



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen OP, ohne Beschäftigung, geb. XXX, wh. 4020 L,DStr, vertreten durch Mag. Lothar Korn, Rechtsanwalt, 4020 Linz, Hessenplatz 8, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 11. Februar 2005 gegen den Bescheid des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) vom 26. Jänner 2005, ZI.500/90797/4/2004 (zu StrNr. 500/2005/00021-001,

zu Recht erkannt:

**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 26. Jänner 2005 hat das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf) zur StrNr 500/2005/00021-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser in L, also im Amtsbereich des Zollamtes Linz, vorsätzlich im Zeitraum von Mai 2003 bis November 2003 in mehreren Tathandlungen eingangsabgabenpflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich 195.800 Stück (= 979 Stangen) Filterzigaretten verschiedener Sorten im Zollwert von € 13.907,00 und darauf entfallenden Eingangsabgaben in Höhe von € 32.766,16, davon € 8.010,43 an Zoll, € 16.976,88 an Tabaksteuer und € 7.778,85 an Einfuhrumsatzsteuer, somit Gegenstände des Tabakmonopols mit einem nach § 9 Tabakmonopolgesetz 1996 amtlichen Kleinverkaufspreis in Höhe von € 30.454,00, hinsichtlich welcher durch namentlich

unbekannte Personen in die Rechte des Tabakmonopols gem. § 5 Abs.3 TabMG eingegriffen worden war, wobei hinsichtlich dieser Zigaretten von unbekannten Personen anlässlich deren widerrechtlicher Einbringung nach Österreich bzw. in das Zollgebiet der Gemeinschaft die Finanzvergehen des Schmuggels und des vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 35 Abs.1 lit.a), 44 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden waren, durch käufliche Übernahme von EG an sich gebracht und teilweise an andere Personen weiterverkauft habe, wobei es ihm darauf angekommen sei, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und dadurch die Finanzvergehen nach § 37 Abs.1 lit.a) iVm §38 Abs.1 lit.a) FinStrG (vorsätzliche gewerbsmäßige Abgabenhhehlerei) sowie nach § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG (vorsätzliche Monopolhehlerei) begangen habe. Im Zuge der gegen den abgesondert verfolgten EG im Zusammenhang mit widerrechtlichem Verkauf ausländischer unverzollter Zigaretten sei dem Zollamt Linz zur Kenntnis gelangt, dass u.a. der Bf von EG solche ausländische unverzollte Zigaretten angekauft habe. Am 1.12.2003 seien bei EG mehrere Notizbücher sichergestellt worden, in denen der Genannte Eintragungen über von ihm getätigte Zigarettenverkäufe vorgenommen habe. Eines dieser Notizbücher sei als "PS" bezeichnet gewesen. Diesbezüglich habe EG, nachdem der Bf zuvor, nämlich am 14.12.2004, bei seiner Einvernahme durch Erhebungsorgane des Zollamtes Linz zwar zugegeben habe, EG zu kennen, aber bestritten habe, jemals von jenem ausländische Zigaretten erworben zu haben, am 10.1.2005 als Zeuge einvernommen, u.a. ausgesagt, dass das Notizbuch mit der Bezeichnung "PS" dem Bf zuzurechnen sei, weil dieser zu jener Zeit in der "PS" gewohnt habe und er nur diese eine "Kundschaft" in dieser Gegend gehabt habe. Insgesamt habe er, wie die durch die Zollbehörde vorgenommene Auswertung des besagten Notizbuches ergeben habe, 979 Stangen Zigaretten verschiedener Sorten an den Bf übergeben. Und zwar habe der Bf bei ihm jeweils 50 Stangen bestellt, die Übergabe der Zigaretten habe dann in der Nähe der WS neben einem Einkaufsmarkt stattgefunden, die Bezahlung durch den Bf sei monatlich erfolgt. Auf diese Weise seien im Jahr 2003 in den besagten 7 Monaten monatlich ungefähr 140 Stangen Zigaretten verschiedener Sorten vom Bf angekauft und größtenteils gewinnbringend weiterverkauft worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 11. Februar 2005, in welcher er im Wesentlichen Folgendes vorbrachte:

Der Einleitungsbescheid des Zollamtes Linz werde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit angefochten. Im § 82 Abs.3 lit.a) FinStrG sei normiert, dass von der Einleitung eines Strafverfahrens dann abzusehen sei, wenn die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden könne. Dies sei hier der Fall: Auf Grund der Aussage des EG, das von ihm angelegte Notizbuch über Zigarettenverkäufe mit der Bezeichnung "PS" sei dem Bf zuzuordnen, begründe nämlich noch keinen für die Einleitung des

Finanzstrafverfahrens gegen den Bf hinreichenden Verdacht. Der Bf bestreite jedenfalls, jemals von EG Zigaretten gekauft zu haben; er habe nicht einmal gewusst, dass jener mit ausländischen Zigaretten handle. Es stünden sich beim derzeitigen Ermittlungsstand also zwei konträre Aussagen gegenüber, wobei keinerlei Anhaltspunkte vorhanden seien, aus denen abzuleiten wäre, welche dieser Aussagen nun die richtige sei. Das (sichergestellte) Notizbuch "PS " lasse nämlich keineswegs eine Zuordnung zum Beschuldigten zu, zumal aus der Bescheidbegründung nicht einmal hervorgehe, ob der Bf überhaupt jemals dort gewohnt habe. Vielmehr sei die Aussage des EG schon deshalb unglaubwürdig, weil jener, sollte der Bf tatsächlich dessen einzige "Kunde" in dieser Siedlung gewesen sein, das in Rede stehende Notizbuch sicherlich nicht unter dieser Bezeichnung, sondern wohl eher unter der Bezeichnung des Namens des "Kunden", also des Bf, angelegt hätte. Wie dem Bf bekannt sei, habe EG sehr wohl zahlreiche Kontakte zu Bewohnern der "PS " gehabt, wie insbesondere zur Nichte seiner damaligen Lebensgefährtin. Aus den Aussagen des EG sei vielmehr zu schließen, dass dieser andere Abnehmer zu decken versuche und den Bf zu Unrecht belaste. Wenn sich, wie im gegenständlichen Fall, ohne dass zusätzliche Anhaltspunkte für ein Finanzvergehen ersichtlich seien, zwei völlig divergierende Aussagen gegenüberstünden, sei die Verdachtslage aber nicht "hinreichend" im Sinne der Rechtsprechung des VwGH. Weiters werde auch auf den Inhalt der im parallel zum gegenständlichen Finanzstrafverfahren beim Zollamt Linz zu ZI.500/90797/3/2004 anhängigen Abgaben -Rechtsmittelverfahren vom Rechtsvertreter des Bf verfassten ausführlichen schriftlichen Stellungnahme verwiesen. In jenem Verfahren werde sich der ohnehin nur geringe Verdacht gegen den Bf entkräften lassen. Um "Doppelgeleisigkeiten" zu vermeiden, erscheine es daher zweckmäßig, wenn vorläufig gegen den Bf kein Finanzstrafverfahren eingeleitet werde, sondern die Ermittlungsergebnisse des Abgabenverfahrens abgewartet werden. Derzeit sei jedenfalls mangels ausreichender Verdachtslage die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens unzulässig. Es werde demnach beantragt, den Einleitungsbescheid ersatzlos aufheben bzw. das Absehen von der Einleitung eines Strafverfahrens anzuordnen.

Ergänzend dazu brachte der Bf in seiner schriftlichen Stellungnahme vom 1.12.2005 (zum an ihn gerichteten Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates vom 21.11.2005, in dem ihm in Entsprechung des § 115 FinStrG die Ergebnisse der nach Erhebung der Beschwerde vom Zollamt Linz ergänzend durchgeführten Ermittlungen förmlich zur Kenntnis gebracht wurden) im Wesentlichen Folgendes vor: Er räume ein, ab Oktober 2002 bis Ende November 2003 bei Frau GE in der WS 3 in xxxXL gewohnt zu haben. Allerdings erkenne er keine Sinn darin, wenn der Zeuge nunmehr behaupte, die Zigaretten nicht nur vor einem Supermarkt in der Nähe der Wohnung, sondern auch in der Wohnung von Frau GE übergeben zu haben. Eine derartige Übergabe außerhalb der Wohnung wäre nur dann logisch, wenn sich etwa vor diesem

Supermarkt mehrere Abnehmer von Zigaretten mit EG getroffen hätten. Dies hätte aber zur Folge, dass der Bf jedenfalls nicht für die Gesamtmenge der Zigaretten in Frage käme. Überhaupt habe der Zeuge EG über seine Zigarettenverkäufe –dazu werde auf dessen Einvernahmen vor dem Hauptzollamt Linz am 1.12.2003, vom 15.1.2004, vom 16.1.2004, vom 10.1.2005 und vom 11.4.2005 sowie vor dem Untersuchungsrichter des Landesgerichts Linz zu 1234 vom 29.1.2004 hingewiesen- höchst unterschiedliche Angaben gemacht. Insbesondere habe er am 11.4.2005- im Unterschied zu früheren Aussagen- angegeben, nicht jedes mal 50 Stangen an den Bf übergeben zu haben, sondern teilweise auch weniger. Daraus sei abzuleiten, dass die sich widersprechenden Angaben des EG , was den Bezug von ausländischen Zigaretten durch den Bf anlange, schon unter Bedachtnahme auf den Grundsatz "in dubio pro reo" als insgesamt gesehen falsch einzustufen seien. Dies zeige auch die Aussage der Zeugin GE : Wenn nämlich Zigarettenübergaben an den Bf auch in deren Wohnung stattgefunden hätten, wie dies der Zeuge EG am 11.4.2005 behauptet habe, dann hätte mit Sicherheit auch die Zeugin GE hievon Kenntnis gehabt. Die genannte Zeugin habe aber in ihrer Vernehmung am 3.6.2005 dezitiert ausgeschlossen, dass sich in ihrer Wohnung jemals ausländische Zigaretten befunden hätten; es sei ihr nicht einmal bekannt gewesen, dass der Bf von EG Zigaretten bezogen habe. Auch erweise sich dessen Aussage, er habe in der "Papageisiedlung" niemanden außer den Bf gekannt, insofern aus unwahr, da er selbst eine Zeit lang bei der in der WS , also in der "PS ", wohnhaften CL gewohnt habe. Zur Rufdatenauswertung betreffend den Mobilanschluss 456 werde angeführt, dass die darin angeführten Telefonate nicht mit dem Inhalt des Notizbuches "PS " in Übereinstimmung gebracht werden könnten, weil laut diesen Aufzeichnungen im Oktober 2003 nur ein einziger Zigarettenverkauf stattgefunden habe, hingegen 5 bzw. 4 Anrufe von den betroffenen Anrufen, verteilt auf verschiedene Tage, stattgefunden hätten. Für einen einzigen Zigarettenkauf wären sicherlich nicht derart viele Telefonate notwendig gewesen, sodass es nahe liegend sei, dass es sich dabei um private Telefongespräche, von denen nicht einmal feststehe, ob diese überhaupt vom Bf geführt worden seien, geschweige denn welchen Inhalt diese gehabt haben, gehandelt habe. Ähnliches gelte auch für die laut Rufdatenauswertung im November 2003 geführten Telefonate. Bezüglich der von EG am 19.5.2005 den Erhebungsorganen des Zollamtes Linz übergebenen, handschriftlichen –angeblich von Christa Lager über Auftrag von EG erstellten -Telefonnummernliste gehe nicht hervor, wann diese tatsächlich angefertigt worden sei, sodass es keineswegs ausgeschlossen werden könne, dass EG diese erst anfertigen habe lassen, nachdem er sich entschlossen habe, den Bf zu Unrecht zu belasten, wie überhaupt das Verhalten des EG dafür spreche, dass er versuche, von seiner eigenen Schuld abzulenken bzw. seine wahren Abnehmer zu schützen und zu decken, offenbar um weiterhin derartige Geschäfte mit ihnen zu machen bzw. jene Personen nicht als

Abnehmer zu verlieren. Darauf deute insbesondere auch seine Weigerung hin, über das bei ihm ebenfalls vorgefundene Notizbuch mit der Bezeichnung "Nach-Gabi" irgendwelche Auskünfte zu geben. Zusammengefasst sei daher festzustellen, dass schon wegen der mehrfach unwahren Aussagen des EG anlässlich dessen Einvernahmen, auf welche sich die Anschuldigungen gegen den Bf stützten, kein Bezug zwischen dem Notizbuch mit der Aufschrift "Papageisiedlung" und dem Bf herstellen ließe. EG habe sogar gestanden, in seinen diversen Aussagen mehrfach die Unwahrheit gesagt zu haben, sodass diese grundsätzlich als unglaubwürdig einzustufen seien. Insbesondere auf Grund dessen Weigerung, bekannt zu geben, wem das Notizbuch "Nach-Gabi" zuzuordnen sei, sei davon auszugehen, dass EG versuche, die tatsächlichen Abnehmer der von ihm verkauften Zigaretten zu schützen und stattdessen Unbeteiligte, wie insbesondere den Bf, zu Unrecht zu belasten. Bemerkenswert sei auch, dass die Zeugin GE, obwohl aus deren Aussagen eindeutig hervorgehe, dass sie dem Bf schaden wolle, angibt, nichts vom angeblichen Zigarettenhandel zwischen EG und dem Bf zu wissen, obwohl sie im maßgeblichen Zeitraum die Lebensgefährtin des Bf gewesen war. Auch die Rufdatenauswertung der von EG als Kontakt-Nummer des Bf der Zollbehörde bekannt gegebenen Telefonnummer 456 habe sich als nicht aufschlussreich erwiesen. Unter diesen Umständen sei daher festzuhalten, dass ein hinreichender Tatverdacht gegen den Bf auf Grund der zahlreichen Widersprüche nicht bestehe.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 37 Abs.1 lit.a) FinStrG 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 liegt gewerbsmäßige Begehung vor, wenn ein Schmuggel, eine Abgabenhinterziehung oder eine Hinterziehung von Eingangsabgaben oder eine Abgabenhehlerei nach § 37 Abs.1 von einer Person begangen wird, der es darauf ankommt, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Gemäß § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG 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 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 Sachverhaltes im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen.

Ergibt diese Prüfung, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz nach der Anordnung des § 82 Abs.3 FinStrG das Finanzstrafverfahren einzuleiten. Von der Einleitung eines Strafverfahrens hat sie nur dann abzusehen, wenn die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden kann (lit.a)), wenn die Tat kein Finanzvergehen bildet (lit.b)), wenn der Verdächtige die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, welche die Tat rechtfertigen, die Schuld des Täters ausschließen, die Strafbarkeit ausschließen oder aufheben (lit.c)), wenn Umstände vorliegen, welche die Verfolgung des Täters hindern (lit.d)) oder wenn die Tat im Ausland begangen und der Täter dafür schon im Ausland gestraft worden ist und nicht anzunehmen ist, dass die Finanzstrafbehörde eine strengere Strafe verhängen werde (lit.e)).

Ein Verdacht kann immer nur auf Grund 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 25.9.2001, 98/14/0182). Es ist dies die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. VwGH 23.11.2000, 95/15/0185). Bloße Gerüchte und vage Vermutungen allein reichen also für die Einleitung des Finanzstrafverfahrens nicht aus (VwGH 14.2.1991, 90/16/0210).

Im vorliegenden Fall stützt das Zollamt Linz seinen (angefochtenen) Einleitungsbescheid zum einen auf das bei EG vorgefundene Notizbuch mit der Bezeichnung "PS ", dessen Inhalt aus handschriftlichen Aufzeichnungen über im Zeitraum von Mai bis November 2003 stattgefundene Zigarettenverkäufe besteht, wobei die Auswertung dieser Aufzeichnungen eine Gesamtmenge von 979 Stangen Filterzigaretten diverser Sorten ergibt, und zum anderen auf die Aussage des EG (als Zeuge) vom 10.1.2005, worin dieser im Wesentlichen angibt, die im besagten Notizbuch verzeichneten Zigarettenmengen im Lauf von 7 Monaten an den damals in der so genannten "PS " in Leonding wohnhaft gewesenen Bf verkauft zu haben.

Es ist –wie der Bf in der gegen den solcherart begründeten Einleitungsbescheid erhobenen Beschwerde vom 11.2.2005 auch bemerkt hat- zwar richtig, dass sich daraus alleine noch kein hinreichender (sich gegen den Bf richtender) Tatverdacht ergeben würde, zumal die inkriminierten Tathandlungen vom Bf anlässlich dessen niederschriftlicher Einvernahme durch Erhebungsorgane des Zollamtes Linz am 14.12.2004 insoweit in Abrede gestellt wurden, als dieser darin zwar zugab, EG persönlich zu kennen, aber gleichzeitig behauptete, nicht einmal gewusst zu haben, dass jener illegal mit geschmuggelten Zigaretten handle, geschweige denn von ihm jemals solche gekauft zu haben. Es hat sich auf Grund von (nach Ergehen des angefochtenen Einleitungsbescheides und Einbringung der dagegen gerichteten Beschwerde) ergänzend durchgeführten Ermittlungen des Zollamtes Linz jedoch der Verdacht gegen den Bf erhärtet: So wurde EG am 11.4.2004 neuerlich als Zeuge einvernommen; dabei blieb er bei seinen ursprünglichen Aussagen sowohl über die Person seines Abnehmers als auch über die Gesamtmenge der diesem übergebenen Zigaretten als auch darüber, welche Bewandnis es mit dem Notizbuch "PS " hat. Er stehe seit 2002 mit dem Bf, den er aus seiner Jugendzeit im Erziehungsheim Gleink her kenne, in ständigem Kontakt, und zwar ausschließlich wegen des Zigarettenankaufs durch den Bf. Zu diesem Zweck hätten sie häufig miteinander telefoniert, wobei der Bf ihm durchgegeben habe, wie viel und welche Zigaretten er benötige. Zwecks Übergabe der auf diese Weise bestellten Zigaretten hätten sie sich zumeist in den Abendstunden entweder vor einem Supermarkt in der Nähe der Wohnung oder in der Wohnung in der WS 3 in L , wo der Bf bei seiner damaligen Lebensgefährtin GE gewohnt habe, getroffen. Er habe die Zigaretten, in einem Karton verpackt, mit seinem PKW angeliefert; auch das Notizbuch "PS " habe er dabeigehabt, um darin die entsprechenden Eintragungen, und zwar die Zigarettenarten (in Codeform), Preis je Stange, Menge und Gesamtpreis vorzunehmen. Der Bf habe diese Eintragungen auch stets kontrolliert. Die Zigaretten seien dem Bf nämlich jeweils "auf Kommission" übergeben worden, d.h. der Bf habe die gelieferten Zigaretten nicht sogleich, sondern erst nach erfolgtem Weiterverkauf bezahlen müssen. Es seien meistens jeweils 30 bis 40 Stangen, die sich in einem 50-er Karton befunden hätten, manchmal auch zusätzlich ein kleinerer Karton mit 25 Stangen, übergeben worden. In wenigen Fällen sei es auch vorgekommen, dass er dem Bf nur 10 bis 20 Stangen liefern habe können. Das Notizbuch "PS " sei aber ausschließlich dem Bf zugeordnet gewesen und die darin angeführten Zigarettenmengen nur an den Bf übergeben worden, weil er ja in der "PS " keine anderen "Kundschaften", die er mit ausländischen Zigaretten beliefern hätte können, gehabt habe. Das Notizbuch "PS " habe er im Übrigen deswegen so bezeichnet, weil der Bf dort gewohnt habe.

Ergänzend dazu übergab EG am 19.5.2005 einem Erhebungsorgan des Zollamtes Linz eine laut seinen Angaben von seiner Bekannten CL über seinen Auftrag hin angefertigte

(handschriftlich verfasste) Liste mit Telefonnummern seiner "Abnehmer". Auf dieser Liste scheint u.a. die Telefonnummer 456 und der Vorname "O" auf. Unter dieser sei er mit dem Bf bezüglich Zigarettenankäufen in Kontakt getreten. Sich darauf beziehende Nachforschungen ergaben, dass besagtes Mobiltelefon auf Herrn RG, der damals ebenfalls bei GE in der WS gewohnt hat, angemeldet war, aber- so die diesbezügliche Aussage der am 3.6.2005 als Zeugin Vernommenen- hauptsächlich vom Bf benutzt worden sei. Eine diesbezüglich durchgeführter Rufnummernauswertung ergab, dass allein im Oktober 2003 30 Telefonate mit diesem Mobiltelefon zum Telefonanschluss des EG geführt wurden. Wie die genannte Zeugin noch erwähnte, habe der Bf ihr gegenüber in der Zeit, als sie noch zusammen gewohnt hätten, auch einmal erwähnt, dass er gemeinsam mit EG "mit Zigaretten etwas machen wolle". Tatsächlich seien der Bf und EG oft beieinander gewesen und hätten auch häufig miteinander telefoniert. Der Bf habe zwar in ihrer Wohnung in L , WS 3, keine ausländischen Zigaretten aufbewahrt, sie könne allerdings nicht ausschließen, dass er im Kellerabteil solche gelagert habe.

Tatsächlich differieren die niederschriftlich festgehaltenen Aussagen des Zeugen EG , vergleicht man deren jeweiligen Wortlaut in der zeitlichen Abfolge ihres Protokollierungszeitpunktes, inhaltlich in einigen Punkten bzw. decken sich diese nicht zur Gänze mit dem übrigen Ermittlungsergebnissen. Es handelt sich dabei aber ausschließlich um den gegen den Bf gerichteten Tatvorwurf an sich nicht unmittelbar tangierende Umstände, wie beispielsweise um die Frage, ob EG mit der Tante von GE , der in der SS in Linz wohnhaften HM, "zusammen" oder mit dieser bloß "bekannt" gewesen sei. Bezüglich der Schilderung des Ortes der Übergabe, der Übergabemodalitäten und der Menge der jeweils übergebenen Zigaretten stellen die von EG am 11.4.2005 gegenüber denen bereits am 10.1.2005 gemachten Angaben, soweit sie überhaupt inhaltlich voneinander abweichen, eine Präzisierung und Ergänzung dar. Bezüglich des nach Dafürhalten des Unabhängigen Finanzsenat ein wichtiges Beweismittel darstellenden Notizbuches "PS " hat der genannte Zeuge am 11.4.2005 ohnehin seine Erstaussage vom 10.1.2005 vollinhaltlich bestätigt.

Dem Vorbringen des Bf in dessen Beschwerdeeingabe vom 11.2.2005, aus dem Notizbuch mit der Bezeichnung "PS " lasse sich kein Verdacht gegen den Bf begründen, da daraus keine Zuordnung zu diesem herauszulesen und nicht einmal bescheidbegründend festgestellt worden sei, dass dieser jemals in dieser Siedlung gewohnt habe, ist zum einen die in diesem Punkt klare und unmissverständliche Aussage des Zeugen EG sowohl vom 10.1.2005 als auch vom 11.4.2005 entgegenzuhalten, worin der Genannte eindeutig die ausschließliche Zuordnung dieses Notizbuches an den Bf bestätigte und dazu ergänzend plausibel erklärte, dass er die Namensbezeichnung wegen des (damaligen) Wohnsitzes des Bf in der WS in L so gewählt habe. Es mag zwar sein, dass- wie der Bf an anderer Stelle in diesem Zusammenhang



einwendet- der genannte Zeuge außer den Bf noch weitere Personen, wie insbesondere die ebenfalls in der Wimmerstrasse wohnhafte CL sowie GE , die damalige Lebensgefährtin des Bf und Nichte seiner wie jener in der SS in LI wohnhaften Herta Moser, gekannt und mit diesen Personen gesellschaftliche Kontakte gepflegt hat, allerdings sei, wie er versicherte, der Bf in der genannten Wohnanlage als einzige "Kundschaft" (im Sinne von "Kaufinteressent für ausländische Schmuggelzigaretten") ihm gegenüber in Erscheinung getreten. Dass EG gerade dieses Notizbuch mit dem Familien -und bzw. Vornamen bezeichnen hätte sollen, erscheint schon deswegen unerfindlich, weil auch mehrere andere bei EG vorgefundene Notizbücher gleichen Inhalts ähnliche, ebenfalls bloß "geografische" Aufschriften tragen und demnach daraus keineswegs der Schluss gezogen werden kann, dass es auf Grund der Bezeichnung "PS " in dieser noch weitere Abnehmer von derartigen Zigaretten geben müsse, zumal auch der Zweck des Notizbuches, nämlich um EG und dessen Abnehmer (in der Person des Bf) einen Überblick über die diesem jeweils nur zur Kommission überlassenen Zigaretten zu verschaffen, einwandfrei darauf hindeutet, dass es tatsächlich nur einen einzigen Abnehmer in der "PS " gegeben hat, da ansonsten die Führung derartiger Aufzeichnungen, ohne darin eine (namensbezogene) Zuordnung an die einzelnen Abnehmer der "Kommissionsware" vorzunehmen, wohl sinnlos gewesen wäre.

Zum Einwand, es sei aus der Bescheidbegründung nicht einmal zu entnehmen, ob der Bf überhaupt in der "PS " gewohnt habe, ist festzustellen, dass der Bf in seiner Stellungnahme vom 1.12.2005 selbst eingeräumt hat, dort im Zeitraum von Oktober 2002 bis Dezember 2003, und zwar bei GE in der WS 3, gewohnt zu haben, und dadurch diese Tatsachenfeststellung quasi außer Streit gestellt hat.

Zum Vorbringen des Bf in dessen (im Abgabenverfahren erstatteten) Stellungnahme, er besitze weder Führerschein noch PKW noch ein anderes geeignetes Transportmittel, mit dem er eine Menge von 50 Stangen Zigaretten in einem Karton hätte verstauen und transportieren können, wird zum einen darauf verwiesen, dass, so der Zeuge EG , jener die Zigaretten von seinem in P situierten (externen) "Lager" mit seinem PKW in die "PS " in Leonding gebracht habe, wo die Wohnung WS 3, in welcher der Bf gewohnt habe, nur ungefähr 100 Meter sowohl von besagtem Supermarkt als auch von der Wohnung der CL in der WS 12, entfernt lag; diese Distanz vermag ein Mann einen mit 30 bis 40 Stangen Zigaretten gefüllten Karton ohne weiteres zu tragen oder mit einem Einkaufswagen des erwähnten Supermarktes zu befördern.

Der Beteuerung des Bf in dessen Eingabe vom 1.12.2005, er habe nie irgendetwas mit dem Verkauf ausländischer Zigaretten durch EG zu tun haben wollen, ist die Aussage der Zeugin GE am 3.6.2005 entgegenzuhalten, dass zwischen ihr und dem Bf in einem Gespräch sehr wohl einmal die Rede davon gewesen sei, dass der Bf gemeinsam mit EG "etwas" mit

Zigaretten "machen" wolle; sie habe ihm daraufhin allerdings verboten, in ihrer Wohnung derartige Waren zu lagern. Sie könne aber nicht ausschließen, dass der Bf im Kellerabteil, das sie kaum betrete, doch derartige Zigaretten verwahrt habe. Damit erklärt sich übrigens auch, warum die Zeugin, so ihre Antwort auf die diesbezügliche Frage des sie vernehmenden Zollorgans, nicht mit Bestimmtheit sagen könne, ob der Bf von EG Schmuggelzigaretten bezogen habe.

Bezüglich des weiteren, bei EG sichergestellten Notizbuches mit der Bezeichnung "Nach-Gabi", hinsichtlich dessen der genannte Zeuge die Aussage zur Frage verweigert hat, welcher Person (als Abnehmer) dieses zuzuordnen ist, stellt der Unabhängige Finanzsenat fest, dass es sich dabei zwar wahrscheinlich um eine weitere "Zigarettenkunde" des EG handeln dürfte, jene Umstände aber keineswegs mit dem beschwerdegegenständlichen Tatvorwurf gegen den Bf in unmittelbaren Zusammenhang stehen und schon deshalb daraus kaum Entscheidendes für den vorliegenden Fall gewonnen werden kann.

Zu den Aussagen der Zeugen Gabriele Ertl und Rudolf Gerhard betreffend das Mobiltelefon, mit dem laut EG die Zigarettengeschäfte zwischen ihm und dem Bf angebahnt und vereinbart worden sind, ist anzumerken, dass es zwar denkbar ist, dass sich nicht sämtliche Telefonate, die mit diesem geführt worden sind, um das Thema "Zigarettengeschäfte" gedreht haben und möglicherweise sogar neben dem Bf auch andere Bewohner der Wohnung WS 3 dieses Telefon benutzt haben, aber aus diesem Umstand nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Bf von diesem Anschluss aus mit EG seine "Zigarettengeschäfte" in der vom genannten Zeugen geschilderten Weise "organisiert" hat, zumal die Tatsache, dass er mit der in Rede stehenden Rufnummer als "O " auf der von EG dem Zollamt Linz übergebenen Telefonnummern-Liste seiner " Zigaretten-Abnehmer" steht, jedenfalls für eine solche Sachverhaltsannahme spricht.

Überhaupt erscheinen dem Unabhängigen Finanzsenat –im Gegensatz zur dazu vom Bf vertretenen Meinung- die Aussagen des Zeugen EG nicht derart widersprüchlich, dass sie als insgesamt unglaubwürdig abzutun und damit als Beweismittel unbrauchbar bzw. irrelevant zu beurteilen wären, sondern sie sind im Gegenteil, jedenfalls soweit sie den entscheidungswesentlichen Sachverhalt zum Inhalt haben, durchaus lebensnah, plausibel und nachvollziehbar. Bezüglich ihres- vom Bf angezweifelte bzw. sogar in Abrede gestellte Wahrheitsgehaltes ist zudem zu bedenken, dass sowohl EG als auch GE als Zeuge iSd §§ 102ff FinStrG und damit unter ausdrücklicher Wahrheitserinnerung und Hinweis auf die Folgen unwahrer Aussagen (§ 106 FinStrG) einvernommen worden sind.

Wenn der Bf in diesem Zusammenhang den (im § 98 Abs.3 FinStrG normierten) so genannten Zweifelsgrundsatz "in dubio pro reo" zur Untermauerung seiner Rechtsauffassung, auf Grund

des Umstandes, dass sich einzelne Aussagen des EG widersprechen, sodass davon auszugehen sei, dass der genannte Zeuge insgesamt falsche Angaben über die mit dem Bf gemachten Zigarettenengeschäfte gemacht habe, herzieht, so befindet er sich –einmal abgesehen davon, dass die Abweichungen der Aussagen des Zeugen keineswegs als derart gravierend zu beurteilen sind, dass von unaufkläraren Widersprüchen und daher von gänzlicher Unglaubwürdigkeit des Zeugen ausgegangen werden muss- insofern in einem Rechtsirrtum, als der § 98 Abs.3 FinStrG eine Beweisregel darstellt, nach der die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen hat, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; im gegenständlichen Verfahren, bei dem es um die Frage geht, ob nach § 82 FinStrG überhaupt ein Finanzstrafverfahren einzuleiten ist oder nicht, ist hingegen zu prüfen, ob genügend Verdachtsmomente -iSv Anhaltspunkte- vorhanden sind, die die Ingangsetzung eines Untersuchungsverfahrens gegen einen Verdächtigen rechtfertigen. Für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens genügt nach stRsp des VwGH nämlich das Vorhandensein derartiger Verdachtsgründe bzw. Anhaltspunkte. Ob dabei in Ansehung des der bestehenden Unschuldsvermutung dieser Verdacht zur Überzeugung der Finanzstrafbehörde, der Bf habe das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen, führen wird, ist dabei dem Ergebnis des nach der Einleitung des Finanzstrafverfahrens durchzuführenden Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG und dem Straferkenntnis vorbehalten (VwGH v.19.2.1991, 90/14/0078, u.v. 5.3.1991, 90/14/0207). Im gegenständlichen Verfahren geht es also nicht um die Frage, ob –auf Grund der vorliegenden Beweise- eine Tatsache erwiesen ist, sondern -wie bereits dargestellt- darum, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, d.h. ob hinreichende Anhaltspunkte vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass eine bestimmte Person als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt (VwGH v.16.11.1989, 89/16/0091 u.a.); die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Beschuldigte dieses Finanzvergehen tatsächlich begangen hat oder nicht, bleibt indessen dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 115 ff FinStrG vorbehalten (VwGH v.19.2.1991, 90/14/0078 u. a.).

Zusammenfassend stellt der Unabhängige Finanzsenat als zuständige Finanzstrafbehörde zweiter Instanz (§ 62 Abs.1 FinStrG) fest, dass im gegenständlichen Fall die vorhandenen Anhaltspunkte –trotz der dagegen vom Bf (z.T. sogar berechtigterweise) vorgebrachten Bedenken und Einwände- jedenfalls genügen, um eine für die Aufrechterhaltung des Verfahrensstatus eines gegen den Bf eingeleiteten Finanzstrafverfahrens hinreichende Verdachtslage zu konstatieren.

Der Unabhängige Finanzsenat ist –im Gegensatz zur diesbezüglich geäußerten Rechtsansicht des Bf- auch nicht der Auffassung, dass im gegenständlichen Fall ein der im § 82 Abs.3 lit.a)

bis e) FinStrG normierten Tatbestände, der ein Absehen von der Einleitung des Finanzstraßverfahrens zur Folge hätte, gegeben ist: Denn zum einen vermochte weder der Bf im bisherigen Verfahrensverlaufs einen in Lehre und Rechtsprechung (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Bd.2, Linde-Verlag, Rz.13 zu § 82) für die Erfüllung des § 82 Abs.3 lit.a) FinStrG geforderten, gegen die Beweisbarkeit sprechenden hohen Wahrscheinlichkeitsgrad nachweisen noch kann ein solcher aus der derzeitigen Aktenlage abgeleitet werden, zum anderen geht die ebenfalls offenbar in diesem Zusammenhang vom Bf in seiner Beschwerde vorgebrachte Anregung, der Unabhängige Finanzsenat möge, um "Doppelgeleisigkeiten" zu vermeiden, vorerst den Ausgang des "parallel" geführten Abgaben -Rechtsmittelverfahrens abwarten, und zwar mit der Maßgabe, dass solange von einer Einleitung des Finanzstraßverfahrens gegen den Bf abgesehen werde, als jenes Verfahren nicht (rechtskräftig) abgeschlossen sei, insofern ins Leere bzw. ist nicht mit der geltenden Rechtslage in Einklang zu bringen, als es sich dabei um ein vom gegenständlichen Rechtsbehelfsverfahren völlig verschiedenes Verfahren, welches insbesondere anderen Verfahrensvorschriften und Verfahrensgrundsätzen folgt und außerdem inhaltlich –im Gegensatz zum gegenständlichen Verfahren, bei dem es ausschließlich um die Beurteilung geht, ob der Bf als Täter des im Einleitungsbescheid konkret umrissenen Finanzvergehens in Frage kommt- ein gänzlich anderes Verfahrensziel, nämlich die Feststellung, ob für bestimmte Personen Eingangsabgabenschuldigkeiten entstanden sind und ob diese in einem bestimmten Ausmaß an eine oder mehrere Zollschuldner zur Entrichtung mitgeteilt werden, verfolgt.

Der Vollständigkeit halber stellt der Unabhängige Finanzsenat zum übrigen Inhalt der schriftlichen Stellungnahme des Bf vom 1.12.2005 noch fest:

Zu Punkt 5) der Stellungnahme (betreffend "Akteneinsicht") wird bemerkt, dass ein Antrag auf Akteneinsicht iSd § 90 BAO zwar im bereits oberwähnten Abgabenverfahren des Zollamtes Linz als Abgabenbehörde (zu Zl. 500/90797/3/2004) gestellt worden ist, und zwar in der dort erstatteten Stellungnahme vom 11.2.2005 zum (auf § 115 BAO gegründeten) Parteivorhalt der genannten Abgabenbehörde, dass diesem aber das Zollamt Linz laut Aktenlage ohnehin bereits am 16.2.2005 und 11.3.2005 entsprochen hat. Ein derartiger Antrag findet sich hingegen weder im (erstinstanzlichen) Finanzstraßverfahren noch im bisherigen Verlauf des gegenständlichen Rechtsbehelfsverfahrens vor dem Unabhängigen Finanzsenat als zuständiger Finanzstraßbehörde zweiter Instanz, sodass es sich sohin erübrigt, hierauf weiter einzugehen.

Zu Punkt 3) der Stellungnahme (betreffend "Strafanzeige gegen EG wegen falscher Zeugenaussage" und "zivilrechtlicher Anspruch auf Kostenersatz für Rechtsbeistand im Finanzstraßverfahren") stellt der Unabhängige Finanzsenat klar, dass zum einen gem. § 77

FinStrG iVm § 313 BAO der Bf die Kosten seiner Verteidigung grundsätzlich selbst zu tragen hat (siehe dazu auch Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Band 2, Linde-verlag, Rz.13 zu § 77). Was das Vorbringen des im Zusammenhang mit dem Thema "Strafanzeige gegen EG" anlangt, sei bemerkt, dass zum einen für ein derartiges Ansinnen der Unabhängige Finanzsenat sachlich nicht zuständig ist und zum anderen ein solches in einem Rechtsbehelfsverfahrens, bei dem es ausschließlich darum geht, ob die bescheidmäßige Einleitung eines Zollstrafverfahrens rechtens ist oder nicht, keinen Platz hat und demnach hier auch nicht weiter behandelt zu werden braucht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 20. September 2006