



## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien in der Finanzstrafsache gegen Herrn Bf. wegen Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 11 Mineralölsteuergesetz in Verbindung mit § 33 Abs. 4 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Dezember 2001 gegen den Bescheid des Hauptzollamtes Wien vom 3. Dezember 2001 über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG zu Recht erkannt:

Der Spruch des bekämpften Bescheides wird gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG insofern geändert, als der Beschuldigte im Verdacht steht, die genannten Finanzvergehen in der Tatbegehungsform des Bestimmungstäters nach § 11 FinStrG begangen zu haben. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde I. Instanz leitete mit dem im Spruch genannten Bescheid das Finanzstrafverfahren gegen den Bf. ein, weil der Verdacht bestehe, er habe am 23. Juni 2001 im Bereiche des Hauptzollamtes Wien vorsätzlich gekennzeichnetes Gasöl, nämlich 10 Liter zum Betrieb seines Pkw der Marke Opel Corsa, pol. Kennzeichen W- XXX, welches direkt aus dem Tankfahrzeug des H.S. in den Pkw der Marke Opel Corsa gepumpt wurde, verbotswidrig verwendet und hiermit ein Finanzvergehen nach § 11 Mineralölsteuergesetz 1995 (MinStG 1995) i.V. mit § 33 Abs. 4 FinStrG in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung begangen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer im weiteren (Bf.) mit Eingabe vom 22. Dezember 2001 das Rechtsmittel der Beschwerde, worin er ausführt:

"Sehr geehrte Damen und Herren!

Hiermit erhebe ich **Beschwerde** gegen den Bescheid **vom 3. Dezember 2001** (siehe Kopie) bezüglich Straf-Nr. 2001-01275-001.

Ich war am 23. Juni 2001 auf dem Weg H.S. zu besuchen, als mir kurz vor seinem

Wohnsitz der Treibstoff meines Fahrzeuges (Opel Corsa, pol. Kennzeichen: XXX Diesel) ausging

Ich stellte mein Fahrzeug ordnungsgemäß ab und machte mich die restlichen ca. 100 m zu Fuß auf den Weg H.S. um Hilfe zu bitten.

H.S. bot mir an einige Liter Treibstoff aus seinem Öltank in mein Fahrzeug zu pumpen, um bis zur nächsten Tankstelle zu gelangen. Ohne weiter über die Konsequenzen nachzudenken willigte ich diesem Vorschlag ein.

Wir pumpten ca. 10 Liter Treibstoff in mein Fahrzeug und machten uns anschließend gemeinsam auf den Weg einen Kaffee zu trinken und ein wenig zu plaudern. Einige Minuten später trafen die Polizeibeamten ein.

Total überrascht von der missverständlichen Situation waren wir sofort geständig mein Fahrzeug betankt zu haben.

Nachdem die Polizeibeamten ihre Einvernahme abgeschlossen hatten, machte ich mich auf dem Weg nach Hause. Dort angekommen informierte mich H.S. darüber, dass wir nicht wie angenommen Heizöl, sondern Diesel getankt hätten und ich mit einer baldigen Überprüfung meines Fahrzeugs rechnen müsse. Diese Überprüfung fand allerdings bis dato nicht statt."

### ***Über die Entscheidung wurde erwogen:***

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 § 11 FinStrG begeht nicht nur der unmittelbare Täter das Finanzvergehen, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, es auszuführen, oder der sonst zu seiner Ausführung beiträgt.

Gemäß § 11 MinStG 1995 macht sich derjenige, der gekennzeichnetes Gasöl verbotswidrig verwendet (§ 9 Abs. 6) oder behandelt (§ 9 Abs. 9) einer Abgabenhinterziehung und, wenn er fahrlässig handelt, einer fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig. Der Verkürzungsbetrag ist der Unterschiedsbetrag zwischen der nichtermäßigten und der nach § 3 Abs. 1 Z 5MinStG ermäßigten Mineralölsteuer für die verbotswidrig verwendeten oder behandelten Gasölmengen.

Gemäß § 11 Abs. 3 MinStG 1995 sind Abgabenhinterziehungen Finanzvergehen im Sinne des Finanzstrafgesetzes und nach diesen zu ahnden.

Gemäß § 9 Abs. 1 MinStG 1995 ist Gasöl der Unterposition 27 10 00 69 der Kombinierten Nomenklatur besonders zu kennzeichnen (gekennzeichnetes Gasöl). Im Steuergebiet darf die Kennzeichnung nur in einem Steuerlager erfolgen, das über eine Bewilligung zur Kennzeichnung von Gasöl verfügt, andernfalls gilt das Gasöl als nicht gekennzeichnet.

Gemäß § 9 Abs. 6 MinStG 1995 ist die Verwendung von gekennzeichnetem Gasöl zu einem anderen Zweck als zum Verheizen oder zum Antrieb der im § 8 angeführten begünstigten Anlagen verboten.

Gemäß § 9 Abs. 8 MinStG 1995 darf nach Absatz 1 oder Absatz 10 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.

Gemäß § 33 Abs. 4 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich eine Abgabenverkürzung dadurch bewirkt, dass er Sachen, für die eine Abgabenbegünstigung gewährt wurde, zu einem anderen Zweck verwendet, der für die Abgabenbegünstigung zur Bedingung gemacht war, und es unterlässt, dies der Abgabenbehörde vor der anderweitigen Verwendung anzuzeigen.

Gemäß § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstraßbehörde I. Instanz die ihr gemäß § 80 oder § 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstraßverfahrens 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 Straßverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstraßbehörde I. Instanz nach der Anordnung des § 82 Abs. 3 FinStrG das Straßverfahren einzuleiten.

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung in der Einleitungsverfügung das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, welches als Finanzvergehen erachtet wird, nur in groben Umrissen umschrieben werden muss (vgl. z.B. VwGH vom 25. Jänner 1990, Zl. 89/16/0183; VwGH vom 8. Februar 1990, Zl. 89/16/0201). Weiters reicht es für die Einleitung des Finanzstraßverfahrens aus, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt.

Ein Verdacht kann immer nur auf Grund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ohne Fakten - wie weit sie auch vom (vermuteten) eigentlichen Tatgeschehen entfernt sein mögen - gibt es keinen Verdacht. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung

auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bloße Gerüchte und vage Vermutungen allein reichen für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus.

Die Finanzstraßbehörde erachtete auf Grund der Wahrnehmungen, der Meldung und der niederschriftlichen Angaben der Bundespolizeidirektion Wien vom 23. Juni 2001, der Angaben des Bf. und des H.S. vor Organen der Bundespolizeidirektion Wien vom 23. Juni 2001 und der sonstigen amtlichen Ermittlungsergebnisse den Tatvorwurf als hinreichend begründet.

Am 23. Juni 2001 um 9.32 Uhr wurde ein Einsatzwagen des Streifendienstes zum Tatort in 1100 Wien, S.Straße Nr 7, beordert. Der Grund des Einsatzes war die Anzeige, ein Pkw werde mit Heizöl betankt. Tatsächlich konnten beim Eintreffen des Einsatzfahrzeuges ein Lkw Mazda E 2200 Pritsche mit dem Kennzeichen W-XXX und ein Pkw Marke Opel Corsa W-XXX vorgefunden werden. Der Betankungsvorgang war bereits abgeschlossen.

Eine am Einsatzort hinzukommende Zeugin gab ergänzend an:

"Am heutigen Tag, gegen 9.25 Uhr, während meines Spazierganges sah ich, wie zwei Männer den Pkw W-XXX, welcher hinter dem Tankfahrzeug W-XXX abgestellt war, mittels Zapfschlauch betanken. Die Pumpe des Tankfahrzeuges (Tankbehälter ist als Heizöltank beschriftet) war in Betrieb und verursachte einen großen Lärm. Nach dem Tankvorgang haben sich die beiden Männer in die Gartenanlage Rasenstadt, S.Straße Nr. X entfernt."

Daraufhin stellte die Polizei auf Grund der Aufschrift des Tankfahrzeuges die Adresse des Heizölhändlers R.S. fest und es konnten beide an der Betankung beteiligten Personen an der Adresse 1100 Wien, S.Straße Nr. X, angetroffen werden.

Der Bf. gab zum Vorfall der Betankung befragt an:

"Ja es stimmt, dass ich meinen Bekannten, H.S., welchen ich am heutigen Tag lediglich besuchen wollte, ersuchte, mir mit einigen Litern Heizöl auszuhelfen, da ich bei der Zufahrt mit meinem Fahrzeug W-XXX zur Adresse des H.S. bemerkte, dass mir der Sprit ausgeht. Aus diesem Grunde parkte ich mein Kfz genau hinter seinem Tankfahrzeug. Mir ist bekannt, dass dieser Vorgang strafbar ist."

Der Heizölhändler S. führte zu diesem Vorfall aus: "Ja es stimmt, dass ich das Fahrzeug W-XXX meines Bekannten T.K. von meinem Tankwagen aus mit Heizöl betankt habe. Es wurden jedoch nur 10 Liter Heizöl getankt. Ich tat dies aus Bequemlichkeit für meinen Bekannten, dem der Sprit (Diesel) ausgegangen ist und der nicht zu einer Tankstelle gehen wollte. Es ist mir bekannt, dass dieser Vorgang strafbar ist."

Aus diesen oben wiedergegebenen Aussagen ist eindeutig erkennbar, dass der Beschuldigte, der H.S. ersuchte, aus dessen Tankwagen Treibstoff für seinen Pkw abzuschlauchen, wusste, dass erstens Heizöl befüllt wird und zweitens, dass dieser Vorgang strafbar ist. Die Eingaben und Vorbringen in der Beschwerde dahingehend, dass 10 Liter Dieselöl und nicht Heizöl getankt wurden, sind nicht geeignet, den durch das klare Geständnis des Beschuldigten, das im Übrigen im Einklang mit der vorangeführten Zeugenaussage und der wiedergegebenen Aussage des H.S. steht, bestehenden dringenden Tatverdacht zu widerlegen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum H.S., der angab um die Strafbarkeit seines Verhaltens zu wissen, wider besseres Wissen Heizöl statt Dieselöl zugeben sollte.

§ 9 Abs. 8 MinStG erfasst das verbotswidrige Einfüllen gekennzeichneten Gasöls in einen mit einem Motor in Verbindung stehenden Behälter, § 9 Abs. 6 MinStG die verbotswidrige Verwendung.

§ 11 Abs. 1 MinStG stellt die verbotswidrige Verwendung unter Strafsanktion. Wird in den Treibstofftank eines Kraftfahrzeuges gekennzeichnetes Gasöl eingefüllt, dann ist schon mit dieser Handlung alleine der Straftatbestand des § 11 Abs. 1 MinStG i.V. mit § 9 Abs. 6 und Abs. 8 MinStG verwirklicht (VwGH 18. September 2000, 2002/17/0108). Die gesetzliche Vermutung des § 9 Abs. 8 MinStG besagt nämlich, dass mit dem Einfüllen des gekennzeichneten Gasöls die Abgabenverkürzung bereits bewirkt ist, unabhängig ob es zu einem Verbrauch kommt oder nicht.

Das vom Beschuldigten gesetzte Verhalten erfüllt daher in subjektiver wie auch in objektiver Hinsicht den Tatbestand nach § 11 FinStrG in Verbindung mit § 11 MinStG 1995 und § 33 Abs. 4 FinStrG.

Auf Grund der herrschenden Judikatur, wonach die Befüllung des Tanks eines Kraftfahrzeuges mit gekennzeichnetem Gasöl unmittelbare Täterschaft bewirkt, ist davon auszugehen, dass der Bf. durch sein Ersuchen, gekennzeichnetes Gasöl in den Tank seines Pkw zu füllen, hinreichend verdächtig erscheint, Herrn H.S. dazu angestiftet zu haben, Heizöl verbotswidrig zu verwenden. Der Bf. kommt somit als Bestimmungstäter (Anstifter) des Finanzvergehens des H.S. in Frage.

Auf Grund der bisherigen Ermittlungsergebnisse bestehen schwerwiegende Verdachtsgründe, dass die Einleitung des Strafverfahrens jedenfalls begründet erfolgte. Die bescheidmäßige Einleitung des Finanzstrafverfahrens durch das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz erfolgte daher zu Recht.

Ob der Verdacht zur Überzeugung der Finanzstraßbehörde, der Bf. habe das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen gemäß § 11 MinStG 1995 i.V. mit § 33 Abs. 4 FinStrG in der Form der Bestimmungstäterschaft tatsächlich begangen, führen wird, bleibt dem durchzuführenden Finanzstraßverfahren vorbehalten.

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, 8. Mai 2003