



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 5

GZ. FSRV/0014-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates, am 8. Mai 2003 in der Finanzstrafsache gegen Herrn Bw., vertreten durch RA Dr. Werner Zach, über die Berufung vom 29. Oktober 2001 gegen das Erkenntnis des Hauptzollamtes Wien als Finanzstrafbehörde 1. Instanz vom 4. Oktober 2001, dieses vertreten durch Oberrat Harald Vollmer, zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **stattgegeben**, das angefochtene Erkenntnis gemäß § 161 Abs.1 FinStrG aufgehoben und in der Sache selbst erkannt:

Das mit Tatbeschreibung vom 4. Oktober 1994 gegen Herrn Bw. wegen des Verdachts des Finanzvergehens der vorsätzlichen Abgabenhehlerei gemäß § 37 Abs.1 FinStrG eingeleitete Finanzstrafverfahren, wonach er Ende 1993 die durch I. geschmuggelte Uhr der Marke Rolex Oyster Perpetual, Ref.Nr. N., an sich gebracht habe, wird im Grunde der Bestimmungen der §§ 136, 82 Abs.3 lit.c, 138 Abs.1 und 162 Abs.2 FinStrG

e i n g e s t e l l t,

weil er die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat.

Entscheidungsgründe

Mit dem im Spruch zitierten Erkenntnis erkannte in dessen schuldsprechendem Pkt. 1. das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde I. Instanz den Berufungswerber, Herrn Bw., wegen des Finanzvergehens der vorsätzlichen Abgabenhehlerei bezüglich einer Herrenarmbanduhr der Marke Rolex Oyster Perpetual, Ref.Nr. N., hinsichtlich welcher von I. ein Schmuggel begangen worden war, gemäß § 37 Abs.1 lit.a FinStrG (i.d.F. 1993) für schuldig.

Gemäß § 37 Abs.2 FinStrG wurde über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 15.000,- ATS (= 1090,09 €) verhängt, für den Nichteinbringungsfall gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 17 FinStrG iVm § 37 Abs.2 wurde auf Verfall dieser Herrenarmbanduhr erkannt.

Gemäß § 185 FinStrG wurde ein Kostenersatz in Höhe von 1.500,- ATS (= 109,01 €) auferlegt.

Dagegen brachte der Bw., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Zach, mit Schreiben vom 29. Oktober 2001, eingelangt am 30. Oktober 2001, fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung ein, mit der das Erkenntnis in seinem verurteilenden Umfang angefochten wurde. Es wurde geltend gemacht, dass der Bw. bei der unbestrittenweise von seiner Mutter I. in Budapest gekauften und ihrem Sohn in Österreich geschenkten Uhr nicht erkennen konnte, dass die Uhr Tatgegenstand eines Schmuggels sein könnte bzw. dass es ihm anlässlich der Übergabe als Weihnachtsgeschenk nicht zumutbar war, seine Mutter über die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen betreffend die Uhr zu befragen. Auch konnte er davon ausgehen, dass seine Mutter aufgrund ihres kaufmännischen Berufes anzuwendende gesetzliche Bestimmungen selbst kennt und danach handelt.

Beantragt wurde die Einstellung des Finanzstrafverfahrens, in eventu die Zurückverweisung an die Behörde 1. Instanz, auf jeden Fall aber die über den Bw. verhängte Vermögensstrafe wesentlich herabzusetzen.

Der unabhängige Finanzsenat hat als Finanzstrafbehörde 2. Instanz über die vorliegende Berufung erwogen :

Gemäß § 37 Abs.1 lit.a FinStrG a.F. macht sich der Abgabenhehlerei u.a. schuldig, wer vorsätzlich eine Sache, hinsichtlich welcher ein Schmuggelbegangen wurde, kauft, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt, verheimlicht oder verhandelt. (Die Textierung des § 37 Abs.1 ist heute leicht und für den vorliegenden Fall irrelevant verändert, sodass gemäß § 4 Abs.2 FinStrG die alte Fassung anzuwenden ist).

Gemäß § 8 Abs.1 leg.cit. handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß § 37 Abs.3 FinStrG ist die fahrlässige Begehungsweise der in Abs. 1 bezeichneten Taten strafbar.

Gemäß § 17 Abs.2 i.V.m. § 37 Abs.2 leg.cit. unterliegen Sachen dem Verfall, hinsichtlich derer das vorsätzliche Finanzvergehen begangen wurde.

Dem gegenständlichen Verfahren liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Am 4. Oktober 1994 reiste der rumänische Staatsbürger Bw. über das Zollamt Flughafen Wien nach Österreich ein und durchschritt den sogenannten "Grünkanal". Bei einer Revision wurde in seinem Handgepäck unter anderem die im Spruch angeführte Herrenarmbanduhr der Marke Rolex Oyster Perpetual vorgefunden. Zur Herkunft der Uhr befragt, erklärte er, sie sei von seiner in Rumänien lebenden Mutter I. in Budapest gekauft, danach nach Österreich verbracht und ihm hier geschenkt worden.

Die Uhr wurde wegen des Verdachts, Tatgegenstand eines Finanzvergehens zu sein, gemäß § 89 Abs.2 FinStrG beschlagnahmt.

Mit Schriftsatz vom 29. November 1994 legte der Bw. die von einem rumänischen Staatsnotar beglaubigte Übersetzung einer Erklärung seiner Mutter vom 24. November 1994 vor, in der sie angibt, sie habe ihrem in Wien wohnhaften Sohn die Uhr der Marke Rolex Oyster Perpetual, die sie in Budapest im November 1993 gekauft hatte, zum Weihnachtsgeschenk gemacht. Im Übrigen sei sie Inhaberin mehrerer Import-Export – Gesellschaften und mehrfache Grundbesitzerin.

Von der durch die Behörde eingeräumten Möglichkeit, sich zu dem finanzstrafrechtlichen Verdacht niederschriftlich zu äußern, machten weder I. noch der Bw. Gebrauch bzw. wurde von beiden im weiteren Verlauf des Verfahrens unter Festhalten am bisherigen Vorbringen auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nach § 125 Abs.3 FinStrG verzichtet.

Ein Antrag des Bw. vom 4. November 1994 auf Aufhebung der Beschlagnahme der verfahrensgegenständlichen Uhr wurde mit Bescheid des Hauptzollamtes Wien vom 22. November 1994 abgewiesen, ebenso die dagegen an die Finanzlandesdirektion gerichtete Beschwerde mit deren Entscheidung vom 5. April 1995.

Eine Nachfrage des Hauptzollamtes bei der Firma Rolex/Genf ergab, dass die gegenständliche Uhr im Oktober 1991 an deren Filiale in Paris ausgeliefert worden war. Der Zollwert der Uhr unter Berücksichtigung der Handelsstufe Endverbraucher wurde in einem Gutachten des Dorotheums vom 13. Dezember 1994 mit 115.000,- ATS beziffert. Auf dieser Basis ergeben sich die Eingangsabgaben mit 28.865,- ATS (Zoll 4.600,- ATS, Einfuhrumsatzsteuer 23.920,- ATS, Außenhandelsförderungsbeitrag 345,- ATS).

Aufgrund der Verfahrensergebnisse wurde I. mit Erkenntnis des Hauptzollamtes Wien als Finanzstrafbehörde 1. Instanz vom 31. August 2001 wegen des Finanzvergehens des Schmuggels bestraft. Die Finanzstrafbehörde 1. Instanz sah es aufgrund der übereinstimmenden Aussagen von I. und dem Bw. als erwiesen an, dass die Uhr Ende 1993 von I. in Ungarn gekauft worden war und dann in Österreich ihrem Sohn als Weihnachtsgeschenk

übergeben worden war. I. hatte während des Verfahrens niemals durch entsprechende Belege die Verzollung der Uhr nachgewiesen bzw. eine solche auch nur behauptet. Das Zollamt ging daher in seiner Würdigung, der von der Berufungsbehörde beigepflichtet wird, von einer zollunredlichen Einbringung der Uhr aus, sodass die für eine allfällige Abgabenhehlerei des Bw. notwendige Vortat vorliegt und somit die objektive Tatseite des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei beim Bw. verwirklicht ist.

Zur subjektiven Tatseite, also seiner inneren Haltung zum Vorgang, ist auszuführen, dass bei der vorsätzlichen Abgabenhehlerei der Vorsatz auch die Vortat, in diesem Fall die zollunrechte Einbringung der Uhr durch die Mutter des Bw., umfassen muss. Ein direktes Wissen des Bw. um die zollunrechte Einfuhr der Uhr ist aus der Aktenlage heraus nicht vorwerfbar, weshalb im Erkenntnis vom 4. Oktober 2001 im Sinn eines bedingten Vorsatzes nach § 8 Abs. 1, 2. Halbsatz FinStrG argumentiert wurde, dass dem Bw. bei der Übernahme der Herrenarmbanduhr von nicht unbeträchtlichem Wert deren ausländische Provenienz bekannt war, er sich entsprechende Gedanken über die daraus resultierenden zollrechtlichen Konsequenzen machte und es zumindest ernstlich für möglich hielt und sich damit abfand, dass diese Uhr Schmuggelgut war.

Dazu ist festzuhalten, dass bloß gedankliche Vorgänge einer finanzstrafrechtlichen Würdigung nicht zugänglich sind, solange sie nicht durch entsprechende Handlungen oder Äußerungen manifest werden. Es wäre nun dem Bw. vorhaltbar, dass er bei eventuellem Zweifel über die zollrechte Einbringung der Uhr seine Mutter bezüglich erfolgter Verzollung zumindest hätte befragen müssen. Diesbezüglich ist den Ausführungen in der Berufungsschrift beizupflichten, dass es für den Bw. nicht zumutbar war, bei einem Weihnachtsgeschenk seine Mutter nach der Einhaltung zollrechtlicher Bestimmungen zu befragen. Die Unzumutbarkeit einer solchen Nachfrage schließt aber sogar die Voraussetzung für die Begehung des Fahrlässigkeitsdelikts im Sinn von § 37 Abs. 3 iVm § 8 Abs. 2 FinStrG aus.

Es war daher das angefochtene Erkenntnis im bekämpften schuldsprechenden Teil 1 und die daraus resultierenden Aussprüche über Geldstrafe, Verfall und Kostenersatz (Pkt. 3,4 und 5) aufzuheben und das Finanzstrafverfahren gegen den Bw. einzustellen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim

Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Wien, 8. Mai 2003