Straferkenntnis von Gesetzes wegen außer Kraft tritt und das Verfahren einzustellen ist, wenn seit dem Einlangen der Berufung mehr als 15 Monate vergangen sind, ist zu bemerken, dass grundsätzliche Voraussetzung für eine Analogie eine Gesetzeslücke ist. Eine Gesetzeslücke ist nur dann anzunehmen, wo das Gesetz, gemessen an seiner eigenen Absicht und immanenten Teleologie, unvollständig ist. Es ist daher nur eine planwidrige, vom Gesetzgeber nicht gewollte Lücke im Wege der Analogie zu schließen (vgl. z.B. OGH 30.4.2002, 10 Ob S91/02h). Eine solche Gesetzeslücke ist hier nicht ersichtlich, weil der Gesetzgeber in § 31 FinStrG umfassende und eindeutige Regelungen über die Verjährung der Strafbarkeit getroffen hat. Zudem ist darauf zu verweisen, dass § 51 Abs. 7 VStG im Zusammenhang mit Art. 132 B-VG zu sehen ist: nach dieser Verfassungsbestimmung kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch Verwaltungsbehörden einschließlich der unabhängigen Verwaltungsenate erheben, wer im Verwaltungsverfahren als Partei zur Geltendmachung der Entscheidungspflicht berechtigt war. In Verwaltungsstrafsachen ist eine Beschwerde wegen Verletzung



der Entscheidungspflicht nicht zulässig; dies gilt nicht für Privatanklage- und Finanzstrafsachen. Da somit im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren nach dem FinStrG – anders als im Strafverfahren nach dem VStG – eine Säumnisbeschwerde im Sinne des Art. 132 B-VG zulässig ist, besteht im Finanzstrafverfahren auch im Hinblick auf den Säumnisschutz keine Erfordernis für eine dem § 51 Abs. 7 VStG entsprechende Regelung.

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 idF BGBl.

Nr. 427/1996 ).

Wenn in der Berufungsschrift die Ansicht vorgebracht wird, eine derartige Strafe erscheine angesichts des Verkürzungsbetrages von S 118,00 als verfassungswidrig, so ist auf das (zu § 6 Abs. 3 Gasöl-Steuerbegünstigungsgesetz ergangene) Erkenntnis des VfGH vom 3.12.1999, G 102/96, G 106/96, zu verweisen. Darin führte der VfGH aus, dass dem Gesetzgeber nicht entgegengetreten werden kann, wenn er unter Berücksichtigung des erklärten Zieles des Gasöl-Steuerbegünstigungsgesetzes (bzw. jetzt: des MinStG 1995) nur "Gasöl zum Verheizen" steuerlich zu begünstigen, mit dieser Bestimmung eine Mindestgeldstrafe von S 20.000,00 (für andere Verwendungen steuerbegünstigten Gasöls als zum Verheizen) vorsah. Bei einer im Einzelfall vorgenommenen Hinterziehung von niedrigen Beträgen hat die Relation zwischen der Abgabenhinterziehung und dem Strafbetrag gegenüber der absoluten Höhe der Strafe zurückzutreten. Es ist durchaus nicht unsachlich, wenn sich diese absolute Strafhöhe vor allem am Strafzweck orientiert. Diese Strafdrohung erreicht noch keine betragsmäßige Höhe, die mit den hergebrachten, der Rechtsordnung immanenten Zwecken der Verwaltungsstrafe nicht mehr vereinbar ist. Ebenso kann dem Gesetzgeber nicht entgegengetreten werden, wenn er aus generalpräventiven Gründen bei vorsätzlichen Abgabenhinterziehungen gemäß § 6 Abs. 1 Gasöl-Steuerbegünstigungsgesetz (bzw. jetzt: § 11 Abs. 1 MinStG 1995)G, bei denen nach der Art der Tatbegehung in der Regel ein geringfügiges Verschulden ausgeschlossen war, den Ausschluss des § 25 FinStrG sowohl im Verwaltungsstrafverfahren als auch im gerichtlichen Strafverfahren normierte. Hätte der Gesetzgeber dies nicht getan, wäre insbesondere im Hinblick auf den im konkreten Einzelfall in der Regel geringen Abgabenhinterziehungsbetrag in der überwiegenden Zahl der Fälle von der Einleitung eines Strafverfahrens abzusehen gewesen und damit der Strafzweck unterlaufen worden.

Aus den angeführten Gründen war der Berufung daher keine Folge zu geben.

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.

Eine Zahlungsaufforderung (§ 162 Abs. 1 lit. f FinStrG) unterbleibt, weil der Bw. im Zuge des Finanzstrafverfahrens eine Barsicherstellung geleistet hat.

Innsbruck, 21. Juli 2004