



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 5

GZ. FSRV/0042-W/08

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., Kaufmann, geb. xxx in xx, whft. x, vertreten durch X., Rechtsanwalt, Adr., wegen des Finanzvergehens des Schmuggels gemäß § 35 Abs.1 lit.a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 13. März 2008 gegen den Bescheid des Zollamtes Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 25. Februar 2008 über die Einleitung des Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs.1 FinStrG, Zl. 100000/00.000/2007-AFB/Pe, gemäß § 161 Abs.1 FinStrG zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet **abgewiesen**.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 25. Februar 2008 hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen Bf. (Beschwerdeführer, im Folgenden: Bf.) ein Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass er durch die Bestimmung einer Person namens T., nähere Daten unbekannt, vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich eine nicht in den Fracht- und Zollunterlagen aufscheinende näher aufgezählte Mehrmenge diverser Waren der Containersendung Nr. vorschriftswidrig ins Zollgebiet der Europäischen Union verbracht und hiemit das Finanzvergehen des Schmuggels nach §§ 11 und 35 Abs.1 lit.a FinStrG begangen habe. Das Zollamt gründete diese Einleitung auf die Sachverhaltsdarstellung der Zollstelle

Freilager Wien vom 15.11.2007, die Aussagen des Beschuldigten in der Niederschrift vom 27.11.2007 sowie auf die sonstigen amtlichen Ermittlungsergebnisse.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des nunmehr rechtsfreundlich vertretenen Beschuldigten vom 13. März 2008 (Eingang im Zollamt Wien am 18. März), in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass er Dritte beauftragte, diverse von ihm in Ägypten gekaufte Waren nach Österreich zu übersenden und er habe dazu die aus Ägypten zur Verfügung gestellten Begleitpapiere dem Zollamt vorgelegt. Da er weder beim Beladen noch beim Abtransport des Containers in Kairo anwesend war, hatte er keine Kenntnis davon, was in ihm wirklich enthalten war. Offenbar waren die ihm übergebenen Rechnungen nicht vollständig, woran ihn aber kein Verschulden treffe und er beantrage daher die Einstellung des gegen ihn geführten Finanzstrafverfahrens.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Dem Finanzstrafverfahren liegt der Sachverhalt zugrunde, dass am 15.11.2007 aus der Zollstelle Freilager Wien der Finanzstrafbehörde mitgeteilt wurde, dass bei der Beschau einer von der Y. zur Einfuhrabfertigung angemeldeten und für den Bf. bestimmten ContainerSendung aus Ägypten außer den erklärten Waren (Möbel, Keramikwaren) auch andere Waren, z.B. Teppiche, Ziergegenstände und z.T. artengeschützte Waren wie Muscheln und Schildkrötenpanzer vorgefunden worden waren. Versender der Waren war die C. in Alexandria. Die nicht deklarierten Waren wurden gemäß § 89 Abs.2 FinStrG zur Sicherung eines allfälligen Verfalls und als Beweismittel beschlagnahmt. Für die genaue Aufzählung der Mehrmenge darf auf die Tabelle im Spruch des Einleitungsbescheides verwiesen werden (es ist zulässig, auf eine behördliche Erledigung zu verweisen, wenn sie der Partei inhaltlich bekannt ist, vgl. Ritz, BAO Kommentar, 3. Aufl., § 93 Rz.15 mit zitierter VwGH – Judikatur).

Es wurde am selben Tag sowohl an der Wohn- als auch an der Geschäftsadresse des Bf. eine freiwillig gestattete Nachschau durch Organe der Finanzstrafbehörde vorgenommen, wobei keinerlei Waren zollunredlicher Herkunft vorgefunden wurden. In einer ersten Stellungnahme führte der Bf. aus, er habe die im Zollfreilager beschlagnahmten Waren im August 2007 in Alexandria in einem Geschäft am Strand für sich selbst gekauft. Er habe für ein Stück der von der Behörde als Schildkrötenpanzer bezeichneten Ware ca. 7 Euro und für die Muscheln fast gar nichts bezahlt, die Fellteile stammten von einer Kuh, um den Artenschutz dieser Waren wusste er nichts. Er habe einen seiner Mitarbeiter mit der Versendung der Waren sowie der

Möbel beauftragt und ihm gesagt, er solle sämtliche Waren auf einer Liste anführen. Heute musste er feststellen, dass die Liste unvollständig ist.

Am 16.11.2007 erging eine Sachverhaltsdarstellung des o.a. Vorganges vom 15.11.2007 im Zollfreilager Wien an die Finanzstrafbehörde I. Instanz. Beigefügt war eine Fotodokumentation beschlagnahmter Waren, in einem von der aufgreifenden Stelle erstellten Risikoinformationsformular findet sich der Vermerk: „Zwischen den Möbeln versteckt“.

In den folgenden Tagen holte die Finanzstrafbehörde fachmännische Beurteilungen der gegenständlichen Waren ein (Abteilung für Herpetologie des Naturhistorischen Museums Wien; Sachverständige für Natur-, Artenschutz und artgerechte Tierhaltung), wobei von den Muscheln die Riesenperlenmuscheln sowie die Schildkrötenpanzer als artengeschützte Waren eingestuft wurden, die Felle bzw. die Teilstücke aus Fellen, die die Teppiche zusammensetzten, stellten sich als ungefärbte Teile von Haus- und Nutztieren heraus, die nicht unter das Artenschutzabkommen fielen.

Am 27.11.2007 erfolgte eine niederschriftliche Einvernahme des Bf. zum Sachverhalt. Dabei führte er aus, dass er seit 2003 einen Gewerbeschein für Möbelhandel besitzt und seither 4 Container mit Möbeln aus Ägypten importiert habe, wobei es nie Probleme gab. Er habe die Waren immer anlässlich seiner Ägyptenaufenthalte gekauft und seinem Cousin M. den Auftrag erteilt, diese zu versenden. Nur beim gegenständlichen Container war es anders : da sein Cousin keine Zeit hatte, erteilte er einer ihm nicht näher bekannten Person namens T. den Auftrag zur Versendung aller im Container befindlichen Waren. Er ist ein Tischler, der seine Möbel restauriert und zum Versand vorbereitet. Er habe bei ihm auch gleich nach dem Vorfall beim Abfertigungsvorgang telefonisch nachgefragt, warum nicht alle Waren auf der Liste waren. T. habe ihm erklärt, dass er das vergessen habe und nur die Möbel und einige Kleinigkeiten (lt. Rechnung C, Bl. 59 – 61 d.A.) auf die Liste für den Container geschrieben habe. Die Firma F. habe dann den Auftrag übernommen und die Waren nach Wien versandt. Der Bf. führte weiter aus, dass er sonst immer nur Möbel in den Containern transportieren ließ, diesmal habe er erstmals auch Meerestiere gekauft, von deren Einfuhrverbot er nichts wusste, da man sie in Ägypten in Geschäften und auf der Straße ohne Probleme kaufen kann. Der Umstand, dass er für einen Teil der Waren der Mehrmenge wie Kelims, Messingwaren u.ä. Rechnungen beibringen könne und für die Muscheln und Schildkrötenpanzer nicht, erkläre sich daraus, dass er für letztere mit Stückpreisen von umgerechnet 50 Cent bzw. 7,50 Euro keine Rechnungen verlangt habe, während er die anderen Waren in Geschäften gekauft habe und dort Rechnungen ausgestellt wurden. Im Übrigen waren die Muscheln und Schildkrötenpanzer als Dekoration für sein Geschäft und nicht zum Verkauf bestimmt. Die

Erstellung der Ladeliste habe er Herrn T. überlassen, da er selbst schon in Abreiseeile war und T. erklärt hatte, dass das kein Problem sei. Nur habe er dann den großen Fehler begangen, diese Liste nicht vollständig zu erstellen.

Aufgrund des Sachverhalts erging am 25.2.2008 der Bescheid zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen des Finanzvergehens des Schmuggels. Wegen des Verdachts einer Verwaltungsübertretung nach § 9 Artenhandelsgesetz war am 11.12.2007 eine Anzeige an die Bezirksverwaltungsbehörde erfolgt. Am 28.2.2008 ergingen 2 Abgabenbescheide des Zollamtes Wien, mit denen die Abgaben an Zoll, Einfuhrumsatzsteuer und die Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG mit insgesamt 967,26 € bzw. 1.381,17 € festgesetzt wurden. Auch gegen diese Bescheide erhob der Bf. durch seinen Rechtsvertreter am 13.3.2008 das Rechtsmittel der Berufung. Er brachte darin vor, dass er zur Beiladung mittlerweile ergänzende Rechnungen aus Ägypten vorlegen könne, aus denen der Wert der in Rede stehenden Waren mit 39.769,75 Ägyptischen Pfund = 4.713,59 € hervorgehe, weshalb auch die vom Zollamt vorgenommenen Schätzungen unrichtig seien. Im Übrigen seien aufgrund eines Abkommens zwischen Österreich und Ägypten Warenlieferungen bis 6.000,- € pro Container abgabenfrei. Aus diesem Grund wären beide Bescheide ersatzlos aufzuheben und die beschlagnahmten Waren auszufolgen.

In der vorliegenden Entscheidung ist nur über das Rechtsmittel gegen die Einleitung des Finanzstrafverfahrens abzusprechen.

Die relevanten finanzstrafrechtlichen Bestimmungen sind:

Gemäß § 35 Abs.1 lit.a FinStrG macht sich des Schmuggels schuldig, wer eingangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich vorschriftswidrig in das Zollgebiet oder aus einer Freizone oder einem Freilager in einen anderen Teil des Zollgebietes verbringt oder der zollamtlichen Überwachung entzieht...

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 § 11 FinStrG begeht nicht nur der unmittelbare Täter das Finanzvergehen, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, es auszuführen, oder der sonst zu seiner Ausführung beiträgt.

Gemäß § 13 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch und für jede Beteiligung an einem Versuch.

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 (z.B. VwGH 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. Der Gegenstand eines Einleitungsbescheides besteht nicht in der Feststellung der Tat, sondern in der Beurteilung einer **Verdachtslage**, also in der Feststellung solcher Sachverhalte, die mit der Lebenserfahrung entsprechenden Schlüssen die Annahme rechtfertigen, der Verdächtige könnte ein Finanzvergehen begangen haben (VwGH 29.11.2000, ZI. 2000/13/0196).

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. Der Verdacht muss sowohl bei der objektiven als auch bei der subjektiven Tatseite bestehen.

Die Finanzstrafbehörde I. Instanz erachtete den Tatverdacht aufgrund der Sachverhaltsdarstellung der Zollstelle Freilager Wien vom 15.11.2007, der niederschriftlichen Aussagen des Bf. vom 27.11.2007 sowie der sonstigen amtlichen Ermittlungsergebnisse als hinreichend begründet.

Auch der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde II. Instanz gelangt mit den folgenden Erwägungen zum Ergebnis, dass aufgrund des oben geschilderten Sachverhalts hinreichende Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vorliegen, dass in gewolltem Zusammenwirken des Bf. und des T. in besagtem Container eine vorschriftswidrige Verbringung von Waren in das Zollgebiet der Europäischen Union erfolgte und dass durchaus eine ausreichende und nachvollziehbare Verdachtslage zur Einleitung eines Finanzstrafverfahrens bezüglich der objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale für das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs.1 lit.a FinStrG gegeben sind :

Zur objektiven Tatseite genügt es, auf die zollrechtlichen Bestimmungen der EU und ihrer Mitgliedstaaten, insbesondere im Zollkodex, der Zollkodex – Durchführungsverordnung und des ZolIR-DG hinzuweisen, wonach die Einbringung von Waren aus Drittstaaten in die EU (im Allgemeinen) deklarierungs- und abgabepflichtig ist, wobei das Regelment für den gewerblichen Güterverkehr durchaus diffiziler und formgebundener als im Reiseverkehr ist. Wenn mit dem Argument, aufgrund eines österreichisch-ägyptischen Abkommens bestehé für derartige Einfuhren eine Freimenge von 6.000,- € ein Mangel des Strafverfahrens dahin angesprochen sein könnte, dass damit das Tatbestandselement „*eingangsabgabepflichtige Waren*“ des § 35 FinStrG fehlen würde, ist dem Folgendes zu entgegnen: die früher bestehenden zahlreichen zollrechtlichen Abkommen wurden mit dem Beitritt Österreichs zur EU gekündigt und es sind auf den Warenverkehr zwischen der EU bzw. ihren Mitgliedstaaten und Drittstaaten die gemeinschaftsrechtlichen Regelungen anzuwenden, im vorliegenden Fall das Europa-Mittelmeerabkommen vom 30.9.2004, ABI. Nr. L 304. Darin ist in Art. 6 ff. in einem komplizierten Regelment die schrittweise Errichtung einer Freihandelszone zwischen der Gemeinschaft und Ägypten durch Absenken der Zollsätze geregelt, unberührt bleibt davon die Einhebung der Einfuhrumsatzsteuer gemäß §§ 5 und 10 UStG, sodass schon aus diesem Grund von einer abgabenfreien Einfuhr keine Rede sein kann. Dazu kommt, dass bei begünstigter Wareneinfuhr strenge Formerfordernisse einzuhalten sind, insbesondere die Erbringung des Ursprungsnachweises gemäß Art.16 des Europa-Mittelmeerabkommens, und zwar schon aus dem plausiblen Grund, dass das Zollorgan überhaupt in die Lage versetzt wird, zu überprüfen, welche zollrechtlichen (und auch Verbote und Beschränkungen betreffende) Regelungen auf eine Ware anzuwenden sind. Mit dem Verschweigen von Waren vor der Zollbehörde wird gegen solche Bestimmungen verstoßen, sodass im vorliegenden Fall jedenfalls von einem vorschriftswidrigen Verbringen eingangsabgabepflichtiger Waren im Sinne von § 35 Abs.1 lit.a FinStrG gesprochen werden muss.

Es sei vermerkt, dass in einer vom Unabhängigen Finanzsenat am 17.6.2009 eingeholten ergänzenden Stellungnahme des damals tätigen Zollorgans klargestellt wurde, dass die Amtshandlung am 14./15.11.2007 von Organen des Freilagers Wien durchgeführt wurde, dass sich die Ware aber nicht rechtlich im Freilager befand, sondern es sich um eine mit der Anmeldung am 14.11.2007 begonnene Amtsplatzabfertigung in den freien Verkehr handelte. Dadurch kommt aus dem § 35 Abs.1 lit.a FinStrG die 1. Variante („vorschriftswidriges Verbringen in das Zollgebiet“) und nicht die 2. Variante („vorschriftswidriges Verbringen aus einer Freizone/Freilager in einen anderen Teil des Zollgebietes“) zur Anwendung.

Zur subjektiven Tatseite muss es als allgemein bekannt und umso mehr für im kaufmännischen Bereich tätige Personen als bekannt angesehen werden, dass bei solchen Warenverschiebungen eine Reihe von zollrechtlichen Bestimmungen einzuhalten sind und jedenfalls das Deklarieren in den vorgelegten Zollpapieren bloß eines Teiles des Containerinhalts zollrechtswidrig ist bzw. u.U. auch gegen andere Rechtsbereiche (Artenschutz) verstößt. Das Argument, es habe T. offenbar vergessen, die Waren vollständig aufzuzählen, vermag den Verdacht nicht auszuräumen, wenn man bedenkt, dass es sich dabei um verhältnismäßig viele Warenposten handelt (in der tabellarischen Aufzählung im Einleitungsbescheid 29 Zeilen) mit z.T. beträchtlichen Stückzahlen (z.B. 80 Stk. Handtaschen, 300 Packungen Räucherstäbchen, 54 Stk. Holzschatullen) und z.T. einigermaßen große Waren (Schildkrötenpanzer mit etwa halber Körpergröße [Fotodokumentation Bl.14 d.A.], Teppiche im Ausmaß 280 x 180 oder 225 x 150 u.ä.). Dass man eine solche Warenversendung jemandem überlässt, den man nur flüchtig kennt, oder dass möglicherweise zusätzliche, in Kairo vom Bf. gar nicht übergebene Waren im Container mitgesandt wurden, vermag ebenfalls nicht zu überzeugen.

Daher konnte das Zollamt aufgrund des vorliegenden Akteninhalts und mit der Lebenserfahrung entsprechenden Schlüssen durchaus zu dem Verdacht gelangen, dass hier geplant war, Waren in das Zollgebiet der EU einzubringen, von denen die Zollorgane keine Kenntnis erlangen sollten und dass dazu der Bf. Anweisungen an eine andere Person im Sinne von § 11 FinStrG erteilte. Somit erfolgte die Einleitung des Finanzstrafverfahrens wegen der im Spruch des Bescheides genannten gesetzlichen Bestimmungen zu Recht und die Beschwerde war spruchgemäß abzuweisen.

Die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ist noch kein Schulterspruch, sondern es bleibt die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Bf. das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen in objektiver und subjektiver Hinsicht tatsächlich begangen hat, dem Ergebnis des gemäß §§ 114 ff. FinStrG durchzuführenden weiteren Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Wien, am 17. Juni 2009