

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen SH, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 29. Dezember 2004 gegen den Bescheid (zu Zl. 500/90869/06/2004) über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Linz, vertreten durch Oberrat Mag. Erich JUNGWIRTH, vom 2. Dezember 2004, SN 2004/000278-001,

zu Recht erkannt:

I.

Der Spruch des angefochtenen Einleitungsbescheides wird auf folgenden Wortlaut abgeändert:

"Gegen Herrn SH, wird gemäß § 83 Abs.1 FinStrG das Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht besteht, dass er

a) in mehreren, im Zeitraum von September 2004 bis zum 12. November 2004 gesetzten Tathandlungen vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich 16,1 Stangen (= 3.260 Stück) Filterzigaretten der Sorten "Marlboro", "Marlboro light" und "Lucky Strike", auf welche Eingangsabgaben iHv € 166,47 (an Zoll) entfallen, wobei hinsichtlich dieser Zigaretten von unbekannten Personen anlässlich deren widerrechtlicher Einbringung in das Zollgebiet der Gemeinschaften das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden war, in Tschechien durch Kauf an sich gebracht sowie

b) unter Verletzung der im § 119 BAO normierten abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung an Tabaksteuer in Höhe von € 401,66

dadurch bewirkt hat, dass er es den im § 27 TabStG 1995 aufgezählten Pflichten zuwider in der Zeit von September 2004 bis zum 12.November 2004 mehrmals unterlassen hat, als Steuerschuldner (§ 10 Zi.3 TabStG 1995) für von ihm aus dem freien Verkehr eines Mitgliedstaates der Gemeinschaften (Tschechien) zu gewerblichen Zwecken bezogene, d.h. außerhalb des Steuergebiets in Empfang genommene und in das Steuergebiet verbrachte Tabakwaren (§ 27 Abs.1 Zi.2 TabStG1995), nämlich 12 Stangen (=2.400 Stück) Filterzigaretten der Sorten "Marlboro", 4 Stangen (= 800 Stück) Filterzigaretten der Sorte "Marlboro light", 6 Stangen (=1.200 Stück) Filterzigaretten der Sorte "Davidoff Classic" sowie je 1 Packung (= 20 Stück) Filterzigaretten der Sorten "Burton Original", "Burton Silver" und "Lucky Strike", beim zuständigen Zollamt Linz (§ 2 Abs.1 der Wirtschaftsraum-Zollämter-Verordnung), in dessen Bereich er seinen Wohnsitz hat, entweder vorher anzuzeigen und für die Steuer Sicherheit zu leisten (§ 27 Abs.3 TabStG 1995) oder bei Nichteinhaltung dieses Verfahrens unverzüglich eine Steuererklärung abzugeben, die Steuer zu berechnen (§ 12 TabStG) und zu entrichten (§ 27 Abs.5 TabStG), sowie

c) in Tateinheit zu a) und b) zu seinem Vorteil vorsätzlich die in den Vorschriften über das Tabakmonopol enthaltenen Gebote über den Handel mit Monopolgegenständen zum gem. § 9 Tabakmonopolgesetz 1996 normierten Kleinverkaufspreis iHv € 728,10 verletzt und hiedurch die Finanzvergehen

zu a) der Abgabenhehlerei gem. § 37 Abs.1 lit.a) FinStrG,

zu b) der Abgabenhinterziehung gem. § 33 Abs.1 und Abs.3 lit.b) FinStrG

zu c) des vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols gem. §§ 44 Abs.1 lit.a) iVm 13 Abs.1 FinStrG begangen hat."

II.

Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 2. Dezember 2004, Zi.500/90869/06/2004, hat das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 2004/000278-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil er im Verdacht stehe, im Amtsbereich des Zollamtes Linz vorsätzlich zum einen in mehreren Tathandlungen im Zeitraum von September 2004 bis November 2004 eingangsabgabenpflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich 3.260 Stück (=16,1 Stangen) Filterzigaretten der Sorten "Marlboro", "Marlborlo light" und "Lucky strike", auf welche Eingangsabgaben in Höhe von € 166,47 (Zoll) entfallen und hinsichtlich derer von unbekannten Personen anlässlich

widerrechtlicher Einbringung in das Zollgebiet der Gemeinschaft das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden war, durch Kauf an sich gebracht zu haben und zum anderen unter Verletzung der in den §§ 27 TabStG 1995 und 119 BAO eine Verkürzung an Tabaksteuer in Höhe von € 401,66 dadurch bewirkt zu haben, dass er es den in den §§ 27, 29 TabStG 1995 normierten Pflichten zuwider in mehreren Tathandlungen in der Zeit von September 2004 bis zum 12.November 2004 unterlassen hat, als verantwortlicher Steuerschuldner bei der Verbringung von Tabakwaren aus dem steuerrechtlich freien Verkehr des Mitgliedstaates Tschechien zu gewerblichen Zwecken in das Steuergebiet der Republik Österreich außerhalb des Steueraussetzungsverfahrens, nämlich insgesamt 4.460 Stück (=22 Stangen + 3 Packungen) Filterzigaretten der Sorten "Marlboro", "Marlboro light", "Davidoff Classic", "Burton Original", "Burton Silver" und "Lucky Strike", für die verbrachten Tabakwaren in Ermangelung eines inländischen Geschäfts-oder Wohnsitzes unverzüglich beim ersten in der Sache befassten Zollamt eine Steueranmeldung abzugeben, darin die Steuer zu berechnen und diese unverzüglich zu entrichten, sowie in Tateinheit dazu zu seinem Vorteil vorsätzlich die in den Vorschriften über das Tabakmonopol enthaltenen Gebote hinsichtlich des Handels mit Monopolgegenständen mit einem gem. § 9 Tabakmonopolges. 1996 normierten Kleinverkaufspreis iHv € 728,10 verletzt zu haben, wobei die Tat teilweise beim Versuch geblieben ist, und hiemit die Finanzvergehen der Abgabenhehlerei nach § 37 Abs.1lit.a) FinStrG, der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs.1 und 3 lit.a) FinStrG sowie des vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 44 Abs.1 lit.a) iVm § 13 Abs.1 FinStrG begangen zu haben. Begründet wurde dieser Bescheid im wesentlichen mit dem Hinweis auf die mit dem Bf. nach seiner am 18.11.2004 stattgefundenen Betretung beim verbotenen Zigarettenhandel am Hessenplatz in Linz durch Organe des Zollamtes Linz aufgenommene Niederschrift, laut der er zugegeben habe, im Zeitraum von September bis November 2004 mehrmals Filterzigaretten, und zwar die im Spruch des Einleitungsbescheides aufgezählten Mengen und Sorten, in Tschechien angekauft und über Deutschland nach Österreich gebracht zu haben, wo er sie zum Teil bereits an ihn unbekannte Personen weiterverkauft habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 29. Dezember 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Es stimme nicht, dass er im Zeitraum von September bis November 2004 Zigaretten widerrechtlich nach Österreich eingeführt und verkauft habe. Er habe dies am 18.11.2004 nur angegeben, weil ihm anlässlich seiner damaligen Befragung mit sofortiger Haft gedroht worden sei, falls er nicht zugebe, illegal Zigaretten verkauft zu haben. Außerdem habe er nicht mehr länger stundenlang verhört werden wollen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 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.

Gem. § 33 Abs.1 und 3 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs-oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt, wobei eine solche gem. Abs.3 lit.b) leg.cit. bewirkt ist, wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden.

Gem. § 44 Abs.1 FinStrG macht sich des vorsätzlichen Eingriffs in die Monopolrechte schuldig, wer zu seinem oder eines anderen Vorteil vorsätzlich die im Tabakmonopol enthaltenen Ge-oder Verbote hinsichtlich des Handels mit Monopolgegenständen verletzt.

Gem. § 82 Abs.1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gem. § 80 oder 81 FinStrG zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügend 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 Sachverhaltes im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen. Nach Absatz 3 leg.cit. hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz bei Vorliegen genügender Verdachtsgründe das Finanzstrafverfahren einzuleiten, insoweit die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit der Gerichte fällt.

Das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz stützt seinen Tatvorwurf der Verwirklichung der im Spruch seines Einleitungsbescheides genannten Finanzvergehen vor allem auf die am 18.11.2004 niederschriftlich festgehaltenen Aussagen des Bf, worin er nach anfänglichem Leugnen eingestand, im September und im Oktober 2004 nicht nur (neben 4 Stangen Zigaretten der Marke "Marlboro") die 3 am 18.11.2004 in seinem in Linz abgestellten PKW vorgefundenen "Probe-Packungen" Zigaretten der Marken "Lucky Strike", "Burton Silver" und "Burton original", sondern jeweils auch 3 Stangen Zigaretten der Sorte "Marlboro" und 2 Stangen der Sorte "Marlboro light" und weiters am 11.11.2004 5 Stangen Zigaretten der Sorte "Davidoff" sowie am 12.11.2004 6 Stangen Zigaretten der Sorte "Marlboro" auf einem sogenannten "Vietnamesen-Markt" in Tschechien nahe des deutsch-tschechischen Grenzübergangs Phillippsreuth gekauft und über Deutschland nach Österreich eingeführt zu haben, wo ersie in Linz an unbekannte Personen zum Teil bereits verkauft und zum Teil zu verkaufen versucht hat. Diese Aussagen des Bf wurden im übrigen auch von dessen Mutter JH, welche vom Erhebungsorgan des Zollamtes Linz, GH, zu den "Einkaufsfahrten" nach

Tschechien telefonisch (noch im Verlauf der Aufnahme der Niederschrift mit dem Bf) befragt wurde, vollinhaltlich bestätigt.

Nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenates reichen diese im Rahmen der Vorerhebungen (§ 82 Abs.1 FinStrG) gesammelten Beweismittel zur Feststellung, dass auf Grund derer der begründete Verdacht besteht, dass der Bf die ihm vorgeworfenen Finanzdelikte begangen hat, jedenfalls aus, zumal er bereits einmal, nämlich mit Strafverfügung gem. § 143 FinStrG am 30.3.2004 (zu Zl.500-2004/00035-001) rechtskräftig wegen gewerbsmäßigen Schmuggels von Zigaretten sowie vorsätzlichen Eingriffs in Monopolrechte bestraft worden ist.

Hingegen vermag das Vorbringen des Bf in seiner Beschwerdeeingabe vom 29.12.2004, er habe am 18.11.2004 anlässlich seiner Verdächtigenvernehmung durch ein Zollorgan des Zollamtes Linz lediglich deswegen die widerrechtliche Einfuhr von Zigaretten nach Österreich und deren Verkauf eingestanden, weil einerseits ihm von jenem sofortige Haft angedroht worden sei und andererseits er von jenem Zollbeamten auch "nicht mehr länger stundenlang verhört" werden habe wollen, den auf Grund der vorliegenden Beweismittel sich ergebenden begründeten Tatverdacht gegen ihn keineswegs zu entkräften: Zum einen hat der Bf nämlich die seine Aussagen wiedergebende, vom Erhebungsorgan angefertigte Vernehmungsniederschrift (§ 84 FinStrG) ohne irgendeinen Zusatz eigenhändig unterfertigt und damit deren Inhalt als richtig und vollständig bestätigt, zum anderen hat auch seine Mutter fermündlich seine Aussagen bekräftigt, und zwar unabhängig von ihm und ohne Vorwissen über die vorher gemachten Aussagen des Bf. Überdies erscheint die Behauptung des Bf, nur unter Haftandrohung, sohin unter Zwang derartige Aussagen gemacht zu haben, schon deswegen wenig glaubwürdig, weil ihm nachweislich am 16.11.2004 und damit -zeitlich gesehen- vor der in Rede stehenden (am 18.11.2004 stattgefundenen) Vernehmung zu Straf-Nr.500/2004/00035-001 ohnehin bereits die Aufforderung des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde zum Antritt einer (ab dem 24.11.2004 anzutretenden 26-tägigen) Ersatzfreiheitsstrafe (iSd § 175 Abs.2 FinStrG) zugekommen ist.

Demgegenüber konnten in dem dem Unabhängigen Finanzsenat vorliegenden Aktenvorgang keinerlei Gründe, die für eine hohe Wahrscheinlichkeit der Nichterweisbarkeit sprechen und somit bedingen würden, dass von einer Einleitung des Finanzstrafverfahrens abzusehen ist (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz, Bd.2, Linde-Verlag, RZ.13 zu § 82), gefunden werden.

Für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens genügt es, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Ein solcher Verdacht besteht dann, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen, dh. von Tatsachen, die nach der allgemeinen Lebenserfahrung

auf die Begehung eines Finanzvergehens schließen lassen, rechtfertigen (siehe hiezu umfangreiche Rechtsprechung des VwGH, z.B. vom 28.6.1989, 89/16/0036, vom 20.1.1990, 89/13/023, u. v.21.3.2002, 2002/16/0060).

Im gegenständlichen Fall erbrachten die bisher vorliegenden Ermittlungsergebnisse jedenfalls derartige hinreichende Verdachtsgründe, sodass die Einleitung des Finanzstrafverfahrens durch das Zollamt Linz zu Recht erfolgt ist. Ob der somit zu bestätigende Tatverdacht schließlich auch zu der gem. § 98 Abs.3 FinStrG erforderlichen Gewissheit der tatsächlichen Tatbegehung führen wird, bleibt indes ohnehin dem von der Finanzstrafbehörde erster Instanz gem. §§ 114 f FinStrG fortzusetzenden Untersuchungsverfahren vorbehalten.

Bezüglich der Abänderung des Spruches des angefochtenen Einleitungsbescheides (hinsichtlich des Spruchpunktes b)) in gegenständlicher Beschwerdeentscheidung wird erläuternd Nachstehendes bemerkt:

1. Das Zollamt Linz geht darin davon aus, dass der Bf über keinen inländischen Geschäfts- oder Wohnsitz verfüge und knüpft daran dessen Verpflichtung zur unverzüglichen Abgabe einer Steuererklärung "gegenüber dem ersten mit der Sache befassten Zollamt").

Diese Sachverhaltsannahme widerspricht allerdings insofern der Aktenlage, als aus dieser (insbesondere den aktuellen Anfragedaten aus dem zentralen Melderegister der Bundespolizeidirektion Linz) eindeutig zu entnehmen ist, dass der Bf in Götzendorf Nr.28, A-4850 Öpping, also im (österreichischen) Steuergebiet, seinen Hauptwohnsitz hat. Demnach bestand die Verpflichtung des Bf zur unverzüglichen Abgabe einer Steuererklärung der Bestimmung des § 27 Abs.5 TabStG 1995 (iVm. der Wirtschaftsraum-Zollämter-Verordnung, BGBl.II Nr.121 vom 11.3.2004) zufolge gegenüber dem Zollamt Linz, weil der Wohnsitz des Bf im Bezirk Rohrbach gelegen ist.

2. Das Zollamt Linz stellt zu Spruchpunkt b) seines Einleitungsbescheides weiters fest, es bestehe gegen den Bf u.a. der begründete Verdacht, er habe durch die darin näher beschriebenen Tathandlungen das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gem. § 33 Abs.1 und Abs.3 lit.a) FinStrG begangen.

Die darin vom Zollamt Linz vorgenommene Subsumtion des festgestellten Sachverhalts unter den gesetzlichen Tatbestand des § 33 Abs.3 lit.a) FinStrG ist aber rechtlich insoweit verfehlt, als es sich bei der Tabaksteuer iSd Tabaksteuergesetzes 1995, deren Hinterziehung infolge Nichtabgabe einer Steuererklärung und bzw. oder Nichtentrichtung dem Bf vorgeworfen wird, um eine sog. "Selbstbemessungsabgabe" (siehe dazu § 12 TabStG sowie Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Bd.I, Linde-Verlag, RZ. 44 zu § 33) handelt, deren Verkürzung (§ 33 Abs.1 FinStrG) regelmäßig durch eine in § 33 Abs.3 lit.b) beschriebene Tathandlung bewirkt wird.

Im übrigen ist der Bescheidspruch des bekämpften Einleitungsbescheides des Zollamtes Linz, insbesondere hinsichtlich dessen Spruchpunkte a) und c), inhaltlich unverändert geblieben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 4. März 2005