



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 6

GZ. FSRV/0099-W/03

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 6, Hofrat Dr. Georg Zarzi, in der Finanzstrafsache gegen M.V., wegen des Finanzvergehens des Schmuggels und des versuchten Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols gemäß §§ 11,35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 2. Juni 2003 gegen das Erkenntnis des Zollamtes Wien vertreten durch ORat Mag. Reinhard Lackner vom 15. Mai 2003, ZI. 100/90.189/26/2003-Str.III/WI, SN 2003/00111-002,

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene Bescheid in seinem Ausspruch über die Strafe und hinsichtlich der Bestimmung über die Verfahrenskosten wie folgt abgeändert:

Gemäß §§ 35 Abs. 4 , 44 Abs.2 und 21 FinStrG wird die Geldstrafe mit €3.200- festgesetzt, gemäß § 20 FinStrG wird für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 30 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 23 Abs. 4 und 5 FinStrG wird die vom 3. Februar 2003,16.00 Uhr bis 5. Februar 2003, 16.00 Uhr in Verwahrung verbrachte Zeit im Verhältnis von € 100.- pro Tag somit mit €200.- auf die Geldstrafe angerechnet. Die verbliebene Geldstrafe beträgt daher €3.000.-.

Gemäß § 185 FinStrG sind die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von €320.- und die Kosten eines allfälligen Strafvollzuges zu ersetzen.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis vom vom 15. Mai 2003, Zl. 100/90.189/26/2003-Str.III/WI, SN 2003/00111-002, hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. nach § 11, 35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er am 3. Februar 2003 anlässlich seiner Einreise über das Zollamt Nickelsdorf vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich 19.480 Stück Zigaretten der Marke Memphis Classic, 17.100 Stück Zigaretten der Marke Memphis Blue Lights und 20 kg geräuchertes Schweinefleisch im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit Boro Kostic vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht habe (Eingangsabgaben an Zoll € 1.478,51, an Einfuhrumsatzsteuer € 1.434,79, an Tabaksteuer € 3.086,62, insgesamt € 5.999,92) und dadurch das Finanzvergehen des Schmuggels und des versuchten vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 11, 35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß §§ 35 Abs. 4 eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.300.- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen ausgesprochen.

Die in Verwahrung verbrachte Zeit wurde gemäß § 23 FinStrG mit € 200.- auf die verhängte Geldstrafe angerechnet.

Gemäß §§ 17 Abs. 2 lit. a, 35 Abs. 4 und 44 Abs. 3 FinStrG wurde auf Verfall der Tatgegenstände erkannt.

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

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 2. Juni 2003, wobei im wie folgt vorgebracht wurde:

Gegen das Erkenntnis vom 15. Mai 2003 erhebe ich innerhalb offener Frist das Rechtsmittel der Berufung der Höhe nach und begründe dies wie folgt:

Ich bin derzeit arbeitslos und erhalte täglich ca. € 25.- welches ein monatliches Einkommen von ca. € 750.- ergibt. An monatlichen Zahlungen für Miete, Gas, Strom, Telefon etc. habe ich ca. € 400.- zu leisten.

Eine Strafe in dieser Höhe ist ein Vielfaches von meinem Nettoeinkommen.

Ich bin in finanzstrafrechtlicher Hinsicht unbescholten und gelobe auch dieses Vergehen nicht mehr zu begehen.

Ich ersuche daher, die Strafhöhe nach meinen persönlichen Verhältnissen zu bemessen.

Ich ersuche daher um positive Erledigung meiner Berufung und gleichzeitig um Aussetzung der Einbringung bis zur endgültigen Erledigung des Aktes.

Über Schreiben des Unabhängigen Finanzsenates vom 27. Dezember 2004, teilte der Bw. am 10. Jänner 2005 seine finanzielle Situation wie folgt mit:

Ich bin zurzeit arbeitslos und beziehe ein tägliches Entgelt von € 22,45. Monatliche Miete bezahle ich € 171,83, Kredit € 177,19, Strom € 88.-, Telefon € 51.-. Meine Gattin bezieht Karenz, wir haben ein gemeinsames Kind.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Der Berufungswerber (Bw) ist österreichischer Staatsbürger, verheiratet, dzt. ohne Beschäftigung und für ein Kind sorgepflichtig. An Arbeitslosenunterstützung bezieht der Bw. ca. monatlich € 673.-. Die monatlichen Ausgaben betragen ca. € 488.-. Die Gattin des Bw. bezieht Karenzgeld

Am 3. Februar 2003 unterstützte der Bw. B.K. beim Einfuhrschmuggel der oben angeführte Menge an Zigaretten und 20 kg Schweinefleisch über das Zollamt Nickelsdorf in das Zollgebiet der Europäischen Union, indem er Boro Kostic seinen PKW überließ, obwohl er wusste, dass in seinem PKW Schmuggelwaren versteckt waren und er wusste, dass Boro Kostic diese ohne ordnungsgemäße Verzollung einführen wollte.

Vorstehender Sachverhalt ist durch das Ermittlungsverfahren, insbesondere durch das Geständnis der Bw. erwiesen und wird in der verfahrensgegenständlichen Berufung auch nicht bekämpft.

Nach dem Ermittlungsergebnis ist erwiesen, dass der Bw. wusste, dass mit seinem PKW Zigaretten transportiert werden, nicht mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit kann jedoch als erwiesen angenommen werden, dass der Bw. um die Menge der transportierten Zigaretten und die Bestimmung zum Verkauf in Österreich wusste. Dies ergibt sich aus den den Bw. entlastenden Aussagen des D.J. und des R.J. sowie den Einlassungen des B.K. in der vor dem Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz durchgeföhrten mündlichen Verhandlung. Der gesetzte Tatbeitrag zum Monopoldelikt – der Schulterspruch ist in Teilrechtskraft erwachsen- ist daher gemäß § 23 FinStrG vom Ausmaß des Verschuldens in der Strafzumessung zu berücksichtigen.

Festzuhalten ist, dass im Bereich des Finanzstrafrechtes eine Teilrechtskraft hinsichtlich des Ausspruchs der Schuld einerseits und der Strafe andererseits rechtlich möglich ist (vgl. Fellner, Finanzstrafverfahren §§ 136 bis 141, Rz. 17 und die dort zitierte Judikatur, VwGH vom 4. September 1992, 91/13/0021).

Da die gegenständliche Berufung eindeutig nur gegen die Strafhöhe gerichtet ist, ist der Schulterspruch in Rechtskraft erwachsen und kann demnach nicht abgeändert werden.

Gegenstand der Berufung ist daher nur die Bemessung der Strafe, wobei die obigen Ausführungen hinsichtlich des Monopoldeliktes in der Beurteilung der Strafzumessung Berücksichtigung zu finden haben.

Gemäß § 35 Abs. 4 FinStrG wird das Finanzvergehen des Schmuggels mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des auf die Waren entfallenden Abgabenbetrages geahndet.

Gemäß § 44 Abs. 2 FinStrG wird der vorsätzliche Eingriff in die Rechte des Tabakmonopols mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen der Bemessungsgrundlage geahndet. Die Bemessungsgrundlage ist beim vorsätzlichen Eingriff in die Rechte des Tabakmonopols für Monopolgegenstände, für die ein Kleinverkaufspreis festgesetzt ist, nach diesem zu berechnen.

Gemäß § 21 FinStrG ist, wenn jemand durch eine Tat mehrere Finanzvergehen derselben oder verschiedener Art begangen hat, auf eine einzige Geldstrafe zu erkennen. Hängen die zusammentreffenden Strafdrohungen von Wertbeträgen ab, so ist für die einheitliche Geldstrafe die Summe dieser Strafdrohungen maßgebend.

Gemäß § 23 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters. Bei der Strafbemessung sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht ohnehin die Strafdrohung bestimmen gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32-35 StGB sinngemäß.

Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Die verwaltungsbehördliche Verwahrung ist auf die Geldstrafe anzurechnen. Für die Anrechnung der Vorhaft auf die Geldstrafe ist die an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend.

Die Summe der Eingangsabgaben für die verfahrensgegenständlichen Zigaretten beträgt insgesamt € 5.999,92 (Eingangsabgaben an Zoll € 1.478,51, an Einfuhrumsatzsteuer € 1.434,79, an Tabaksteuer € 3.086,62) Die Bemessungsgrundlage gemäß § 44 Abs. 2 FinStrG beträgt € 5.487.-Der zur Verfügung stehende Strafrahmen beträgt daher im vorliegenden Falle € 17.486,84.

Bei der Strafbemessung waren mildernd, wie bereits im bekämpften Erkenntnis ausgeführt, die finanzstrafrechtliche Unbescholtenseit des Bw. und das abgelegte Geständnis. Als erschwerend wirkt kein Umstand. Die Herabsetzung der Geldstrafe erfolgte gemäß den

obigen Ausführungen über die Schuld zum Tatbeitrag des Monopoldeliktes. Die Anrechnung der verwaltungsbehördlichen Verwahrung erfolgte zu Recht.

Unter Berücksichtigung der dargestellten persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erfolgte die Strafzumessung tat- und schuldangemessen.

Der Spruch des bekämpften Bescheides war weiters um die fehlende Bestimmung des § 44 Abs. 2 FinStrG zu ergänzen.

Gemäß §§ 35 Abs. 4, 44 Abs. 3 in Verbindung mit § 17 Abs. 2 und 6 FinStrG war zwingend auf Verfall der Tatgegenstände zu erkennen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 22. Februar 2005