



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Feldkirch  
Finanzstrafsenat 4

GZ. FSRV/0009-F/05

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 4, HR Dr. Doris Schitter, in der Finanzstrafsache gegen St.N., vertreten durch Beat Frischkopf, Rechtsanwalt, 6210 Sursee, Bahnhofstr. 24, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 16. Juli 2005 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Feldkirch, vertreten durch Mag. Harald Zlimnig, vom 20. Juni 2005, SN 900/2005/00069-001,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Einleitungsbescheid aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 20. Juni 2005 hat das Zollamt Feldkirch als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 900/2005/00069-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser vorsätzlich neben anderen deklarierten Waren einen Tank mit eintausendeinhundertfünfzig Liter Diesel nicht deklariert hat und hiermit ein Finanzvergehen nach § 35 Abs. 1 FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 16. Juli 2005, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Er habe nicht gewusst, dass der mitgeführte Tank befüllt war. Der für eine Bestrafung wegen Schmuggel erforderliche zumindest bedingte Vorsatz geschweige denn Absicht sei nicht gegeben. Es werde daher die Einstellung des Strafverfahrens beantragt.

### **Zur Entscheidung wurde erwogen:**

Am 9. Mai 2005 bekam der Bf., der bei der Fa. B. als Fahrer im Fernverkehr eingesetzt war, den Auftrag, eine Baustelleneinrichtung (Verrohrungen und Aggregate zur Verrohrung, Bohrtrichter, Greiferseil, Hilfsseil, diverse Kleinteile und einen Tank) von der Fa. E. AG in K. (CH), einer Tochtergesellschaft der Fa. S., zur Tunnelbaustelle der Baugruppe S. in Fritzens zu transportieren. Die Verladung der Waren, die von Herrn G., einem Mitarbeiter der Fa. E. durchgeführt wurde, erfolgte auf dem Gelände der Fa. E. . Dort wurde auch der Tank mit 1150 Liter Diesel befüllt und auf den LKW verladen. Der Bf. erhielt von Herrn G. den Transportauftrag und die erforderlichen Frachtpapiere.

Die für die Einfuhr erforderliche Anmeldung wurde von L.K., einem Mitarbeiter der Spedition W. anhand der von der Fa. E. an die Spedition W. übermittelten Unterlagen (Rechnung, EUR 1) erstellt..

Der Bf. hat in weiterer Folge die ihm von der Spedition W. in Tisis übergebene Anmeldung und die der Anmeldung angeschlossenen Unterlagen zur Durchführung der Ausgangsabfertigung und Einfuhrverzollung beim Zollamt Tisis vorgelegt und die Abfertigung antragsgemäß durchgeführt. Als er bereits den Amtsplatz mit seinem Fahrzeug verlassen wollte, wurde er nochmals angehalten. Im Zuge der nachfolgenden Kontrolle wurde festgestellt, dass der im Tank enthaltene Dieseltreibstoff (1150 Liter) nicht in der Anmeldung enthalten war.

Der Bf. erklärte anlässlich seiner niederschriftlichen Einvernahme beim Zollamt Feldkirch als Finanzstrafbehörde erster Instanz, dass er vom Vorhandensein des Treibstoffes nichts gewusst habe. Er habe das Fahrzeug vor Inbetriebnahme oberflächlich inspiziert und die Ladung lediglich auf ihre Sicherheit überprüft.

Im Zuge weiterer Ermittlungen wurden die Angaben des Bf. bestätigt. Wie ein Vertreter der Fa. E. in der Eingabe vom 21. September 2005 ausführte, hatte der Bf. weder mit der Beladung des Fahrzeuges noch mit der Befüllung des Tanks mit Treibstoff zu tun. Der Bf. habe das Fahrzeug bereits beladen übernommen. Die entsprechenden Papiere habe ihm ein Mitarbeiter der Fa. E. ausgehändigt.

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.

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

Gem. § 82 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde 1. Instanz die ihr gem. § 80 oder 81 FinStrG zukommenden Verständigungen und Mitteilungen darauf zu prüfen, ob genügend 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.

Nach Absatz 3 leg. cit. hat die Finanzstrafbehörde 1. Instanz bei Vorliegen genügender Verdachtsgründe das Finanzstrafverfahren einzuleiten, insoweit die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit der Gerichte fällt.

Für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens genügt es, wenn gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Ein Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (siehe hiezu die umfangreiche Rechtsprechung des VwGH, z.B. vom 28. Juni 1989, ZI 89/16/0036, vom 20. Juni 1990, ZI 89/13/0231, u.a.).

Allerdings ergibt sich aus der Bestimmung des § 161 Abs. 1 FinStrG, wonach die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden hat, dass für ihre Entscheidung, also auch für die Rechtsmittelentscheidung über eine Administrativbeschwerde gegen die Einleitung des Finanzstrafverfahrens, die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Erlassung ihrer Entscheidung maßgebend ist (VwGH 30. Jänner 2001, 2000/14/0109). Maßgeblich ist die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Rechtsmittelerledigung, wobei die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz ermächtigt ist, zur Verbreiterung der Entscheidungsgrundlagen Erhebungen zu tätigen (VwGH 3. Juli 2003, 2003/15/0047).

In diesem Sinn ist zu berücksichtigen, dass sich durch die zwischenzeitig erfolgten Einvernahmen des Speditionsangestellten L.K. und aus der Stellungnahme des Verantwortlichen der Fa. E. , ergeben hat, dass der Bf. weder bei der Befüllung des mobilen Tanks mit Treibstoff noch bei der Fahrzeugbeladung anwesend war. Von einem vorsätzlichen Handeln, wenn auch nur im Sinne eines bedingten Vorsatzes (§8 Abs. 1 FinStrG), kann daher nicht ausgegangen werden. Inwieweit der Bf. fahrlässig gehandelt hat, bleibt dem weiteren Untersuchungsverfahren vorbehalten.

Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nur im Fall des Verdachtes des Vorliegens eines vorsätzlichen Finanzvergehens, ausgenommen einer Ordnungswidrigkeit, mit Bescheid zu erfolgen hat. Über den Verdacht des Vorliegens einer Verzollungsumgehung nach § 36 Abs. 1 FinStrG ist nicht in dieser Entscheidung, sondern von der Finanzstrafbehörde erster Instanz (ohne Bescheid) abzusprechen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 12. Dezember 2005