



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 7, Hofrat Dr. Josef Lovranich, in der Finanzstrafsache gegen HX, XY, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 3. August 2010 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Wien, vertreten durch Amtsdirektor RgR Horst Hackenschmied, vom 19. Juli 2010, GZ 100000/90.416/280/2008-AFA/Sch, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 19. Juli 2010 hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 100000/2008/00096-018 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser am 8. Dezember 2008 im Amtsbereich des Zollamtes Wien vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich 2.400 Stück (12 Stangen) Zigaretten der Marke Camel und 1.000 Stück (5 Stangen) Zigaretten der Marke Marlboro, hinsichtlich derer zuvor von unbekannten Tätern die Finanzvergehen des Schmuggels und des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols gemäß §§ 35 Abs. 1 lit. a, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen worden seien, von TD gekauft und hiermit die Finanzvergehen der Abgabenhellerei und der Monopolhellerei gemäß §§ 37 Abs. 1 lit. a, 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 3. August 2010. Darin wurde im Wesentlichen wie folgt vorgebracht:

Der Bf. kenne "namentlich keinen TD". Er habe keine Zigaretten von dieser Person gekauft, daher auch keine Zigaretten erhalten.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG idF BGBl. I Nr. 28/1999 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.

Gemäß § 38 Abs. 1 lit. a FinStrG idF BGBl. I Nr. 103/2005 ist mit Geldstrafe bis zum Dreifachen des Betrages, nach dem sich sonst die Strafdrohung richtet, zu bestrafen, wer einen Schmuggel, eine Abgabenhinterziehung oder eine Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben oder eine Abgabenhehlerei nach § 37 Abs. 1 begeht, wobei es ihm darauf ankommt, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (gewerbsmäßige Begehung).

Gemäß § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG idF BGBl. Nr. 681/1994 macht sich der Monopolhehlerei schuldig, wer vorsätzlich Monopolgegenstände (§ 17 Abs. 4) oder Erzeugnisse aus Monopolgegenständen, hinsichtlich welcher in Monopolrechte eingegriffen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt.

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 § 82 Abs. 1 FinStrG idF BGBl. Nr. 571/1985 hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz die ihr gemäß §§ 80 oder 81 zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügende 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 Sachverhalts im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen.

Ergibt die Prüfung gemäß Abs. 1, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz gemäß § 82 Abs. 3 erster Satz FinStrG idF BGBl. Nr. 129/1958 das Strafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG idF BGBl. Nr. 129/1958 ist die Einleitung des Strafverfahrens aktenkundig zu machen.

Ein Verdacht kann immer nur aufgrund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ohne Tatsachen gibt es keinen Verdacht. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (vgl. VwGH 29.3.2006, 2006/14/0097). "Verdacht" ist mehr als eine bloße Vermutung. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. VwGH 28.6.2007, 2007/16/0074).

Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken (vgl. VwGH 28.9.2004, 2004/14/0014).

Im Spruch des 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 (vgl. VwGH 20.1.2005, 2004/14/0132).

Dem Bf. wurde am 16. Februar 2009 anlässlich seiner Einvernahme als Verdächtiger durch Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz ua. vorgehalten: Aufgrund der Überwachung der Mobiltelefonnummer XYZ in einem gerichtsanhängigen Finanzstrafverfahren sei auch die Rufnummer XYZ1, welche auf den Bf. angemeldet sei, ausgeforscht worden.

Dem Bf. wurde anschließend das Foto einer männlichen Person gezeigt.

Der Bf. antwortete:

Er erkenne diesen Mann. Dieser habe ein Geschäft in der W-Straße gehabt. Eine Frau habe dem Bf. erzählt, dass der Mann in diesem Geschäft auch Zigaretten verkauft haben solle. Der Bf. habe dort nie Zigaretten gekauft.

Dem Bf. wurden die TÜ-Protokolle Nr. 20 und Nr. 21 zur Kenntnis gebracht.

Der Bf. erklärte:

Er erkenne seine Stimme wieder und die des Mannes auf dem Foto.

Der Bf. wurde anschließend gefragt, woher er die Telefonnummer dieses Mannes habe.

Der Bf. antwortete:

Diese habe ihm der Mann im Jahr zuvor im Herbst gegeben, um Zigaretten bestellen zu können.

Der Bf. wurde außerdem gefragt, wie oft er diesen Mann angerufen habe, um Zigaretten zu bestellen.

Der Bf. antwortete:

Er habe ein paar Mal angerufen, aber die Zigaretten habe er nie bekommen.

Der Bf. wurde gefragt, ob er die Zigaretten, für die auch ein Übergabetermin ausgemacht worden sei, nie erhalten habe.

Der Bf. antwortete, dass das stimme.

Am 8. Dezember 2008 waren die Rufnummer XYZ1 und im Wesentlichen folgender Gesprächsinhalt ermittelt worden: Der Anrufer frage TD, wann dieser die Zigaretten der Marken Marlboro und Camel "bringen" könne (TÜ-Protokoll Nr. 20).

Der Anrufer teile TD mit, dass er "5 Marlboro" und "12 Camel" brauche.

Am 8. Dezember 2008 war ein weiteres Gespräch ermittelt worden. Dieses hatte im Wesentlichen folgenden Inhalt: Der Anrufer mit der Rufnummer XYZ1 teile TD mit, dass er "5 Marlboro" und "12 Camel" benötige. Es werde 11:30 Uhr vereinbart (TÜ-Protokoll Nr. 21).

Mit Urteil vom 11. Mai 2010, GZ XYZ2, erkannte das Landesgericht für Strafsachen Wien TD des Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach §§ 37 Abs. 1 lit. a, 38 Abs. 1 lit. a FinStrG, des Finanzvergehens des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach § 44 Abs. 1 lit. a FinStrG und des Finanzvergehens der Monopolhehlerei nach § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG schuldig. Er habe von Anfang 2007 bis 18. August 2008 vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich insgesamt 1,024.940 Stück Zigaretten verschiedener Marken drittländischer Herkunft, hinsichtlich derer von unbekannten Tätern ein Schmuggel begangen worden sei, an sich gebracht und teilweise verhandelt, wobei es ihm darauf angekommen sei, sich "durch die wiederkehrende Begehung gleichartiger Finanzvergehen eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen". Zusätzlich habe der Bf. vorsätzlich in Monopolrechte dadurch eingegriffen, dass er zu seinem Vorteil vorsätzlich die in den Vorschriften über das Tabakmonopol enthaltenen Verbote hinsichtlich der Veräußerung von Monopolgegenständen und des Handels mit diesen verletzt habe, indem er einen nicht mehr feststellbaren Teil der unter IV/A./2.) angeführten Zigaretten an bekannte und unbekannte Abnehmer verhandelt habe. Außerdem habe er Monopolgegenstände, nämlich einen nicht mehr feststellbaren Teil der unter IV./A.) genannten Zigaretten verschiedener Marken, hinsichtlich derer von RD, MG und unbekannten Tätern vorsätzlich in Monopolrechte eingegriffen worden sei, an sich gebracht und teilweise verhandelt. Das Urteil ist rechtskräftig.

Bei der Abgabenhehlerei handelt es sich um ein Delikt, das durch verschiedene, rechtlich aber gleichwertige Verfügungen über eine Sache, hinsichtlich welcher eine der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG aufgezählten strafbaren Vortaten begangen wurde, verwirklicht werden kann (vgl. VwGH 21.3.2002, 2002/16/0060). Die Tätigkeit des Hehlers erstreckt sich ua. darauf, dass der Gegenstand, hinsichtlich dessen Abgaben oder Zoll verkürzt wurden, auf irgendeine Weise, nach der demonstrativen Aufzählung auch durch Kauf oder Pfandnahme, an sich gebracht, also eine tatsächliche Verfügungsmacht über ihn erlangt, wird.

Aufgrund der Aussagen des Bf. über die Bestellung von Zigaretten bei TD, der Auswertung der Telefonüberwachung und des og. Urteils liegen hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass die verfahrensgegenständlichen Zigaretten mit dem Makel des Schmuggels (einer der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG normierten Vortaten) behaftet sind und dass der Bf. diese Zigaretten, die zugleich Monopolgegenstände sind, an sich gebracht hat. Folglich besteht der Verdacht, dass der Bf. die objektiven Tatbestandsmerkmale des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG und der Monopolhehlerei nach § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG verwirklicht hat. Aufgrund der og. Ermittlungsergebnisse liegen auch hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass der Bf. vorsätzlich im Sinne des § 8 Abs. 1 FinStrG gehandelt hat; in diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass der Bf. einschlägig vorbestraft ist (Strafverfügung vom 2. Mai 2001 – Abgabenhehlerei und Monopolhehlerei gemäß §§ 37 Abs. 1 lit. a, 46 Abs. 1 lit. a FinStrG).

Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens ist somit zu Recht erfolgt. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Bf. die ihm zur Last gelegten Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 27. Juni 2012