



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenat 7

GZ. FSRV/0050-L/05

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen MN, Kraftfahrer, geb. 1234, RR, wegen des Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhhehlerei gem. §§ 37 Abs.1 lit.a), 38 Abs.1 lit.a) des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) sowie in Tateinheit der Monopolhehlerei gemäß § 46 Abs.1 lit.a) des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung (§ 151 Abs.1 FinStrG) des Beschuldigten vom 14. Mai 2005 gegen das Straferkenntnis (§ 136 FinStrG) des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 22. April 2005 (zu Str.Nr. 500/2004/00057-001), ZI.500/90260/06/2004,

zu Recht erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen (§ 161 Abs.1 FinStrG).

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 22. April 2005 zu Str.Nr. 500/2004/00057-001, ZI.500/90260/06/2004, hat das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Berufungswerber (im folgenden kurz: Bw) nach § 136 FinStrG für schuldig erkannt, am 30.3.2004 im gemeinsamen Zusammenwirken mit DV auf einer Autobahnraststätte bei Linz vorsätzlich Filterzigaretten ausländischer Herkunft, nämlich 10.760 Stück "Marlboro Lights", 18.640 Stück "Marlboro" und 180 Stück "L&M", im Gesamtwert von € 2.214,00 und darauf entfallenden Eingangsabgaben iHv € 5.305,28 (davon € 1.275,26 an Zoll, € 2.776, € 2.776,81 an Tabaksteuer und € 1.253,21 an Einfuhrumsatzsteuer), hinsichtlich welcher bei der Einfuhr in das Zollgebiet der

Europäischen Gemeinschaft das Finanzvergehen des Schmuggels gem. § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden war, also dem Tabakmonopol unterliegende Waren mit einem Kleinverkaufspreis (§ 9 Tabakmonopolges. 1996) von € 5.026,00 von einer unbekannten Person an sich gebracht zu haben, wobei es ihm darauf angekommen sei, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, und dadurch das Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhhehlerei nach §§ 37 Abs.1 lit.a), 38 Abs.1 lit.a) FinStrG sowie in Tateinheit hiezu das Finanzvergehen der Monopolhehlerei nach § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen zu haben.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß §§ 37 Abs.2, 38 Abs.1, 46 Abs.2 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.200,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen ausgesprochen. Weiters wurde gem. §§ 37 Abs.2, 46 Abs.2 FinStrG iVm § 17 FinStrG auf Verfall der in Rede stehenden 29.580 Stück Filterzigaretten sowie zweier Reisetaschen erkannt.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG pauschal mit € 363,00 bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 14. Mai 2005, worin er im Wesentlichen Folgendes vorbrachte:

Er sei am 30.3.2004 aus Rumänien kommend mit einem PKW (pol. Kennz. VS-VG 859 (D)), den Herr DV gelenkt habe, als Beifahrer auf der Durchreise durch Österreich in Richtung Deutschland unterwegs gewesen, als er sowie der genannte Lenker auf der Autobahn von der Polizei kontrolliert worden sei. Vor dieser Kontrolle hätten sie bei einer Autobahnraststätte nahe Linz eine Fahrpause eingelegt. Bei dieser Gelegenheit habe DV mit einem ihm unbekannten Mann namens "Willi" gesprochen, welcher dem Genannten schließlich 2 Taschen übergeben habe. Bei der erwähnten polizeilichen Kontrolle seien dann in diesen Taschen Zigaretten entdeckt worden. Hievon habe er allerdings nichts gewusst. Die Polizei habe indes gar nicht nach dem Besitzer dieser Taschen gefragt. In der Folge sei ihm das Recht, einen Anwalt beizuziehen, verweigert worden. Als bloßer Beifahrer habe er auch keine Veranlassung gesehen, ein Schuldanerkennntnis abzulegen. Beim Zollamt in Ried hätte er sodann ein "Papier" unterfertigt, welches er aber nicht verstanden habe. Er bekenne sich daher nicht schuldig und könne somit auch das erlassene Straferkenntnis nicht akzeptieren. Übrigens könne er die "Strafe" von € 5.305,38" ohnehin nicht bezahlen. Er, der eigentlich nur Mitfahrer gewesen sei, keineswegs aber Schmuggler oder Monopolhehler, sei aber immerhin bei der Verhandlung vor dem Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde am 29.6.2004 persönlich anwesend

gewesen, nicht anwesend sei hingegen der eigentlich Schuldige, DV, gewesen. Im Übrigen habe der Dolmetscher bei seiner Vernehmung am 31.3.2004 nicht korrekt gedolmetscht. Gerade dieses falsche Dolmetschen sei jedoch offenbar ausschlaggebend für das bekämpfte Straferkenntnis gewesen. Auch sei ihm kein Anwalt zu seiner Verteidigung zur Seite gestellt worden. Daher verlange er nunmehr "einen Termin direkt beim Gericht in Österreich." Dort werde sich dann die Wahrheit herausstellen. Denn es sei keinesfalls korrekt, nur den Mitfahrer zu beschuldigen, ohne auch den Lenker zu befragen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 151 Abs.1 FinStrG steht gegen Erkenntnisse das Rechtsmittel der Berufung zu, wobei nach § 153 Abs.1 FinStrG ein derartiges Rechtsmittel die Bezeichnung des Erkenntnisses, gegen das es sich richtet (lit.a)), die Erklärung, in welchen Punkten das Erkenntnis angefochten wird (lit.b)), die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden (lit.c)), eine Begründung (lit.d)) und, wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel vorgebracht werden, deren Bezeichnung (lit.e)), zu enthalten hat.

Gem. § 62 Abs.1 FinStrG entscheidet über Rechtsmittel der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstraßbehörde zweiter Instanz, wobei die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Entscheidung über das Rechtsmittel einem Berufungssenat als Organ der Finanzstraßbehörde u.a. dann obliegt, wenn der Beschuldigte dies in der Berufung begehrt (§ 62 Abs.2 lit.b) FinStrG).

Gem. § 160 Abs.1 FinStrG ist über eine Berufung nach vorangegangener mündlicher Verhandlung u.a. entweder im Verfahren vor dem Berufungssenat (lit.a.)) oder in sonstigen Berufungsverfahren zu entscheiden, wenn dies der Berufungswerber in der Berufung beantragt hat (lit.b)).

Der Unabhängige Finanzsenat hat den Bw – insbesondere in Ansehung dessen widersprüchlichen Berufungsvorbringens die "Strafe" iHv € 5.305,38 betreffend (bei der es sich nach der Aktenlage um eine mit Abgabenbescheid des Zollamtes Linz als Abgabenbehörde am 31.3.2004 zu Zl.500/90260/2/2004 gem. Art.202 Zollkodex vorgeschriebene Eingangsabgabenschuld, also keineswegs um eine Finanzstrafe, handelt)- mit (gem. §§ 8 Abs.2, 23 ZustG zugestelltem) Vorhalt vom 26.7.2006 eingeladen, ausdrücklich darzutun, ob er mit seiner (trotz entsprechender Rechtsmittelbelehrung im an ihn ergangenen Straferkenntnis) mit dem Wort "Widerspruch" überschriebenen Eingabe eine Berufung gegen dieses Straferkenntnis erheben wollte; zutreffendenfalls müsse diese den in § 153 Abs.1 lit.b) bis c) FinStrG normierten Inhaltserfordernissen entsprechen Siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Linde-Verlag, Rz 1-9 zu § 153).

Außerdem sei- in Anbetracht des § 153 Abs.1 lit.e) FinStrG - dem Unabhängigen Finanzsenat auch noch unklar, ob der Bw mit seinem in seiner Eingabe enthaltenen Vorbringen, wonach er "bei der Vorladung am 29.Juni 2004 in Linz" anwesend gewesen sei, nicht jedoch "der eigentliche Schuldige DV ", möglicherweise einen Antrag auf Vernehmung des erwähnten DV als Zeugen (iSd § 102 f FinStrG) stellen wollte. Diesbezüglich werde er zu einer Klarstellung eingeladen, und zwar unter Hinweis darauf, dass das Beweismittel - im vorliegenden Fall also der Zeuge- nicht nur namentlich angeführt werden müsse, sondern auch das Beweisthema anzugeben sei (siehe Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Band 2, Linde-Verlag, Rz.8 zu § 153).

In diesem Zusammenhang wies der Unabhängige Finanzsenat indes darauf hin, dass zum einen Zeugen, die sich im Ausland aufhalten, zum Erscheinen nicht gezwungen werden können (siehe Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Band 2, Linde-Verlag, Rz.10 zu § 102), und dass zum anderen gem. § 158 FinStrG Beweisaufnahmen, die schon im erstinstanzlichen Verfahren durchgeführt worden sind, im Rechtsmittelverfahren nur dann wiederholt werden müssen, wenn dies zur Ermittlung des wahren Sachverhaltes notwendig ist: Nach der Aktenlage sei -entgegen der diesbezüglichen Behauptung des Bw in seiner Berufung- DV zur Sache ohnehin bereits zweimal -als Beschuldigter- einvernommen worden, nämlich am 30.3.2004 erstmalig durch Organe der Zollwachabteilung Ried/MÜG und sodann ein zweites Mal durch Organe des Hauptzollamtes Linz.

Zum Begehren des Bw nach einem "Termin direkt beim Gericht in Österreich" bzw. "bei einem Landgericht in Österreich" verwies der Unabhängige Finanzsenat im besagten Vorhalt auf die geltende Rechtslage, wonach gem. § 53 Abs.2 lit.b) FinStrG das Gericht u.a. zur Ahndung des Finanzvergehens der (vorsätzlichen) Abgabenhehlerei nach § 37 Abs.1 FinStrG nur in Fällen zuständig ist, in denen der strafbestimmende Wertbetrag (= Verkürzungs- bzw. Abgabebetrag; siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger, "Das Finanzstrafgesetz", Band 1, Linde-Verlag, Rz.4 zu § 16)) € 37.500,00 übersteigt: Im gegenständlichen Fall betrage dieser lt. Aktenlage jedoch lediglich € 5.305,28. Gegenstand des anhängigen Finanzstrafverfahrens sei daher ein Finanzvergehen, dessen Ahndung nicht einem Gericht, sondern der Finanzstrafbehörde zukomme. Zur (gegenständlichenfalls nach der gegenwärtigen Aktenlage zutreffenden) Zuständigkeit des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz werde dabei auf die (obzitierte) Bestimmung des § 62 Abs.1 FinStrG hingewiesen.

In Ansehung dieser (dem Bw ausführlich zur Kenntnis gebrachten) Rechtslage wurde der Bw weiters zwecks Präzisierung bzw. Ergänzung seines bisherigen Berufungsvorbringens eingeladen, zu erläutern, was er mit seinem Anbringen, er verlange "einen Termin bei einem

Gericht in Österreich", eigentlich gemeint habe bzw. welches (rechtlich zulässige, in der Rechtsordnung vorgesehene) Begehren er überhaupt mit diesem seinen Vorbringen stellen wollte.

Der Unabhängige Finanzsenat räumte dem Bw zur allfälligen (schriftlichen oder niederschriftlichen) Äußerung hiezu eine Frist von 3 Wochen (ab Zustellung des gegenständlichen Vorhaltes) ein, und zwar ausdrücklich unter Hinweis darauf, dass, sollte der Bw binnen dieser Frist dazu weder Stellung genommen noch sein Anbringen (gem. § 155 FinStrG) zurückgenommen haben, der Unabhängige Finanzsenat davon ausgehen werde, dass der Bw mit seinem Anbringen vom 14.5.2005 zwar tatsächlich eine Berufung (§ 151 Abs.1 FinStrG) gegen das Straferkenntnis des Zollamtes Linz vom 22.4.2005 einbringen wollte, wobei gem. § 62 Abs.1 FinStrG zur Entscheidung hierüber der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz zuständig ist, dass er darin aber weder ein neues Beweismittel (§ 153 Abs.1 lit.e) FinStrG) vorgebracht noch eine mündliche Verhandlung (§ 160 Abs.1 FinStrG) noch die Durchführung dieser mündlichen Verhandlung und die Entscheidung über das Rechtsmittel durch einen Berufungssenat als Organ der Finanzstrafbehörde zweiter Instanz (§ 62 Abs.2 lit.b) beantragt hat.

Tatsächlich ist die oberwähnte Frist (Zustellung gem. § 8 Abs.2 ZustG erfolgte am 2.8.2006) verstrichen, ohne dass sich der Bw zum Vorhalt geäußert hat, sodass der Unabhängige Finanzsenat als zuständige Finanzstrafbehörde zweiter Instanz sich bei seiner Entscheidung über die anhängige Berufung lediglich auf die ihm anhand der vorgelegten Verwaltungsakten des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz, welche auch bereits zur Fällung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses herangezogen worden waren, zugängliche Sachlage sowie das Vorbringen des Bw in dessen Eingabe vom 14.5.2005 stützen kann.

Der Vorwurf des "falschen Dolmetschens" kann dabei seitens des Unabhängigen Finanzsenates mangels konkreter Angaben des Bw hiezu, in welchen Punkten dies geschehen sein soll, nicht näher nachvollzogen werden.

Dem Einwand des Bw, er sei im erstinstanzlichen Finanzstrafverfahren von keinem Anwalt verteidigt worden, ist die diesbezügliche Rechtslage, wonach –anders als im gerichtlichen Strafverfahren –das verwaltungsbehördliche Finanzstrafverfahren keine notwendige Verteidigung kennt, entgegenzuhalten (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Linde-Verlag, Rz.20 zu § 56 u.Rz 2 zu § 77).

Der in der Berufungseingabe vom 14.5.2005 ebenfalls enthaltenen Behauptung, nur XX habe mit jenem "Willi", welcher anschließend die in Rede stehenden zwei Taschen, welche die dann bei der späteren Kontrolle von der Polizei vorgefundenen Zigaretten enthielten, im Kofferraum

ihres PKW verstaute, bei der Autobahnraststätte gesprochen, und er habe hievon nichts gewusst, ist sowohl die Aussage des genannten DV als auch seine eigene Aussage vom 30.3.2004 entgegenzuhalten, die keinen Zweifel offen lässt, dass der Bw sehr wohl hievon Kenntnis gehabt hat. Dass die in Rede stehenden Taschen geschmuggelte Zigaretten beinhaltet haben und über diesen Umstand sowohl DV als auch der Bw bescheid gewusst haben musste, ist –trotz deren leugnender Verantwortung- dabei allein schon auf Grund der Tatsache als erwiesen anzunehmen, dass laut Bericht der Verkehrsabteilung des Landesgendarmeriekommandos O.Ö. vom 30.3.2004 Zigaretten nicht nur in den beiden besagten Reistaschen, sondern zum Teil auch unter der Rücksitzbank des PKW von den kontrollierenden Polizeiorganen entdeckt wurden. Die Behauptung des Bw, er habe vom Inhalt der außerdem nicht ihm, sondern dem DV ausgehändigten 2 Reistaschen nichts gewusst, und er sei im Übrigen nur Beifahrer und daher überhaupt nicht in die Angelegenheit involviert gewesen, muss daher als bloße, jedweder Lebenserfahrung widersprechende und daher unglaubliche Schutzbehauptung gewertet werden.

Mit dem in der Berufungseingabe vom 14.5.2005 enthaltenen Vorbringen vermag der Bw also weder einen relevanten Verfahrensfehler des erstinstanzlichen Finanzstrafverfahrens aufzuzeigen noch ist es geeignet, den festgestellten (und der erstinstanzlichen Entscheidung zugrunde gelegten) rechtsrelevanten Sachverhalt in einem anderen Licht erscheinen zu lassen.

Zusammengefasst teilt der Unabhängige Finanzsenat somit die im angefochtenen Straferkenntnis des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz zum Ausdruck gebrachte Rechtsauffassung und bestätigt aus den selben Erwägungen wie die dort dargelegten auch dessen Schuld- und Strafausspruch vollinhaltlich.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 28. März 2007