

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3 Mag. Peter Maurer in der Finanzstrafsache gegen die Bf. wegen Finanzvergehens gemäß § 37 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 14. September 2002 gegen den Bescheid des Hauptzollamtes Innsbruck vom 29. August 2002 betreffend die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 29. August 2002 hat das Hauptzollamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur SN 800/90368/01/2002 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese im Oktober 1998 in Grän eine Damenarmbanduhr der Marke L, ausländischer Herkunft, auf welche Eingangsabgaben in noch nicht bekannter Höhe entfallen und hinsichtlich welcher durch B.L. anlässlich der Einbringung in das Zollgebiet der Gemeinschaft ein Verkürzungstatbestand begangen worden sei, vorsätzlich an sich gebracht und hiemit ein Finanzvergehen nach § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 14. September 2002, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Beamte der Mobilen Überwachungsgruppe Reutte hätten die Bf. anlässlich einer Kontrolle aufgefordert, die Herkunft der von ihr getragenen Armbanduhr nachzuweisen. Sie habe die Armbanduhr der Marke L von ihrem Mann zum Geschenk erhalten. Hierbei handle es sich um eine Herrenarmbanduhr und nicht um eine Damenarmbanduhr. Eigentlich sei ihr Mann von

B.L. bedacht worden. B.L. habe diese Uhr anlässlich seiner Reise nach Dresden nach Grän verbracht, ohne das EU-Gebiet zu verlassen. Somit sei eine Verkürzung von Eingangsabgaben entsprechend den EU -Bestimmungen nicht gegeben. Weder die Bf. noch ihr Mann seien aus verständlichen Gründen im Besitz einer Rechnung.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Aus dem Inhalt des Strafaktes des Zollamtes Innsbruck, Str.L.Nr. 2002/00168-001, ergibt sich Folgendes:

Am 3. Juli 2002 wurde im Zuge eines MüG-Einsatzes von der Zollwachabteilung Reutte/MÜG auf der A 12 die Bf. mit ihrem PKW angehalten und einer Zollkontrolle unterzogen. Dabei wurde auch die Armbanduhr der Marke L überprüft, die die Bf. am Handgelenk trug. Laut Aktenvermerk vom 5. Juli 2002, Zahl: 8WG/00655/2002, hat die Bf. dazu Folgendes angegeben: "Ich habe diese Uhr von einem Freund der Familie, der sie uns mitgebracht hat und dem wir sie auch bezahlt haben. Wer dieser Freund ist, möchte ich momentan nicht sagen. Ich weiß auch nicht genau, wo die Uhr gekauft wurde. Ich habe aber zu Hause die Unterlagen, d.h. Originalverpackung, Servicekarte und eventuell auch eine Rechnung. Ich werde diese Unterlagen Ihnen binnen 14 Tagen vorlegen."

Mit Schreiben vom 15. Juli 2002 teilte die Bf. der Zollwachabteilung Reutte/MÜG mit, sie besitze die Rechnung für die L-Uhr nicht mehr. Um den Nachweis bringen zu können, bitte sie um etwas Geduld, weil sie wegen der Urlaubszeit die zuständigen Leute im Moment nicht erreichen könne.

Am 29. Juli 2002 übermittelte die Bf. der Zollwachabteilung Reutte/MÜG ein an ihren Ehegatten gerichtetes Schreiben des B.L. vom 24. Juli 2002, in welchem dieser im Wesentlichen ausführt, dass er die Uhr 1998 dem Ehegatten der Bf. geschenkt habe und er in seiner Funktion als Verwaltungsrat der heute zum R-Konzern gehörenden Muttergesellschaft der L-GmbH in der Lage sei, solche Präsente an ihm persönlich Nahestehende zu überreichen.

In der Tatbeschreibung der Zollwachabteilung Reutte/MÜG als Finanzstrafbehörde I. Instanz vom 1. August 2002 wurde unter anderem ausgeführt, es sei der Nachweis erbracht worden, dass es sich um eine Uhr handle, die aus der Schweiz eingeführt worden sei und dass die Angaben der Bw. über Kauf und Einbringung mit jenen des Freundes bei weitem nicht übereinstimmen würden.

Der angefochtene Einleitungsbescheid wurde vom Hauptzollamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde I. Instanz wie folgt begründet: "Aufgrund einer Anzeige der Mobilen Überwachungsgrup-

pe Reutte vom 1. August 2002 und Ihren eigenen Angaben besteht der Verdacht, dass Sie die von Herrn B.L. aus der Schweiz unverzollt eingebrachte Damenarmbanduhr in Kenntnis deren zollunredlichen Einbringung vorsätzlich an sich gebracht haben."

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 Verbrauchssteuern oder von Eingangs- oder Ausgangsabgaben begangen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt.

Nach dem Wortlaut des § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG gehört zum Tatbestand der Abgabenhehlerei eine vollendete Vortat eines in der genannten Bestimmung aufgezählten Finanzvergehens. Die Abgabenhehlerei setzt, wenn als Vortat ein bestimmtes Finanzvergehen spruchmäßig festgestellt wird, jedenfalls die Erfüllung aller Tatbestandsmerkmale dieses Finanzvergehens voraus (vgl. z.B. VwGH vom 27.9.1999, 99/17/0259).

Im Spruch des Einleitungsbescheides muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen umschrieben werden. In der Begründung der Einleitungsverfügung ist darzulegen, von welchem Sachverhalt die Finanzstrafbehörde ausgegangen ist und welches schuldhafte Verhalten dem Beschuldigten vorgeworfen wird. Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken (vgl. z.B. VwGH 19.2.2002, 2000/14/0025). Durch die in § 82 Abs. 3 FinStrG vorgesehene Bekanntgabe der in Betracht kommenden Strafbestimmungen soll im Speziellen dem Beschuldigten die Verantwortung vor der Finanzstrafbehörde erleichtert und ihm ermöglicht werden, auch Einwände gegen das Vorliegen der einzelnen Elemente des in Betracht kommenden Tatbestandes vorzubereiten (VwGH 16.12.1993, 92/16/0163).

Im Spruch des angefochtenen Bescheides wird zur objektiven Tatseite ausgeführt, hinsichtlich der gegenständlichen Uhr sei anlässlich der Einbringung in das Zollgebiet der Gemeinschaft ein "Verkürzungstatbestand" begangen worden. In der Begründung heißt es dazu, die Uhr sei von B.L. zollunredlich eingebracht worden. Damit hat die Vorinstanz nicht hinreichend umschrieben, welche der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG taxativ angeführten Vortaten begangen worden sei. Zudem enthält die Begründung keine Ausführungen dazu, aus welchen Gründen der Bw. vorsätzliches Handeln vorgeworfen wurde.

Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat die Rechtsmittelbehörde grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster

Instanz zu setzen. Sie besitzt demnach das Recht, den bei ihr angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung hin abzuändern und die für die Spruchfassung notwendigen Feststellungen zu ergänzen. Dabei hat die Rechtsmittelbehörde auch auf die Bestimmung des § 98 Abs. 3 FinStrG Bedacht zu nehmen, wonach sie unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen hat, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten als erwiesen angenommen werden.

Die Vortat einer Abgabenhehlerei muss mindestens objektiv feststellbar sein. Zwar ist nicht erforderlich, dass darüber ein eigenes Verfahren durchgeführt wurde, die Vortat muss jedoch im Zuge des Verfahrens wegen Hehlerei festgestellt werden.

Bei der Prüfung dieser Voraussetzungen ist die Rechtsmittelbehörde aus folgenden Gründen zum Schluss gekommen, dass im gegenständlichen Fall keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine Vortat im Sinne des § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG gegeben sei:

Zunächst kämen als Vortat ein Schmuggel (§ 35 Abs. 1 lit. a FinStrG) bzw. eine Verzollungs-umgehung (§ 36 Abs. 1 FinStrG) in Betracht: Hiefür ist Voraussetzung, dass die Uhr (vorsätzlich bzw. fahrlässig) vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Europäischen Gemeinschaft verbracht wurde, wobei bei diesen Finanzvergehen zur Tatbestandsverwirklichung keine Abgabenverkürzung erforderlich ist. Aus dem Strafakt ergeben sich jedoch – entgegen den Ausführungen in der Tatbeschreibung der Zollwachabteilung Reutte/MÜG als Finanzstrafbehörde I. Instanz vom 1. August 2002 – keine Anhaltspunkte dafür, dass die Uhr tatsächlich aus der Schweiz in das Zollgebiet der Europäischen Union eingeführt wurde. Vielmehr wurden über die Herkunft der Uhr von der Vorinstanz weder im angefochtenen Bescheid noch sonst im Strafakt begründete Feststellungen getroffen. Die Bf. hat vor der Finanzstrafbehörde I. Instanz vorgebracht, die Uhr von B.L. erhalten zu haben. Nun ist B.L. zwar als Präsident bzw. Mitglied des Verwaltungsrates einer Schweizer Gesellschaft tätig, diese Gesellschaft ist jedoch – wie aus dem im Strafakt erliegenden Ausdruck von Firmengrunddaten ersichtlich ist – unter anderem an der in der Bundesrepublik Deutschland situierten L-GmbH beteiligt; diese Gesellschaft stellt Uhren wie die im Spruch Angeführte her. Es ist daher aus dem vorgelegten Akt das Beschwerdevorbringen nicht widerlegbar, dass B.L. der Bf. oder ihrem Ehegatten die Uhr nicht aus der Schweiz, sondern aus Deutschland mitgebracht hat und dass diese das Zollgebiet der Europäischen Union nie verlassen hat. Daher bestehen nach Ansicht der Rechtsmittelbehörde keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine "zollunredliche Verbringung" dieser Uhr in Form eines Schmuggels oder einer Verzollungsumgehung, die die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen Abgabenhehlerei stützen könnten. Die im Strafakt angesprochenen "wider-

sprüchlichen Angaben" der Bf. stellen für sich jedenfalls keine hinreichenden Verdachtsmomente dar.

Nach dem Wortlaut des § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG kämen als Vortat auch die Finanzvergehen der Hinterziehung bzw. Verkürzung von Eingangsabgaben (§§ 35 Abs. 2, 36 Abs. 2 FinStrG) in Betracht. Diese sind kraft ausdrücklicher Subsidiarität Auffangdelikte; eine Prüfung in Richtung dieser Finanzvergehen hat dann zu erfolgen, wenn die Ware zwar gestellt, aber hinsichtlich des Wertes falsche Angaben gemacht werden (vgl. OGH 20.3.1997, 12 Os 132/96). Auch für die Verwirklichung eines dieser Delikte als Vortat finden sich im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte.

Da somit hinsichtlich der gegenständlichen Uhr keine Vortat im Sinne des § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG feststellbar ist, bestehen auch keine hinreichenden Verdachtsmomente, dass die Bf. den objektiven Tatbestand des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei verwirklicht hat.

Der Beschwerde war daher Folge zu geben und der angefochtene Einleitungsbescheid aufzuheben.

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.

Innsbruck, 21. Juli 2004