

GZ. FSRV/0010-W/04

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied Hofrat Dr. Josef Lovranich des Finanzstrafsenates 8 in der Finanzstrafsache gegen den Bf. wegen des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei und der Monopolhehlerei gemäß §§ 37 Abs. 1 lit. a, 46 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG über die Beschwerde des Beschuldigten vom 13. Jänner 2004 gegen den Bescheid vom 9. Dezember 2003 des Hauptzollamtes Wien, dieses vertreten durch Oberrat Harald Vollmer als Amtsbeauftragten, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. Dezember 2003 hat das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 2003/00693-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Zeitraum Juli 2003 bis zur Betretung am 13. Oktober 2003 im Amtsbereich des Hauptzollamtes Wien vorsätzlich Sachen, die zugleich auch Gegenstände des Tabakmonopols sind, nämlich 8.000 Stück Zigaretten der Marke Marlboro Lights, 5.000 Stück Zigaretten der Marke Marlboro, 4.600 Stück Zigaretten der Marke Gauloises Blondes, 400 Stück Zigaretten der Marke Camel und 800 Stück Zigaretten der Marke Camel Lights, hinsichtlich derer zuvor von unbekannt gebliebenen Tätern das Finanzvergehen des Schmuggels in Tateinheit mit dem vorsätzlichen Eingriff in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 35 Abs. 1 lit. a und 44 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen worden sei, angekauft und hiermit die Finanzvergehen nach §§ 37 Abs. 1 lit. a, 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 13. Jänner 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Finanzstrafbehörde habe dem Bf. sowohl am 22. Dezember 2003 als auch am 29. Dezember 2003 die Akteneinsicht verweigert und dadurch gegen die Bestimmungen der §§ 79 FinStrG, 90 BAO sowie des Art. 6 MRK verstößen. Die "dem Berufungswerber unbekannte" Anzeige des GP S vom 17. Juli 2003 habe nicht den tatsächlich zutreffenden Sachverhalt nachgewiesen oder Beweise für die in der Anzeige aufgestellten Behauptungen erbracht". Es seien keine "die anonyme Anzeige stützenden Beweisergebnisse zum Vorschein gekommen". Die Finanzstrafbehörde habe "keine allfällige Geldübergabe" zwischen dem Bf. und HL festgestellt. HL habe bestritten, "solche Zigaretten" vom Bf. gekauft zu haben. Auch die freiwillig gestattete Nachschau an seiner Wohnanschrift sei "negativ" verlaufen. Die Finanzstrafbehörde habe auch im Spind des Bf., in seiner Wohnung und in jener seiner Lebensgefährtin keine Zigaretten zollunredlicher Herkunft vorgefunden. Andere Hinweise auf das "allfällige Vorhandensein" solcher Zigaretten habe die Finanzstrafbehörde auch nicht erhoben. HL habe bestanden, geschmuggelte Zigaretten vom Bf. gekauft zu haben. RS habe "lediglich eine Stange Camel - wie auch vom Berufungswerber zugestanden - bezogen". Die verfahrensgegenständlichen "Post-It-Zettel" seien von einem "Keiler" stammende "Liefervorschläge". Der Bf. habe "weder den Entschluss gefasst, Zigaretten unverzollter Herkunft in den ihm von der Finanzstrafbehörde vorgehaltenen Mengen zu kaufen, geschweige denn auch tatsächlich gekauft". Die Finanzstrafbehörde habe somit "eine unrichtige Beweiswürdigung vorgenommen". Sie hätte die vorgenannten Zettel "in dubio pro reo" als "Liefervorschläge" und nicht als "Nachweis des tatsächlichen Kaufes" beurteilen müssen. Der Bf. habe "lediglich aus Unbekümmertheit sowie Unbesonnenheit eine Stange nicht verzollter Zigaretten CAMEL gekauft und aus Freundschaft - ohne einen Gewinn zu lukrieren - weitergegeben". Der Bf. sei "bereits aufgrund des durchgeföhrten zollrechtlichen Verfahrens in seinem gesetzeskonformen Verhalten - spezialpräventiv - wieder gestärkt worden". Das Verschulden des Bf. sei geringfügig und die Tat habe keine bzw. nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen. Die Finanzstrafbehörde hätte auch "mit einer beschiedmäßig erteilten Verwarnung (§ 25 FinstrG) sicherstellen können, dass der Berufungswerber von weiteren Finanzvergehen abgehalten wird".

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 § 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 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 I. Instanz nach der Anordnung des § 82 Abs. 3 FinStrG das Strafverfahren einzuleiten.

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).

Mittels Telefax-Nachricht vom 17. Juli 2003 des GP S wurden der Finanzstrafbehörde erster Instanz die Daten einer anonymen Anzeige übermittelt. Die Anzeige hat im Wesentlichen den folgenden Inhalt: In E werde regelmäßig mit geschmuggelten Zigaretten gehandelt. Die Übergabe des Geldbetrages erfolge jeweils an Freitagen in der Fa. X, die Lieferung der beiden "Säcke mit Zigaretten" anschließend am darauffolgenden Montag auf dem Parkplatz der Fa. X. Die letzte Lieferung sei am 7. Juli 2003 erfolgt. Der Bf. sei der Lieferant, HL der Käufer der Zigaretten.

Am 10. Oktober erhielt die Finanzstrafbehörde erster Instanz die Information, dass am 10. Oktober 2003 die Geldübergabe erfolgt und mit der Lieferung am 13. Oktober 2003 "zu rechnen" sei.

Am 13. Oktober 2003 beschlagnahmten Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz im Büro des Lagers der Fa. X eine Stange drittländischer unverzollter Zigaretten der Marke Camel. Der Bf. gab an, dass er diese Zigaretten am Mexikoplatz in Wien gekauft habe. Weiters beschlagnahmten die vorgenannten Organe 3 "Posted"-Zettel mit handschriftlichen Aufzeichnungen über die Transaktion von insgesamt 94 Stangen Zigaretten der im Spruch des angefochtenen Bescheides genannten Marken; diese Zettel wurden im Keller der Wohnung von KH, der Lebensgefährtin des Bf., in N vorgefunden.

Anlässlich seiner Einvernahme als Verdächtiger erklärte der Bf. am 14. Oktober 2003, dass er "vor ca. 9 Monaten" einen Fernsehbericht über den Wiener Mexikoplatz als Umschlagplatz von "billigen" Zigaretten gesehen habe. Infolge der Zigarettenpreiserhöhung sei ihm der Gedanke gekommen, sich über die "Preislage am Mexikoplatz" zu informieren. Er habe schließlich "vor ca. 2 Wochen", an einem Freitag am Mexikoplatz eine männliche Person gefragt, welche Zigaretten erhältlich seien. Diese Person habe anschließend in einem Kaffeehaus "Vorschläge für Zigarettenmengen und Preise" auf drei gelbe Zettel geschrieben. Der auf dem Zettel mit der Nr. 3 ersichtliche, der Zwischensumme von € 793,00 hinzugerechnete, Betrag von € 50,00 sei "wahrscheinlich" der Preis für 2 zusätzliche Stangen Zigaretten "einer der obigen Marken à 25". Der Bf. erklärte weiters, dass er nicht genug Geld bei sich gehabt hätte und auch noch nicht entschlossen gewesen sei, "dort" Zigaretten zu kaufen. Er habe deshalb "auch noch nichts bestellt". Die vorgenannte Person habe ihn anschließend gefragt, ob er eine Stange Zigaretten der Marke Camel, welche diese Person "zufällig eingesteckt" gehabt hätte, zum Kauf angeboten. Der Bf. habe diese Stange zum Preis von € 25,00 gekauft. Am darauffolgenden Arbeitstag habe der Bf. diese Zigaretten seinem Chef RS zum Kauf angeboten. Dieser habe ihn jedoch auf einen späteren Zeitpunkt vertröstet.

Die Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz hielten dem Bf. vor, dass seine Aussagen unglaubwürdig seien. Der Bf. antwortete, es sei für ihn wichtig gewesen, dass die Zigaretten "billiger als in der Trafik sind". Er habe die vorerwähnte Stange Zigaretten am 13. Oktober 2003 an seinen Chef zum Preis von € 25,00 verkauft.

Weiters hielten die Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz dem Bf. vor, dass die verfahrensgegenständlichen "Posted"-Zettel im Keller der Wohnung seiner Lebensgefährtin an zwei verschiedenen Stellen vorgefunden worden seien, dass ein Zettel auf einem leeren Karton aufgeklebt gewesen sei und dass sich die beiden anderen Zettel in einem anderen Karton befunden hätten. Der Bf. gab an, er habe die og. Stange Zigaretten wegen seiner fünfjährigen Tochter "sicherheitshalber" im Keller deponiert. Er habe auch die "Posted"-Zettel

in den Keller gebracht, könne jedoch nicht nachvollziehen, wie diese Zettel an die beiden vor erwähnten Orte gelangt sind.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Bf. gestanden hat, 1 Stange unverzollter dritt ländischer Zigaretten der Marke Camel zum Preis von € 25,00 gekauft und weiterveräußert zu haben. Im Keller der Wohnung seiner Lebensgefährtin wurden 3 "Posted"-Zettel vorgefunden, auf denen insgesamt 92 Stangen Zigaretten der im Spruch des angefochtenen Bescheides genannten Marken mit Preisen von € 23,00 bis € 25,00 pro Stange und der Preis von € 50,00 für 2 weitere Stangen Zigaretten einer der genannten "Marken à 25" handschriftlich festge halten wurden. Ein Zettel klebte auf einem leeren Karton, die beiden anderen Zettel lagen in einem anderen Karton.

Somit liegen hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass die verfahrensgegenständlichen 94 Stangen Zigaretten mit dem Makel des Schmuggels (einer der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG normierten Vortaten) behaftet sind und dass der Bf. diese Monopolgegenstände gekauft hat. Es besteht folglich der Verdacht, dass der Bf. die objektiven Tatbestandsmerkmale des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG und der Monopolhehlerei nach § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG verwirklicht hat.

Das Wissen um das österreichische Tabakmonopol wird als allgemein bekannt vorausgesetzt.

Daraus und aus den oben dargestellten Ermittlungsergebnissen ergibt sich der Verdacht, dass der Bf. hinsichtlich der zollunrechlichen Herkunft der Zigaretten 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.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz hat dem Bf. am 29. Dezember 2003 mitgeteilt, dass ihm bereits am 23. Dezember 2003 eine Ablichtung der Niederschrift vom 14. Oktober 2003 über seine Einvernahme als Verdächtiger ausgefolgt worden sei. Weiters geht aus den Akten unterlagen hervor, dass dem Bf. die Aktenseiten 2 und 8 (Anzeigen des GP S) zur Einsicht nahme vorgelegt wurden. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz hat dem Bf. am 29. Dezember 2003 weiters mitgeteilt, dass kein Zusammenhang zwischen der Aussage des

RS sowie des HL vom 14. November 2003 und den og. handschriftlichen Aufzeichnungen, auf die sich der Tatvorwurf stützt, bestehe. Im Übrigen hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die Niederschriften über die Einvernahme des RS und des HL lediglich vorläufig von der Ein- sichtnahme ausgenommen.

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

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.

Wien, 6. April 2004