



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 5

GZ. FSRV/0016-W/06

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 5, Hofrat Dr. MMag. Roland Schönauer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., ohne Beschäftigung, geb. X, wohnhaft Y, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 26. Jänner 2006 gegen den Bescheid des Zollamtes Wien vom 22. Dezember 2005, ZI. 100/91.808/3/2004-AFG/Li, SN 100/2005/00000-001, dieses vertreten durch ORat. Dr. Gerold Teibinger, betreffend die Einleitung des Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs.1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

- I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und aus dem Spruch des Einleitungsbescheides der Punkt "b)" und "zu b)" gestrichen.
- II. Im Übrigen bleibt der Bescheid aufrecht.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 22. Dezember 2005 hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer Bf. (im Folgenden kurz als Bf. bezeichnet) ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er vorsätzlich

- a) am 27.11.2004 Sachen, nämlich 10.000 Stück Zigaretten der Marke Marlboro, 4.000 Stk. d.M. Marlboro Light, 3.800 Stk. d.M. West Full Flavour und 2.000 Stk. d.M. West Light vorschriftswidrig ins Zollgebiet der Europäischen Union verbracht und
- b) danach diese Waren, die zugleich Gegenstände des Tabakmonopols sind, anlässlich seiner Einreise über die Grenzkontrollstelle Klingenbach unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht in das Steuergebiet der Republik Österreich verbrachte und hiermit

zu a) das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs.1 lit.a FinStrG und  
zu b) das Finanzvergehen der vorsätzlichen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs.1 FinStrG begangen hat.

In dem Bescheid erging an den Bf. auch die Aufforderung, zur Herkunft der Zigaretten, zum Kaufpreis, zum beabsichtigten Bestimmungsort und Verwendungszweck und allfällige frühere Schmuggelfahrten mit Zigaretten Stellung zu nehmen.

Dieser Aufforderung kam der Bf. mit Schreiben vom 9.1.2006 nach, in dem er im Wesentlichen vorbrachte, dass die Zigaretten in einem öffentlichen, jedermann zugänglichen Duty-Free-Geschäft zu einem Stangenpreis von 4,80 € (Marke West) bzw. 7,50 € (Marke Marlboro) für den Eigenverbrauch gekauft worden waren, da er aufgrund seiner tristen wirtschaftlichen Lage kaum den notwendigen Lebensunterhalt bestreiten könne und mit den billigen Preisen einen Zigarettenvorrat für einige Jahre anlegen wollte. Es handle sich nicht um Zigaretenschmuggel, da die Zigaretten weder versteckt waren noch verleugnet worden sind, es wurde vielmehr die Angabe des Zigarettenbesitzes gegenüber dem Zollbeamten freiwillig geleistet.

Mit Schriftsatz vom 25.1.2006 (Postaufgabe 26.1.) mit der Überschrift "Einspruch" verwahrte sich der Bf. ausdrücklich gegen die Bezeichnung "Schmuggel", da keine vorsätzliche Handlung bestand und die Angabe des Zigarettenbesitzes freiwillig erfolgte.

Einem Mängelbehebungsauftrag des unabhängigen Finanzsenats vom 25.10.2006 betreffend die fehlende Unterschrift auf dem Rechtsmittelschriftsatz vom 25.1.2006 ist der Bf. fristgerecht nachgekommen.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Dem Finanzstrafverfahren liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Am 27.11.2004 stellte sich der deutsche Staatsbürger Bf. mit dem auf ihn zugelassenen PKW der Marke Fiat mit dem deutschen behördlichen Kennzeichen Z bei der Grenzkontrollstelle Klingenbach zur Einreisekontrolle. Bei genauer Kontrolle des PKW wurden 99 Stangen Zigaretten zu je 200 Stück, nämlich 50 Stangen Marlboro Classic, 20 Stangen Marlboro Light, 19 Stangen West Full Flavour und 10 Stangen West Light, die nicht deklariert worden und auf einen Weichschalenkoffer und 2 Reisetaschen verteilt waren, vorgefunden und gemäß § 89 Abs.2 FinstrG beschlagnahmt.

In einem ersten Gespräch stellte sich heraus, dass sich der Bf., der seit längerem kein Gehalt beziehe, mit dem Schmuggel der in Rumänien gekauften Zigaretten – sie weisen keine ungarischen Steuerbanderolen auf – etwas verdienen wollte. Nach beendeter Amtshandlung und Verständigung der Finanzstrafbehörde I. Instanz wurde dem Bf. die Weiterfahrt gestattet.

In finanzstrafrechtlicher Hinsicht ist dazu auszuführen :

Gemäß § 35 Abs.1 lit. a FinstrG macht sich des Finanzvergehens des Schmuggels u.a. schuldig, wer eingangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich vorschriftswidrig in das Zollgebiet (der Europäischen Union) verbringt.

Gemäß § 33 Abs.1 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

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 § 5 Abs.2 FinStrG wird ein Finanzvergehen im Inland begangen, wenn der Täter im Inland gehandelt hat oder hätte handeln sollen oder wenn der dem Tatbild entsprechende Erfolg im Inland eingetreten ist oder nach der Vorstellung des Täters hätte eintreten sollen. Wird das Finanzvergehen zwar nicht im Inland, aber im Zollgebiet der Europäischen Union begangen und im Inland entdeckt ..., so gilt es als im Inland begangen.

Aus dem Abgabenrecht sind folgende Bestimmungen von Belang:

Art. 202 Zollkodex (ZK) :

Abs.1 lit.a: Eine Einfuhrzollschuld entsteht, wenn eine einfuhrabgabepflichtige Ware vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht wird ...

Abs.3 Zollschuldner sind:

- die Person, welche die Ware vorschriftswidrig in dieses Zollgebiet verbracht hat;

...

Art. 215 Abs.4 ZK: Stellt eine Zollbehörde fest, dass eine Zollschuld gemäß Artikel 202 in einem anderen Mitgliedstaat entstanden ist, so gilt die Zollschuld, sofern sie weniger als 5000 Euro beträgt, als in dem Mitgliedstaat entstanden, in dem ihre Entstehung festgestellt wurde.

Gemäß § 2 Abs.1 ZollIR-DG gelten die Bestimmungen über die Entstehung der Zollschuld auch hinsichtlich der sonstigen Eingangsabgaben.

Gemäß § 1 Abs.1 Z.3 Umsatzsteuergesetz und § 1 Abs.1 Tabaksteuergesetz unterliegt die Einfuhr von Tabakwaren der Einfuhrumsatz- und der Tabaksteuer, die gemäß § 2 Abs.1 ZollIR-DG und Art. 215 Abs.4 ZK wie der Zoll zu behandeln sind.

Gemäß § 82 Abs.1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde I. Instanz die ihr gemäß § 80 oder 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügende Verdachtsgründe für die Einleitung des 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 Sachverhalts im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen. Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so **hat** die Finanzstrafbehörde I. Instanz nach der Anordnung des § 82 Abs. 3 FinStrG das Finanzstrafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 83 Abs.1 FinStrG ist die Einleitung des Finanzstrafverfahrens aktenkundig zu machen.

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 8.2. 1990, ZI. 89/16/0201 ). Weiters reicht es für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens 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 aufgrund 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 eines Finanzstrafverfahrens nicht aus.

Die Finanzstrafbehörde I. Instanz erachtete aufgrund der Anzeige der Grenzkontrollstelle Klingenbach vom 27.11.2004 und der bei dieser abgegebenen Verantwortung des Bf. den Tatverdacht als hinreichend begründet.

Für den unabhängigen Finanzsenat als Finanzstrafbehörde II. Instanz liegt für das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 FinStrG eine ausreichende und nachvollziehbare Verdachtslage zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens bezüglich der objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale vor.

Bezüglich der objektiven Tatseite liegen aufgrund des oben geschilderten Sachverhalts hinreichende Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass die Tabakwaren ohne Deklarierung und somit vorschriftswidrig ins Zollgebiet der Europäischen Union eingebbracht wurden. Eine Zollbehandlung der aus Rumänien kommenden Zigaretten ist dem Aktenvorgang nicht zu entnehmen. Auch der Umstand, dass sie in einem jedermann zugänglichen Duty-Free-Geschäft gekauft wurden und nur dem Eigenverbrauch dienen sollten, ändert nichts daran, dass sie bei Überquerung der ungarisch/rumänischen Außengrenze der EU zu deklarieren und mit Eingangsabgaben zu belasten gewesen wären. Durch den Aufgriff in Klingenbach vom 27.11.2004 wurde daher ein an der rumänisch/ungarischen Grenze begangener, vollendet Schmuggel entdeckt, für den ein österreichischer Strafanpruch gemäß § 5 Abs.2 FinStrG entsteht. Die Fiktionen des § 5 Abs.2 FinStrG und Art.215 Abs.4 ZK verlegen den Tatort in straf- bzw. abgabenrechtlicher Hinsicht nach Österreich (der Zoll beträgt laut Abgabenbescheid des Zollamtes Wien vom 11.8.2005 805,25 €).

Zur subjektiven Tatseite muss es als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, dass drittländische Waren, die über eine Außengrenze der EU in deren Zollgebiet eingebbracht werden, grundsätzlich gestellungs- und eingangsabgabenpflichtig sind und dass die Missachtung der diesbezüglichen Bestimmungen ab Überschreitung geringfügiger Reisefreimengen ein deliktisches Handeln darstellt und Abgabenpflichten auslöst. Weiters muss es als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, dass Tabakwaren wegen der deutlichen Unterschiede im Preisniveau laufend aus Drittländern zollunrechlich ins Zollgebiet der EU eingebbracht werden. Dass Tabakwaren Steuerbelastungen wie der Einfuhrumsatzsteuer und Tabaksteuer unterliegen, ist ebenfalls Bestandteil des allgemeinen Rechtsbewusstseins. Die Umstände, dass der Bf. die Tabakwaren an der Grenzkontrollstelle nicht spontan von sich aus deklarierte und seine ursprüngliche Aussage, sich mit den in verhältnismäßig großer Zahl

mitgebrachten Zigaretten etwas verdienen zu wollen, legen den Verdacht nahe, dass ihm die Rechtswidrigkeit seines Handelns bewusst war.

Beim Bf. liegen daher ausreichende Anhaltspunkte vor, dass er die objektive und subjektive Tatseite des gesetzlich umschriebenen Tatbestandes des Schmuggels gesetzt hat und es erfolgte die Einleitung des Finanzstrafverfahrens bezüglich dieses Finanzvergehens unter Punkt "a)" und "zu a)" des Bescheides zu Recht. Die bei diesem Delikt erfolgende Hinterziehung der Zollabgaben erfolgt aufgrund obzitierter Bestimmungen unmittelbar auch bezüglich der sonstigen Eingangsabgaben, sodass eine über den Vorgang hinausgehende eigene Deklarierungspflicht des Bf. bezüglich der Einfuhrumsatzsteuer und der Tabaksteuer, etwa im Rahmen eines Selbstberechnungssystems, nicht gegeben ist und daher auch nicht die Rede davon sein kann, dass er einer (zusätzlichen) abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht nicht nachgekommen sei. Daher war der in Punkt "b)" und "zu b)" des Bescheides erhobene finanzstrafrechtliche Vorwurf der vorsätzlichen Abgabenhinterziehung zu streichen. Die Finanzstrafbehörde I. Instanz hat im Bescheid den gegenständlichen Vorgang nicht dem § 44 FinstrG (vorsätzlicher Eingriff in die Monopolrechte) unterstellt, weshalb die Streichung in Punkt "b)" auch den Hinweis auf die "Gegenstände des Tabakmonopols" mitumfasst.

Die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ist noch kein Schulterspruch, sondern es bleibt die endgültige Beantwortung der Frage, ob bzw. in welchem Ausmaß der Bf. das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen in objektiver und subjektiver Hinsicht tatsächlich begangen hat, dem Ergebnis des gemäß §§ 114 ff. FinStrG durchzuführenden Untersuchungsverfahrens vorbehalten. Die Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Lage ist nicht Gegenstand des Einleitungsverfahrens, sondern wäre erst gemäß § 23 FinStrG im Rahmen einer allfälligen Bestrafung zu beachten.

Aufgrund dieser Ausführungen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 3. Jänner 2007