



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 6

GZ. FSRV/0097-W/03

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 6, Hofrat Dr. Georg Zarzi, in der Finanzstrafsache gegen R.J., wegen des Finanzvergehens des Schmuggels und des versuchten Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols gemäß §§ 35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 2. Juni 2003 gegen das Erkenntnis des Zollamtes Wien vertreten durch ORat Mag. Reinhard Lackner vom 15. Mai 2003, ZI. 100/90.189/27/2003-Str.III/WI, SN 2003/00111-003,

zu Recht erkannt:

Die Ersatzfreiheitsstrafe wird gemäß § 20 FinStrG mit 38 Tagen festgesetzt, im übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis vom vom 15. Mai 2003, 100/90.189/27/2003-Str.III/WI, SN 2003/00111-003, hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Bw. nach § 35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, weil er am 3. Februar 2003 anlässlich seiner Einreise über das Zollamt Nickelsdorf vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich 32.000 Zigaretten der Marke Memphis Classic, 3.400 Zigaretten der Marke Memphis Blue Lights, 3.000 Zigaretten der Marke Memphis Blue und 40 kg geräuchertes Schweinefleisch im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit D.J. vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht habe (Eingangsabgaben an Zoll € 1.555,49, an Einfuhrumsatzsteuer € 1.517,91 an Tabaksteuer € 3.249,62, insgesamt € 6.323,04) und dadurch das

Finanzvergehen des Schmuggels und des versuchten vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Tabakmonopols nach §§ 11, 35 Abs. 1 lit. a, 13, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Aus diesem Grund wurde über ihn gemäß §§ 35 Abs. 4 FinStrG eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.000.- verhängt und für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe gemäß § 20 FinStrG eine Ersatzfreiheitsstrafe von 40 Tagen ausgesprochen.

Die in Verwahrung verbrachte Zeit wurde gemäß § 23 FinStrG mit € 200.- auf die verhängte Geldstrafe angerechnet.

Gemäß §§ 17 Abs. 2 lit. a, 35 Abs. 4 und 44 Abs. 3 FinStrG wurde auf Verfall der Tatgegenstände erkannt.

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

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die fristgerechte Berufung des Beschuldigten vom 2. Juni 2003, wobei im wie folgt vorgebracht wurde:

Gegen das Erkenntnis vom 15. Mai 2003 erhebe ich innerhalb offener Frist das Rechtsmittel der Berufung der Höhe nach und begründe dies wie folgt:

Ich bin derzeit arbeitslos und werde von meinem Sohn und meiner Schwiegertochter unterstützt. Ich habe kein eigenes Einkommen und auch keine Möglichkeit, legal einer Beschäftigung nachzugehen.

Eine Strafe in dieser Höhe ist ein Vielfaches von der Unterstützung, welche mir mein Sohn und meine Schwiegertochter zukommen lassen.

Ich bin in finanzstrafrechtlicher Hinsicht unbescholten und gelobe auch dieses Vergehen nicht mehr zu begehen.

Ich ersuche daher, die Strafhöhe nach meinen persönlichen Verhältnissen zu bemessen.

Ich ersuche daher um positive Erledigung meiner Berufung und gleichzeitig um Aussetzung der Einbringung bis zur endgültigen Erledigung des Aktes.

**Zur Entscheidung wurde erwogen:**

Der Berufungswerber (Bw) ist jugoslawischer Staatsbürger, verheiratet und derzeit ohne Beschäftigung. Nach seinen eigenen Angaben wird er finanziell von seinem Sohn und seiner Schwiegertochter unterstützt. In finanzstrafrechtlicher Hinsicht ist der Bw. unbescholten.

Den Aufforderungen der gefertigten Behörde vom 27. Dezember 2004, welche am 14. Jänner 2005 beim Postamt 1100 Wien hinterlegt wurde und vom 22. Februar 2005,

welche am 9. März 2005 beim Postamt 1106 hinterlegt wurden, seine finanziellen Verhältnisse darzulegen kam der Bw. nicht nach.

Am 3. Februar 2003 verbrachte der Bw. die oben angeführte Menge an Zigaretten über das Zollamt Nickelsdorf in das Zollgebiet der Europäischen Union, ohne diese den diensthabenden Zollorganen anzumelden. Die Zigaretten waren für den Verkauf in Österreich bestimmt und sollte aus der Abgabenersparnis beim geplanten Verkauf ein Gewinn erzielt werden.

Vorstehender Sachverhalt ist durch das Ermittlungsverfahren, insbesondere durch das Geständnis der Bw. erwiesen und wird in der verfahrensgegenständlichen Berufung auch nicht bekämpft.

Vorweg ist festzuhalten, dass im Bereich des Finanzstrafrechtes eine Teilrechtskraft hinsichtlich des Ausspruchs der Schuld einerseits und der Strafe andererseits rechtlich möglich ist (vgl. Fellner, Finanzstrafverfahren §§ 136 bis 141, Rz. 17 und die dort zitierte Judikatur, VwGH vom 4. September 1992, 91/13/0021).

Da die gegenständliche Berufung eindeutig nur gegen die Strafhöhe gerichtet ist, ist der Schulterspruch in Rechtskraft erwachsen und kann demnach nicht abgeändert werden.

Gegenstand der Berufung ist daher nur die Bemessung der Strafe

An dieser Stelle darf daher auf die Ausführungen im bekämpften Erkenntnis des Hauptzollamtes Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz verwiesen werden.

Der vorliegende Sachverhalt erfüllt daher in objektiver, wie auch in subjektiver Hinsicht den Tatbestand der der Bw. zur Last gelegten Finanzvergehen.

Gemäß § 35 Abs. 4 FinStrG wird das Finanzvergehen des Schmuggels mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des auf die Waren entfallenden Abgabenbetrages geahndet.

Der Eingriff in die Rechte des Tabakmonopols wird gemäß § 44 Abs. 2 lit. c mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen der Bemessungsgrundlage geahndet.

Gemäß § 23 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.

Bei der Strafbemessung sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht ohnehin die Strafdrohung bestimmen gegeneinander abzuwagen. Im Übrigen gelten die §§ 32-35 StGB sinngemäß.

Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.

Die verwaltungsbehördliche Verwahrung ist auf die Geldstrafe anzurechnen. Für die Anrechnung der Vorhaft auf die Geldstrafe ist die an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe maßgebend.

Gemäß § 21 FinStrG ist bei Zusammentreffen mehrerer Finanzvergehen durch eine Tat auf eine einzige Geldstrafe zu erkennen. Hängen die zusammentreffenden Strafdrohungen von Wertbeträgen ab, so ist für die einheitliche Geldstrafe die Summe dieser Strafdrohungen maßgebend.

Die Summe der Eingangsabgaben für die verfahrensgegenständlichen Zigaretten beträgt insgesamt € 6.323,04 (Eingangsabgaben an Zoll € 1.555,49, an Einfuhrumsatzsteuer € 1.517,91, an Tabaksteuer € 3.249,62); die Bemessungsgrundlage gemäß § 44 Abs. 2 lit. c FinStrG beträgt € 5.782,50. Der zur Verfügung stehende Strafrahmen beträgt daher im vorliegenden Falle € 18.428,59.

Bei der Strafbemessung waren mildernd, wie bereits im bekämpften Erkenntnis ausgeführt, die finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit des Bw., das abgelegte Geständnis sowie die Tatsache, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist, zu werten. Als erschwerend wirkt kein Umstand. Die Anrechnung der verwaltungsbehördlichen Verwahrung erfolgte zu Recht und war wie im Spruch ausgeführt bei der Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe zu berücksichtigen.

Bezüglich der persönlichen Verhältnisse war von den Angaben des Bw. in der Berufung auszugehen, da der Bw. trotz mehrmaliger Aufforderung der erkennenden Behörde den an ihn gerichteten Vorhalt nicht beantwortete.

Unter Berücksichtigung der dargestellten persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erfolgte die Strafzumessung in der Höhe von ca. 22 Prozent des zur Verfügung stehenden Strafrahmens tat- und schuldangemessen, da es sich um eine große Menge an Zigaretten handelte und der Strafauspruch notwendig war um den Bw. und andere von weiteren Straftaten abzuhalten.

Gemäß §§ 35 Abs. 4, 44 Abs. 3 in Verbindung mit § 17 Abs. 2 und 6 FinStrG war zwingend auf Verfall der Tatgegenstände zu erkennen.

Die Kostenentscheidung gemäß 185 FinStrG erfolgte zu Recht.

Bezüglich Ihres Antrages auf Aussetzung der Einbringung darf auf unten stehende Zahlungsaufforderung verwiesen werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.