



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAAT

Außenstelle Linz  
Finanzstrafsenat 7

GZ. FSRV/0042-L/06

## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache gegen BJ, Hilfsarbeiter, dzt. arbeitslos, geb. XXXX, wh. B, vertreten durch Dr. Robert H. Schertler, Dr. Gerhard Paischer, Rechtsanwälte in 5280 Braunau, Salzburger Strasse 4, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 3. Mai 2006 gegen den Bescheid des (durch ADir. Siegfried Haim als Amtsbeauftragter vertretenen) Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 5. April 2006, Zl.500/90621/09/2004 (zu Str.Nr. 500000/2006/00000), über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gem. § 83 Abs.1 des Finanzstrafverfahrens (FinStrG),

zu Recht erkannt:

**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 5. April 2006 hat das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf) zu Str.Nr. 50000/2006/00000 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser in BR (und somit im Amtsbereich des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde) vorsätzlich im Zeitraum von März/April 2004 bis März 2006 eingangsabgabenpflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich 50.200 Stück (= 251 Stangen) Filterzigaretten Memphis Classic sowie 42.800 Stück (= 214 Stangen) Filterzigaretten Memphis Blue, im Gesamtwert von € 9.050,00 und hierauf

entfallenden Eingangsabgaben in Höhe von € 18.290,11 (davon € 5.212,80 an Zoll, € 8.520,62 an Tabaksteuer und € 4.556,69 an Einfuhrumsatzsteuer), hinsichtlich welcher bei der Einfuhr in das Zollgebiet der Gemeinschaft von einer namentlich unbekannten Person das Finanzvergehen des Schmuggels gem. § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen worden war, sohin Waren des Tabakmonopols mit einem Kleinverkaufspreis (§ 9 Tabakmonopolgesetz 1996) von insgesamt € 14.992,00, bezüglich der von jener unbekannten Person gem. § 44 Abs.1 lit.a) FinStrG vorsätzlich in die Rechte des Tabakmonopols eingegriffen worden war, angekauft und dadurch die Finanzvergehen der vorsätzlichen Abgaben- und Monopolhehlerei nach den §§ 37 Abs.1 lit.z.a), 46 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen habe.

Auf Grund einer beim Zollamt Linz eingegangenen Anzeige sei diesem zur Kenntnis gelangt, dass der Bf an der Adresse seines Arbeitgebers, der Fa. IC in BR , unverzollte ausländische Zigaretten an- und verkaufe. Sodann hätten Organe des Zollamtes Linz den Bf am 27.3.2006 an dessen aktenkundiger Wohnanschrift aufgesucht und im Zuge einer dort freiwillig gestatteten Nachschau 23 Stangen Filterzigaretten Memphis Classic und 7 Stangen Filterzigaretten Memphis Blue in einem zur Wohnung gehörenden Kellerabteil gefunden. Der Bf habe daraufhin den einschreitenden Zollorganen gegenüber gestanden, seit März bzw. April 2004 bis Oktober 2005, mit Ausnahme in den Monaten August 2004 und August 2005, monatlich 25 Stangen Filterzigaretten von einem tschechischen LKW-Lenker zum Preis von € 18,00 je Stange bzw. ab Oktober 2004 zum Preis von € 20,00 angekauft zu haben. Jene Zigaretten, die er nicht selbst geraucht habe, habe er an Arbeitskollegen zum Einkaufspreis weiterverkauft. Er sei dann aber mit November 2005 von seinem Arbeitgeber gekündigt worden und habe seither keine ausländischen Zigaretten mehr angekauft. Da eine Überprüfung der sichergestellten Zigaretten ergeben habe, dass diese großteils erst im Jahr 2006 erzeugt worden seien, sei der Bf am 5.4.2006 erneut einvernommen worden. Dabei habe dieser eingeräumt, dass er die erwähnten, in seinem Kellerabteil deponierten 30 Stangen sowie weitere 10 inzwischen von ihm verrauchte Stangen Zigaretten erst nach seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen IC , nämlich im Zeitraum von Dezember 2005 bis März 2006, zum Preis von je € 20,00 für seinen Eigenbedarf am Firmenareal seines ehemaligen Arbeitgebers in Braunau von jenem ihm aus früheren Ankäufen her noch bekannten tschechischen LKW-Fahrer angekauft habe. Selbstverständlich sei dem Bf dabei bewusst gewesen, dass der Ankauf so genannter "Schmuggelzigaretten" verboten sei. Mit diesen im bisher durchgeföhrten Zollstrafermittlungsverfahren gewonnenen Erkenntnissen lägen für das Zollamt Linz genügend Verdachtsgründe für eine Einleitung des Finanzstrafverfahrens iSd §§ 82 f FinStrG vor.

Gegen diesen (am 11.4.2006 dem Bf zugestellten) Bescheid richtet sich die (von den Bevollmächtigten des Bf, den Rechtsanwälten Dr.Schertler, Dr.Paischer in Braunau, fristgerecht am 3.5.2006 beim Zollamt Linz eingebrachte) Beschwerde des Beschuldigten vom 3. Mai 2006, in welcher im Wesentlichen Folgendes vorgebracht wurde:

Der Bf habe die ihm angelasteten Mengen an Filterzigaretten nicht angekauft, sondern nur einen kleinen Teil davon: Tatsächlich habe er nämlich nicht monatlich 25 Stangen, sondern 25 Schachteln, die vom LKW-Fahrer einzeln in einer Einkaufstüte mitgeführt und zum Verkauf angeboten worden seien, angekauft. Wenn in der Niederschrift "Stangen" anstatt "Schachteln" angeführt sei, so sei dies auf Verständigungsschwierigkeiten zurückzuführen, denn der Bf sei Serbe und verstehe nur eingeschränkt deutsch. Ein Durchlesen der Niederschrift vor deren Unterfertigung sei ihm, einmal abgesehen vom erwähnten Sprachproblem, deswegen nicht möglich gewesen, weil er nach einer Augenoperation nur über ein eingeschränktes Sehvermögen verfüge. Er habe dies auch den vernehmenden Zollorganen mitgeteilt, jedoch dürfte dies wegen der sprachlichen Probleme offenbar unbeachtet geblieben sein. Die von ihm eingestandenen monatlich angekauften 25 Schachteln Zigaretten seien vorwiegend für seinen Eigenbedarf bestimmt gewesen, einige davon seien fallweise an Arbeitskollegen verschenkt worden. Was die sichergestellten 30 Stangen Filterzigaretten betreffe, so seien diese nicht von einem tschechischen LKW-Lenker angekauft, sondern –ebenfalls zu seinem Eigenbedarf- anlässlich eines Silvester-Urlaubes Ende 2005 an einer Raststätte in Ungarn erworben worden. Als Beweismittel für dieses Vorbringen werde einerseits die Vernehmung des Bf, und zwar unter Beiziehung eines Dolmetschers für Serbokroatisch, sowie ein (vorzulegender) Befund über die Augenoperation angeboten.

Tatsächlich legten die Bevollmächtigten des Bf am 17.5.2006 einen augenärztlichen Fachbefund von Dr. IT, BR , vom 15.5.2006 vor, aus dem die Diagnose Anisometropie (= unterschiedliche Fehlsichtigkeit am rechten und am linken Auge), Glaukomverdacht ("Grüner Star"), Hypermetrie (=überschießende Zielbewegung), Presbyopie (= Alterssichtigkeit) und Pseudophakie (= Vorhandensein einer Kustlinse im Auge, zumeist nach vorangeganger Operation des "Grauen Stars") hervorgeht.

***Zur Entscheidung über die Beschwerde 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 § 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 vagen

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 als Finanzstrafbehörde erster Instanz seinen Verdacht, dass der Bf die im Spruch seines (mit Beschwerde bekämpften) Einleitungsbescheides aufgezählten Finanzvergehen begangen hat, zum einen auf die am 27.3.2006 im zu seiner Wohnung in BR gehörenden Kellerabteil anlässlich der dort vorgenommenen Nachschau aufgefundenen 30 Stangen ausländischer Filterzigaretten und zum anderen auf die am 27.3.2006 sowie am 5.4.2006 getätigten (von Erhebungsorganen – jeweils niederschriftlich festgehaltenen) Aussagen des Bf, wonach dieser den Ankauf der im Spruch des Einleitungsbescheides genannten Zigarettenmenge eingestanden hat.

Für den Unabhängigen Finanzsenat reichen diese im Rahmen der Vorerhebungen (§ 82 Abs.1 FinStrG) gesammelten Beweismittel zur Feststellung, dass auf Grund derselben der begründete Verdacht besteht, dass der Bf die ihm vorgeworfenen Finanzdelikte begangen hat, aus, zumal es für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (Hinweis Fellner, Finanzstrafgesetz, §§ 80-84, Rz.7c) bereits genügt, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt (z.B. VwGH 21.4.2005, 2002/15/0036).

Denn das offenbar in Ansehung des Wortlautes des § 82 FinStrG zu dem Zweck, den im Einleitungsbescheid statuierten Tatverdacht zu entkräften, in der Beschwerdeeingabe vom 3.5.2006 enthaltene Vorbringen erscheint aus nachstehenden Gründen nicht geeignet, den Unabhängigen Finanzsenat zur Feststellung zu veranlassen, dass einer der im § 82 Abs.3 lit.a) bis e) FinStrG normierten Voraussetzungen für die darin –sinngemäß- im Beschwerdeweg beantragte Einschränkung des Einleitungsbescheides hinsichtlich der Menge der unter Begehung einer vorsätzlichen Zollzu widerhandlung angekauften Zigarettenmengen gegeben ist: Denn zum einen hat der Bf am 27.3.2006 den Erhebungsorganen des Zollamtes Linz gegenüber ausdrücklich erklärt, dass er in ausreichendem Maße die deutsche Sprache beherrsche und daher auf die Beziehung eines Dolmetschers verzichtet werden könne. Dies erscheint auch insofern glaubhaft, als der Bf bereits seit dem Jahr 1980 ununterbrochen in Braunau, also in Österreich lebt und arbeitet und sich in dieser derart langen Zeit (25 Jahre) sicherlich ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache angeeignet hat. Wenn der Bf in seiner Beschwerdeeingabe vom 3.5.2006 nunmehr –sinngemäß- behauptet, anlässlich seiner seinerzeitigen Vernehmung wegen seiner Verständigungsschwierigkeiten zwar von "Stangen" gesprochen zu haben, tatsächlich aber "Schachteln" gemeint zu haben, so ist dies nicht nur aus dem oben dargelegten Grund wenig glaubhaft, sondern es spricht vor allem auch der

Umstand gegen die Glaubwürdigkeit einer derartigen Behauptung, dass der Bf laut vorliegenden Niederschrift den Vernehmungsorganen des Zollamtes Linz gegenüber auch den jeweiligen Ankaufspreis, und zwar den Preis pro Stange Zigaretten, mit € 18,00 bzw. € 20,00 bekannt gab. Hätte der Bf, wie er nunmehr behauptet, bei den einzelnen Ankaufshandlungen jeweils nur Schachteln vom tschechischen LKW-Fahrer erworben, so hätte er den Erhebungsorganen des Zollamtes, wie aus allgemeiner Lebenserfahrung zu schließen ist, den "Schachtelpreis", wohl kaum aber den "Stangenpreis" der von ihm gekauften Zigaretten genannt. Dazu kommt, dass der Bf am 27.3.2006 noch 30 Stangen Filterzigaretten ausländischer Herkunft der Marken Memphis Classic und Memphis Blue in seiner Gewahrsame hatte, die der er, wie er laut Niederschrift vom 5.4.2006 eingestand, in der Zeit von November 2005 bis März 2006 ebenfalls von dem ihm bekannten LKW-Lenker aus Tschechien erworben hatte. Demgegenüber kann der diesbezüglich in der Beschwerdeeingabe vom 3.5.2006 enthaltenen Behauptung, diese Zigaretten sowie 10 weitere, von ihm mittlerweile verrauchte Stangen stammten von einem Einkauf zum Jahreswechsel 2005/2006 in einer Raststätte in Ungarn, einmal abgesehen von der Tatsache, dass erfahrungsgemäß die in einem Strafverfahren bei der ersten Vernehmung gemachten Aussagen der Wahrheit am nächsten kommen (vgl. z.B. VwGH 31.10.1991, 90/16/0176, u. 25.6.1992, 90/16/0077), auch deshalb kein Glauben geschenkt werden, weil nach dem diesbezüglich unwidersprochen gebliebenen Ergebnis der zollbehördlichen Nachforschungen die in Rede stehenden, am 27.3.2006 beschlagnahmten 30 Stangen Zigaretten zum großen Teil erst im Jahre 2006 produziert worden waren und demnach faktisch unmöglich bereits Ende Dezember 2005 bzw. Anfang Jänner 2006 vom Bf in Ungarn angekauft worden sein konnten.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens des Bf in seiner Beschwerde, er sei infolge seines (durch das inzwischen beigebrachte augenärztliche Attest belegte) eingeschränkten Sehvermögens außerstande gewesen, sich die Niederschrift vor deren Unterrichtung durchzulesen, wird bemerkt, dass der Bf sowohl die Niederschriften vom 27.3.2006 als auch die Niederschrift vom 5.4.2006 eigenhändig und aus freien Stücken unterfertigt und dadurch deren Vollständigkeit und Richtigkeit bestätigt hat, obwohl die es ihm selbstverständlich freigestanden wäre, diese nicht zu unterfertigen oder in einer entsprechenden Ergänzung auf seine Sehschwäche und die dadurch bedingte Unmöglichkeit des eigenständigen Durchlesens derselben hinzuweisen, falls er sich über den Inhalt des von ihm unterfertigten Textes nicht sicher oder im Unklaren wähnte. Daneben hätte er außerdem die Möglichkeit gehabt, sich die verfassten Niederschriften unter Hinweis auf seine Sehschwäche vor der Unterrichtung von einem Erhebungsorgan vorlesen zu lassen. Insofern sieht der Unabhängige Finanzsenat in der Vorgehensweise der Erhebungsorgane des Zollamtes Linz bei der Abfassung der in Rede

stehenden Vernehmungsniederschriften jedenfalls keinen Verfahrensmangel, zumal der Bf als eines Finanzvergehens Verdächtiger zu Beginn der ersten Einvernahme am 27.3.2006 ausdrücklich auf die Beiziehung eines Dolmetschers für Serbokroatisch, der Muttersprache des Bf, verzichtet hat. Im Übrigen gebietet auch die Gesetzeslage (§ 84 FinStrG), einer Vernehmung einen Dolmetsch beizuziehen nur dann, wenn der Beschuldigte (Verdächtige) der Verhandlungssprache nicht hinreichend kundig, gehörlos oder hochgradig hörbehindert ist: Nach dem dem Unabhängigen Finanzsenat bekannten Akteninhalt lag gegenständlichenfalls allerdings keine dieser Voraussetzungen vor.

Hinsichtlich des in der Beschwerdeeingabe gestellten Beweisantrages, den Bf unter Beziehung eines Dolmetschs neuerlich einzuvernehmen, verweist der Unabhängige Finanzsenat auf das von der Finanzstrafbehörde erster Instanz gem. §§ 115 f FinStrG fortzusetzende Untersuchungsverfahren, im Zuge dessen dem Bf jedenfalls noch einmal, und zwar erforderlichenfalls unter Beziehung eines Dolmetsch, Gelegenheit gegeben werden wird, sich zum Tatvorwurf und den bisher gewonnene Beweismitteln konkret zu äußern, wodurch der nunmehrige Beweisantrag im Verfahren ausreichend Berücksichtigung finden sollte. Hingegen sieht der Unabhängige Finanzsenat keine Veranlassung, im jetzigen Verfahrensstadium dem in der Beschwerde geäußerten Wunsch nach einer weiteren Vernehmung des Bf zu entsprechen, zumal – nicht zuletzt im Lichte obiger Ausführungen zum Beschwerdevorbringen- die ihm bereits vorliegenden Beweismittel durchaus ausreichen, um die im Einleitungsbescheid angeführten Verdachtsgründe gegen den Bf aufrechtzuerhalten.

Was das in der Beschwerde zum Beweis für die Sehstörung des Bf angekündigte und mittlerweile vorgelegte augenärztliche Attest anlangt, mit dem nachgewiesen worden ist, dass der Bf zum Zeitpunkt der Abfassung der in Rede stehenden Niederschriften tatsächlich sehbehindert und aus diesem Grunde möglicherweise außerstande war, sich eigenständig die über seine Angaben angefertigten, mit 27.3.2006 und 5.4.2006 datierten Niederschriften vor deren Unterrichtung durchzulesen, kann daraus für den Bf, der damit offenbar das Ziel verfolgt, die Beweiskraft dieser zur Begründung bzw. Erhärtung des bereits seit einer am 23.8.2004 beim Zollamt Linz eingegangenen Mitteilung des Gendarmeriepostens BR über eine dort am 18.8.2004 gegen den Bf (wegen des Verdachts des Handels mit geschmuggelten Zigaretten) erstatteten Anzeige gegen ihn gerichteten Tatverdachts herangezogenen Niederschriften abzuschwächen, nichts gewonnen werden, zumal der Bf bei deren Abfassung ja jeweils persönlich anwesend gewesen ist und daher, sollten seine Angaben missverständlich, unrichtig oder unvollständig vom Schriftführer formuliert worden sein, umgehend vor Ort dagegen Einspruch erheben und unmittelbar für eine entsprechende Berichtigung bzw. Ergänzung sorgen hätte können.

Abschließend verweist der Unabhängige Finanzsenat zur oben dargestellten Sachlage auf den in der einschlägigen Fachliteratur (siehe dazu insbes. Fellner, Finanzstrafgesetz, Rz 7g zu den §§ 80 bis 84) sowie in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (siehe z.B. VwGH 25.2.2004, 2001/13/0250, und 31.3.2004, 2003/13/0152) diesbezüglich eingenommenen Rechtsstandpunkt: Darnach handelt es sich bei dem im Vorfeld des eigentlichen Finanzstrafverfahrens zu überprüfenden Verdachtsgrad um eine vorläufig gezogene Schlussfolgerung aus tatsächlichen Anhaltspunkten, welche im nachfolgenden formlichen Untersuchungsverfahren entweder bestätigt oder verworfen werden kann, wie überhaupt das Verfahren zur Erlassung eines Einleitungsbescheides nicht dazu dient, die Ergebnisse des Finanzstrafverfahrens selbst vorwegzunehmen. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Verdächtige das ihm vorgeworfene Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt sohin dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach den §§ 114 ff FinStrG vorbehalten.

In Anbetracht der gegebenen Sach- und Rechtslage hat sich die den Gegenstand dieses Rechtsbehelfsverfahrens vor dem Unabhängigen Finanzsenat bildende Einleitung des Finanzstrafverfahrens gegen die Bf durch das Zollamt Linz als zu Recht erfolgt erwiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 31. Juli 2006