



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

Außenstelle Linz
Finanzstrafsenat 7

GZ. FSRV/0105-L/02

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen DB, vertreten durch Dr. Fritz VIERTHALER, Rechtsanwalt, 4810 Gmunden, Marktplatz 16, wegen des Finanzvergehens der Abgaben-und Monopolhehlerei gemäß §§ 37 Abs.1 lit.a) und 46 Abs.1 lit.a) des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 19. November 2002 gegen das Erkenntnis des Hauptzollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 16. Oktober 2002, SN 2002/00361-001, gem. § 161 Abs.1 FinStrG

zu Recht erkannt:

:

Der Berufung wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157 FinStrG aus dem Grunde des § 82 Abs.3 lit.c) FinStrG eingestellt.

:

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom 16. Oktober 2002, SN 2002/00361-001, hat das Hauptzollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Berufungswerber (kurz: Bw.) nach §§ 37 Abs.1 lit.a), 46 Abs.1 lit.a) FinStrG für schuldig erkannt, im Zeitraum vom 16.1.1993 bis 21.7.1994

anlässlich mehrerer Tathandlungen eingangsabgabenpflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich insgesamt 75.400 Stück Zigaretten verschiedener Marken im Gesamtwert von ATS 70.280,00 bzw. mit einem Inlandsverschleißpreis von ATS 128.840,00, worauf Eingangsabgaben in Höhe von zusammen ATS 133.561,00 entfallen und hinsichtlich welcher zuvor von bisher unbekannt gebliebenen Personen die Finanzvergehen des Schmuggels und des vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols gem. § 35 Abs.1 und § 44 Abs.1 lit.b) FinStrG begangen worden waren, vorsätzlich an sich gebracht zu haben. Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß §§ 37 Abs.2, 46 Abs.2 iVm. § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.200,00 verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen ausgesprochen. Außerdem wurde darin gem. § 19 Abs.1 FinStrG für die verfahrensgegenständlichen 75.400 Stück Filterzigaretten auf Wertersatz in Höhe von € 9.363,16 erkannt; gem. § 20 FinStrG wurde für den Fall der Uneinbringlichkeit des Wertersatzes eine Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen festgesetzt.

Die Kosten des Strafverfahrens wurden gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG mit € 363,00 bestimmt.

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 19. November 2002, wobei im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Unrichtigerweise gehe die Erstbehörde davon aus, dass er insgesamt Stangen Zigaretten an sich gebracht habe. Die Behörde stütze sich bei ihren Feststellungen im wesentlichen auf seine Aussage vor dem Zollamt Wien vom 28.6.1999, bei der er angeblich den Verbrauch dieser Zigarettenmenge zugegeben habe: Tatsächlich habe er gesagt, er wisse nicht, ob er diese Menge verbraucht habe. Im übrigen habe er nach wie vor gelegentlich Verständigungsschwierigkeiten in deutscher Sprache, insbesondere was Zahlen anlange. Aus heutiger Sicht könne er jedenfalls ausschließen, 392 Stangen Zigaretten in Empfang genommen und verbraucht zu haben. Richtig sei zwar, für geleistete Fuhrdienste Zigaretten erhalten zu haben, ihm sei allerdings nicht bekannt gewesen, dass es sich bei diesen ausschließlich um geschmuggelte gehandelt habe, zumal eine gewisse Menge ja auch legal habe eingeführt werden können. Wenn seitens der Zollbehörde auf Grund der bei ihm vorgefundenen Aufzeichnungen auf eine Menge von 392 Stangen Zigaretten geschlossen worden sei, so entbehr dies jedweder sachlichen Rechtfertigung: Bis heute habe es die Behörde unterlassen, einen nachvollziehbaren Zusammenhang zwischen den erwähnten Aufzeichnungen und der von ihr angenommenen Zigarettenmenge herzustellen. Insofern leide das Erkenntnis an einem wesentlichen Begründungsmangel. Als relevanter Verfahrensmangel

werde auch geltend gemacht, dass die von ihm in der mündlichen Verhandlung am 9.7.2002 von ihm namhaft gemachten Entlastungszeugen in einem Akt vorgreifender Beweiswürdigung und somit ohne stichhältige Begründung nicht einvernommen worden seien: Dadurch werde der Grundsatz eines fairen Verfahrens verletzt bzw. stelle die Abweisung seines diesbezüglichen Beweisantrages eine grundlegende Beeinträchtigung der Beschuldigtenrechte dar. Im übrigen leide das bisher abgeführte Verfahren insofern an einem Formfehler, als das Zollamt Linz entgegen dem gesetzlichen Erfordernis keinen Einleitungsbescheid erlassen habe, sodass es ihm nicht möglich gewesen sei, sich auf die mündliche Verhandlung am 9.7.2002 vorzubereiten. Weiters habe er bereits im Verfahren vor dem Zollamt Wien eingewendet, dass die gegen ihn erhobenen Tatvorwürfe verjährt seien. Jedenfalls hätten die Verfolgungshandlungen des unzuständigen Zollamtes Wien nicht die Hemmung des Laufs der Verfolgungsverjährung zu hemmen vermocht. Würde man nämlich –entgegen der ursprünglich zugrunde gelegten Verfolgungshandlungen, laut derer stets nur von einem Tatzeitraum Mai bis Juni 1994 die Rede gewesen sei- von den oberwähnten Aufzeichnungen ausgehen, ergäbe sich, dass ein Großteil der Taten bereits im Jahr 1993 verwirklicht worden sei, wobei auf Grund der großen Zeitzwischenräume zwischen den einzelnen Tathandlungen nicht mehr von einem fortgesetzten Delikt gesprochen werden könne. Schließlich werde noch eingewendet, dass in Anbetracht der überlangen Verfahrensdauer der Grundsatz des fairen Verfahrens nach der Menschenrechtskonvention verletzt werde. Gerade dieser Aspekt sowie sein seitheriges Wohlverhalten stelle ebenfalls einen wesentlichen Milderungsgrund bei der Strafbemessung dar, welchem im angefochtenen Erkenntnis nicht Rechnung getragen worden sei. Überdies weise er auf seinen schlechten Gesundheitszustand und seine dadurch bedingte Arbeitsunfähigkeit hin, was wiederum zur Folge habe, dass er nur über ein entsprechend geringes Einkommen verfüge. Auch dieser Umstand sei im abgeführten Finanzstrafverfahren nicht berücksichtigt worden. Er beantrage daher, seiner Berufung Folge zu geben, das bekämpfte Straferkenntnis aufzuheben und das Finanzstrafverfahren gegen ihn einzustellen, in eventu die unangemessen hohe Strafe herabzusetzen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 31 Abs.1 FinStrG erlischt die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung, wobei die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört.

Gem. § 31 Abs.5 FinStrG erlischt die Strafbarkeit bei Finanzvergehen, für deren Verfolgung die Finanzstrafbehörde zuständig ist, jedenfalls, wenn seit dem Beginn der Verjährungsfrist zehn Jahre verstrichen sind.

Aus den beim Bw vorgefundenen Aufzeichnungen ergibt sich, dass er die in rede stehende Zigarettenmenge im Zeitraum von Jänner 1993 bis Juli 1994 erworben hat, wobei infolge der fortlaufenden Begehungshandlungen und des den gesamten Tatumsfang umfassenden Vorsatzes von einem fortgesetzten Delikt gesprochen werden kann (sh. dazu Reger/Hacker/Kneidinger, "Das Finanzstrafgesetz", Band 1, Linde-Verlag, RZ. 30 ff zu § 1 und RZ. 7 zu § 31): Darnach hat die Verjährungsfrist mit Abschluss der einzelnen Tathandlungen d.w. nach der Aktenlage der 21.7.1994- zu laufen begonnen.

Gem. § 31 Abs.5 FinStrG ist daher mit Ablauf des 21.7.2004 absolute Verjährung eingetreten.

Da sich die rechtlichen Voraussetzungen durch den Eintritt der absoluten Verjährung während des anhängigen Rechtsmittelverfahrens somit entscheidend geändert haben bzw. die Verjährung uneingeschränkt in jedem Verfahrensstadium wahrzunehmen ist (sh. dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Band 1, Linde-Verlag, RZ.19 zu § 31), erübrigts sich ein Eingehen auf das Berufungsvorbringen, sondern es war spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 6. Dezember 2004