



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Graz
Finanzstrafsenat 4

GZ. FSRV/0028-G/05

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 4, HR Dr. Wilhelm Pistotnig, in der Finanzstrafsache gegen Bf., Raumpflegerin, geb. 1234, Lb., vertreten durch Friedl & Holler, Rechtsanwalt-Partnerschaft, 8462 Gamlitz, Marktplatz 6, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 13. April 2005 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Graz, vertreten durch Mag. Michael Richter-Kernreich, vom 14. März 2005, SN 2345,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 14. März 2005 hat das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur SN 2345 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese im Amtsbereich des Zollamtes Graz in der Zeit von zumindest März 2003 bis 6. Februar 2004 vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, und zwar insgesamt 40.000 Stück Zigaretten verschiedener Marken ausländischer unverzollter Herkunft, auf denen Eingangsabgaben von insgesamt € 6.859,78 (Zoll – Z1: € 1.650,82; Tabaksteuer – TS: € 3.588,00 und Einfuhrumsatzsteuer – EU: € 1.620,96) lasten und für welche ein Kleinverkaufspreis von € 6.400,00 festgesetzt bzw. hinsichtlich welcher ein Schmuggel und ein Eingriff in die Monopolrechte begangen worden sei, in Österreich gekauft habe.

Die Bf. habe dadurch die Finanzvergehen nach § 37 Abs. 1 lit. a und § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen.

Das Zollamt Graz als Finanzstraßbehörde I. Instanz begründet seine Entscheidung im Wesentlichen damit, es stehe aufgrund der Aussage des Mi.W. als Zeuge und nach seinen behördlichen Ermittlungsergebnissen fest, die Bf. habe die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht verwirklicht.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 13. April 2005. Als Beschwerdegund werden Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend gemacht.

Es würden der Bf. Tatbestände vorgeworfen, die sie weder objektiv noch subjektiv zu verantworten habe. Die Behörde hätte bei einem mangelfreien Verfahren erkennen können, dass die Bf. zu keiner Zeit im Zeitraum von März 2003 bis 6. Februar 2004 vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, und zwar insgesamt 40.000 Stück Zigaretten verschiedener Marken ausländischer unverzollter Herkunft, auf denen Eingangsabgaben von insgesamt € 6.859,78 lasten und für die ein Kleinverkaufspreis von € 6.400,00 festgesetzt bzw. hinsichtlich welcher ein Schmuggel und ein Eingriff in die Monopolrechte begangen worden sei, in Österreich gekauft habe.

Seitens der Bf. wurde der Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und der Antrag gestellt, dem gegenständlichen Rechtsmittel eine aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Abschließend hat die Bf. den Rechtsmittelantrag gestellt, die Entscheidungsbehörde wolle den Bescheid der Finanzstraßbehörde I. Instanz vollinhaltlich aufheben und die Rechtssache der Erstbehörde zur neuerlichen Erhebung bzw. neuerlichen Entscheidung zurückverweisen oder den Bescheid vollinhaltlich aufheben, in der Sache selbst entscheiden und das Verfahren einstellen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Am 6. Februar 2004 wurde Mi.W. auf frischer Tat beim Versuch betreten, einem verdeckten Ermittler des Bundeskriminalamtes 250 Gramm Kokain zu verkaufen. Im Zuge der Einvernahmen zeigte sich Mi.W. nicht nur hinsichtlich des Suchtgiftdeliktes geständig. Mi.W. hat auch angegeben, zwischen März 2003 und Jänner 2004 etwa 6.210 Stangen Zigaretten unverzollter ausländischer Herkunft an diverse Abnehmer weiterverkauft zu haben.

Aus Anlass seiner Einvernahme durch Organe des Landesgendarmeriekommandos für Steiermark - Kriminalabteilung am 7. Februar 2004 hat Mi.W. die einzelnen Zigarettenkäufer in einer handschriftlichen Liste mit Namen, Mengen und Telefonnummern, die er dem

Speicher seines Mobiltelefons entnommen hat, soweit sie ihm erinnerlich waren, erfasst; darunter auch die Bf.

Mi.W. hat umfangreiche Aufzeichnungen – in einem karierten Notizblock im Format DIN A4 in einer gelben Plastikhülle mit einem roten Schmetterlingsaufkleber – über seine Zigarettengeschäfte geführt. Der Notizblock konnte von den Sicherheitsbehörden nicht sichergestellt werden, weil er im Zuge der Festnahme des Mi.W. von dessen Komplizen vernichtet worden war.

Den Bestand dieser Aufschreibungen hat Ma.O., die eine Zeit lang bei Es.W. und Mi.W. in Kd. gewohnt hat, als Auskunftsperson befragt niederschriftlich am 9. März 2004 vor Organen des Hauptzollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz bestätigt. Mi.W. habe demnach dort jedes Mal Eintragungen gemacht, wenn Leute bei ihm Zigaretten bezahlt haben. Sie habe die Aufschreibungen schon Tage vor der Festnahme des Mi.W. in dessen Haus gesehen. Der Brillenträger habe gemeinsam mit Es.W. und Da.J. Seiten herausgerissen und vernichtet.

Neben diesen umfassenden Aufzeichnungen sämtlicher Zigarettenverkäufe hat Mi.W. auch Aufzeichnungen über einzelne Zigarettenverkäufe auf Notizzetteln, welche er danach regelmäßig weggeworfen hat, geführt. Allein bei der Festnahme des Mi.W. konnten Notizzettel über den Verkauf von insgesamt 649 Stangen Zigaretten sichergestellt werden. Die Bf. scheint in diesen Notizen nicht auf.

Im Zuge der Niederschrift über die Vernehmung als Verdächtiger vor Organen des Hauptzollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz hat Mi.W. seine Aussagen vom 7. Februar 2004 vor Organen des Landesgendarmeriekommandos für Steiermark – Kriminalabteilung auch in abgaben- und finanzstrafrechtlicher Hinsicht vollinhaltlich aufrechterhalten.

Mit Urteil des Landesgerichtes Graz vom 6. September 2004, GZ xxxxx, und Urteil des Oberlandesgerichtes Graz, GZ xxxxx, vom 26. Jänner 2005 wurde Mi.W. rechtskräftig wegen des Finanzvergehens der Abgaben- und Monopolhehlerei hinsichtlich einer Menge von 6.000 Stangen Zigaretten verurteilt.

Nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens gegen Mi.W. wurde dieser am 3. März 2005 durch Organe des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz nochmals als Zeuge zu seinen Zigarettenverkäufen, nachdem er zur Wahrheit erinnert und über die Strafbarkeit einer Falschaussage belehrt worden war, befragt. Der Zeuge hat seine Erstaussage vor Organen des Landesgendarmeriekommandos für Steiermark – Kriminalabteilung, sowie seine Ausführungen als Verdächtiger vor dem Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz vollinhaltlich aufrechterhalten. Er hat im Wesentlichen

ausgeführt, dass sämtliche Daten und Namen der beim Landesgendarmeriekommando angefertigten Liste stimmen.

Die Bf. hat im Zuge ihrer Einvernahme durch Organe des Zollamtes Graz als Finanzstraßbehörde I. Instanz im Wesentlichen den Ankauf von Zigaretten von Mi.W. bestritten. Ihr sei bekannt gewesen, dass ihr Lebensgefährte von Mi.W. Zigaretten für den Eigenverbrauch gekauft habe, nicht jedoch welche Mengen. Sie habe bei ihm lediglich zwischendurch, sofern sie für sich keine Zigaretten zu Hause gehabt habe, ein paar Päckchen mitgeraucht. Es entspreche jedoch nicht der Wahrheit, dass sie im Grunde der handschriftlichen Aufzeichnungen des Mi.W. von diesem 200 Stangen Zigaretten gekauft habe. Sie habe von Mi.W. keine einzige Stange gekauft.

Kl.S. hat anlässlich der mit ihm aufgenommen Niederschrift über die Vernehmung als Verdächtiger unter anderem ausgeführt, er habe von Mi.W. im Zeitraum April 2003 bis 6. Jänner 2004 in unregelmäßigen Abständen Zigaretten für seinen Eigengebrauch sowie den der Bf. als seiner Freundin bestellt.

Für die Einleitung eines Finanzstraßverfahrens genügt es nach ständiger Rechtsprechung des VwGH, wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Der Verdacht muss sich dabei sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken (z.B. VwGH vom 21.4.2005, 2002/15/0036).

Bei der Prüfung, ob genügend Verdachtsgründe im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG für die Einleitung eines Finanzstraßverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstraßverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die der Finanzstraßbehörde zugekommenen Informationen für einen Verdacht ausreichen. Ob der Verdächtige das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, ist jedenfalls dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach §§ 115 ff FinStrG vorbehalten (VwGH vom 20.1.2005, 2004/14/0132). Dies gilt auch für die Anlastung von Vorsatz (VwGH vom 17.12.1998, 98/15/0060).

Im Spruch eines Einleitungsbescheides muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, nur in groben Umrissen beschrieben werden. Die einzelnen Fakten müssen nicht bestimmt, somit nicht in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden. Ein Verdacht kann immer nur aufgrund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ohne Tatsachen – 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. Verdacht ist

mehr als eine bloße Vermutung. Er ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (VwGH vom 19.3.2003, 2000/16/0064).

Dem Einwand der Bf., der Bescheid sei nicht hinreichend begründet, ist damit zu begegnen, dass nach ständiger Rechtsprechung erst im Straferkenntnis zu begründen ist, dass der Beschuldigte die Tat begangen hat. Im Einleitungsbescheid muss lediglich begründet werden, dass die Annahme der Wahrscheinlichkeit solcher Umstände gerechtfertigt sei, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (z.B. VwGH vom 19.2.1997, 96/13/0094).

Fehlen im Erstbescheid Darlegungen dahingehend, weshalb im konkreten Fall die Annahme gerechtfertigt sei, der Bf. käme als Täter eines Finanzvergehens in Frage, dann trifft die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz das Recht und die Pflicht, die unzulängliche Begründung des erstbehördlichen Bescheides im Falle seiner Bestätigung durch eine zulängliche Begründung zu ersetzen. Eine solche ist erst recht zu ersetzen, wenn die Begründung eines Einleitungsbescheides nicht von einem Verdacht eines Finanzvergehens ausgeht, sondern durch die Wortfolge "... steht fest, dass die Bf. die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen in objektiver und subjektiver Hinsicht verwirklicht hat" ein Finanzvergehen als begangen unterstellt.

Angesichts der Ermittlungsergebnisse des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz, insbesondere aus der Sicht der Ermittlungen des Landegendarmeriekommandos für Steiermark – Kriminalabteilung, und der Zeugenaussage des Mi.W., die dieser nach Belehrung zur Wahrheit und in Kenntnis der Strafbarkeit einer Falschaussage gemacht hat, war das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz gemäß § 82 Abs. 1 und Abs. 3 FinStrG dazu angehalten, gegen die Bf. ein Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes der Begehung der Finanzvergehen der Abgaben- und Monopolhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a und § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG einzuleiten. Auf diese Ermittlungsergebnisse als Verdachtsmomente und Anhaltspunkte wurde in der Begründung des bekämpften Bescheides nachvollziehbar und konkret Bezug genommen. Damit sind sie Inhalt des bekämpften Einleitungsbescheides.

Sowohl der Einwand der Bf., ihr würden Tatbestände vorgeworfen, die sie nicht zu verantworten habe, als auch jener eines mangelhaft durchgeführten Ermittlungsverfahrens ändern nichts am schwerwiegenden Verdacht, die Bf. könnte das ihr zur Last gelegte Finanzvergehen in objektiver und subjektiver Hinsicht begangen haben.

Die Zeugenaussage des Mi.W. hat sich bereits im Zeitpunkt der Befragung von Verdächtigen noch vor Einleitung der Finanzstrafverfahren in vielen der Fälle hinsichtlich der von Mi.W. genannten Zigarettenkäufer als richtig erwiesen. Auch diese Käufer entstammen als

Abnehmer der Liste, die Mi.W. vor Organen des Landesgendarmeriekommandos für Steiermark – Kriminalabteilung angefertigt hat. Diese Personen haben zugegeben, Zigaretten von Mi.W. käuflich erworben zu haben. Diese Käufer mussten allein schon anhand der günstigen Ankaufspreise je Stange Zigaretten und im Grunde der Anbahnungsmodalitäten und der Arten der Übergabe der Zigaretten bzw. der Orte, an denen Zigaretten unter Bedachtnahme darauf, dass dies für andere Personen uneinsichtig bleibt, übergeben wurden, die illegale Herkunft und bedenkliche Vertriebsweise der Zigaretten als Schmuggelware erkennen. Darin ist – ausgehend von der in der Zeugenaussage des Mi.W. genannten Größenordnung an Zigaretten, die dieser der Bf. zugeordnet hat - jedenfalls auch im Gegenstand der Verdacht auf vorsätzliches Handeln begründet.

Dieser Anhaltspunkt und die weiteren Ermittlungsergebnisse sind Umstände, aus denen nach der Lebenserfahrung mit Wahrscheinlichkeit auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Es ist damit der Verdacht begründet, die Bf. könnte die ihr zur Last gelegte Tat in dem ihr zur Last gelegten Ausmaß begangen haben. Die Zeugenaussage, insbesondere im Hinblick auf die dort bezeichnete Größenordnung, die der Zeuge der Bf. zugeordnet hat, die bei der Festnahme des Mi.W. vorgefundenen Notizen und die von diesem geführten Aufschreibungen sind ausreichende Verdachtsgründe und genügen für die Einleitung eines Finanz Strafverfahrens, weil sie jedenfalls die Annahme rechtfertigen, die Bf. könnte als Abnehmerin unverzollter Zigaretten und damit als Täterin eines Finanzvergehens in Frage kommen.

Ob die Zeugenaussage des rechtskräftig verurteilten Mi.W. auch im Hinblick auf die Bf. der Wahrheit entspricht oder ob sie sich als unrichtig bzw. als unglaubwürdige Schutzbehauptung erweisen wird, wird das Untersuchungsverfahren zeigen. Anzumerken ist, dass die Ausführungen der Bf., die als Verdächtige und damit nicht zur Wahrheit verpflichtet vernommen wurde, ebenfalls eine Schutzbehauptung sein könnten.

Der Verdacht bezieht sich im Gegenstand sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand. Entgegen den Ausführungen der Bf. bestand für die Finanzstrafbehörde I. Instanz kein Anlass für eine Einstellung des Strafverfahrens wegen mangelnder Strafwürdigkeit. Die behördlichen Ermittlungsergebnisse, die sich im Hinblick auf andere Abnehmer als durchaus berechtigt erwiesen haben, indizieren bei gleichem gegenüber der Bf. bzw. deren Lebensgefährten geübtem geschilderten Tathergang aus der Sicht des Mi.W. jedenfalls den begründeten Verdacht auf vorsätzliches Handeln, so sich ein Finanzvergehen wird erweisen lassen.

Die Bf. führt darüber hinaus an, sie habe die von ihrem Lebensgefährten bei Mi.W. zum niedrigen Preis gekauften Zigaretten unredlicher Herkunft mitgeraucht. Dies begründet den

Verdacht auf vorsätzliches Verhalten. Bei vorsätzlichem Handeln müssten dann aber besondere Umstände der Tat den Schluss auf geringfügiges Verschulden rechtfertigen (VwGH vom 5.9.1986, 86/18/0167).

Bei der Prüfung, ob genügend Verdachtsgründe im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse eines förmlichen mängelfreien Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die der Finanzstrafbehörde zugekommenen Informationen für einen Verdacht ausreichen. Die Ergebnisse, auf die sich die Finanzstrafbehörde I. Instanz in der bekämpften Entscheidung bezogen hat, namentlich die Zeugenaussage des Mi.W. und die behördlichen Ermittlungsergebnisse - auch jene im Hinblick des Lebensgefährten der Bf. - reichen für einen solchen Verdacht jedenfalls aus.

Die Finanzstrafbehörde I. Instanz stützt ihre Entscheidung nicht auf eine bloße Vermutung, sondern auf die Kenntnis von Tatsachen (Zeugenaussage, ähnlicher Tathergang wie in Parallelfällen, Notizen), aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Aus diesen zur Verfügung stehenden Ermittlungsergebnissen darf nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen und nach den Gesetzen logischen Denkens auf ein möglicherweise begangenes Finanzvergehen geschlossen werden.

Mi.W. muss darüber hinaus bei vorliegender rechtskräftiger gerichtlicher Verurteilung wegen Abgaben- und Monopolhehlerei betreffend 6.000 Stangen Zigaretten Abnehmer gehabt haben. Die Zeugenaussage und die Ermittlungsergebnisse sind hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte, die eine Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens eines Finanzvergehens rechtfertigen.

Im Spruch des bekämpften Einleitungsbescheides wurde das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen beschrieben. Die einzelnen Fakten mussten nicht bestimmt, somit nicht in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden.

Ob der Verdächtigen ein Finanzvergehen zur Last gelegt werden kann, ob sie das oder ein Finanzvergehen in der ihr zur Last gelegten Größenordnung tatsächlich begangen hat, ist dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Über Beschwerden ist gemäß § 160 Abs. 2 FinStrG ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden. Der Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, richtet sich gemäß § 152 Abs. 2 leg. cit. an die Behörde, deren Bescheid angefochten wird.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 10. Februar 2006