



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 7, Hofrat Dr. Alois Winklbauer, in der Finanzstrafsache (zu Strafnr. 500/2005/00212-001) gegen EK, Arbeiter, geb. 1234, EL, vertreten durch Dr. Benno Wageneder, Rechtsanwalt in 4910 Ried / Innkreis, Bahnhofstrasse 20, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Oktober 2005 gegen den Bescheid des (durch ADir. Walter Reinhardt vertretenen) Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 30. August 2005, ZI.500/90795/2005, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

### Entscheidungsgründe

Mit (auf § 83 Abs.1 FinStrG gegründetem) Bescheid vom 30. August 2005, ZI.500/90795/2005, hat das Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur Strafnr. 500/2005/00212-001 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser vorsätzlich von Juli 2004 bis Mai 2005 eingangsabgabepflichtige, von einer unbekannten Person über ein Zollamt unter Verletzung der im Art.40 Zollkodex normierten Gestellungspflicht in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbrachte Waren ausländischer Herkunft, nämlich 174.400 Stück (= 872 Stangen) Filterzigaretten der Marken "Memphis Classic", "Marlboro", "HB", "Marlboro light",

"Memphis blue light" und "Maverick" im Gesamtwert von € 12.388,00 und darauf entfallenden Eingangsabgaben iHv € 30.625,16 (davon € 7.135,49 an Zoll, € 16.320,81 an Tabaksteuer und € 7.168,86 an Einfuhrumsatzsteuer), also Gegenstände des Tabakmonopols mit einem amtlichen Kleinverkaufspreis (§ 9 Tabakmonopolges.1996) von € 28.855,00, an sich gebracht 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 Abgabenhehlerei) sowie § 46 Abs.1 lit.a) FinStrG (vorsätzliche Monopolhehlerei) begangen habe.

Auf Grund geführter Ermittlungen sei dem Zollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz zur Kenntnis gelangt, dass der Bf im Zeitraum von Juli 2004 bis Mai 2005 insgesamt 174.400 Stück (= 872 Stangen) ausländische unverzollte Zigaretten diverser Marken verhandelt habe. So sei laut der geständigen Verantwortung des GB im Zuge dessen am 13.5., 17.5., 16.6. und 17.8.2005 stattgefundenen Einvernahmen durch Organe des Zollamtes Linz bekannt geworden, dass er vom Bf im erwähnten Zeitraum insgesamt 174.000 Stück (=870 Stangen) ausländische, offensichtlich geschmuggelte Zigaretten (Memphis Classic, Marlboro, HB, Marlboro light, Memphis blue und Memphis blue light) in E käuflich erworben habe. Die erste Lieferung ( 20 Stangen "Memphis Classic") sei Mitte August 2004 erfolgt, die zweiter (50 Stangen "Memphis Classic") im September 2004, ab Oktober 2004 bis Mai 2005 habe B sodann monatlich durchschnittlich 100 Stangen Zigaretten diverser Marken vom Bf erhalten; und zwar habe der Bf diese entweder mit einem Firmenauto der Fa. K an die Wohnadresse des B in ES, angeliefert, oder B habe die Zigaretten von der Wohnung des Bf in EL , abgeholt. Dabei seien die stets in einem blauen Müllsack verpackten Zigaretten durch den Bf vom dort abgestellten KFZ des Bf in den PKW des B umgeladen worden. Neben diesen Zigaretten-Kaufgeschäften habe es noch ein weiteres Rechtsgeschäft zwischen den beiden gegeben: Im November 2004 habe B , der am 17.5.2005 auf einem ihm (im Zuge der Vernehmung) durch die Vernehmungsorgane vorgelegten Foto übrigens eindeutig den Bf als den Zigarettenlieferanten mit Spitznamen "Jimmy" wiedererkannt habe, dem Bf einen PKW-Kombi Chrysler Voyager mit Getriebeschaden verkauft. Auf Grund weiterer Ermittlungen und der (am 23.6.2005 erfolgten) geständigen Verantwortung des RW sei dem Zollamt Linz außerdem zur Kenntnis gelangt, dass der Genannte im Juli und August 2004 je 200 Stück Zigaretten der Marke "Maverick" vom Bf, der damals bei der Fa. K in A sein Arbeitskollege gewesen sei, gekauft habe. Weiters habe am 23.6.2005 JC, Polier bei der Fa. AM GmbH, angegeben, dass er einige Male im Fahrzeug des Bf, der damals Baggerfahrer bei der Fa. K gewesen sei, einige Stangen Zigaretten offen im Kofferraum liegen gesehen habe. Weiters hätten WB und PM, beide Maurer bei der Fa. AM GmbH, am 23. 6.2005 gegenüber Erhebungsorganen des Zollamtes Linz ausgesagt, dass ihnen ein Baggerfahrer der Fa. K - nach dem ihnen gezeigtem Foto

handelte es sich dabei eindeutig um den Bf- eine Stange Zigaretten der Marke "Memphis" zum Kauf angeboten habe. Der Bf habe im Jahr 2004 aber auch noch anderen Personen, und zwar dem LP und dem AR, beide Kraftfahrer bei der Fa. K (laut deren Befragung vom 23.6.2005), sowie dem GR, Kieswerkleiter bei der Fa. K (laut dessen Befragung vom 23.6.2005), ausländische Zigaretten zum Kauf angeboten. In der mit dem Bf am 12.7.2005 aufgenommenen Niederschrift, im Zuge welcher er mit den Aussagen der obgenannten Personen konfrontiert wurde, habe er bestritten, jemals Zigaretten verkauft oder jemandem Zigaretten angeboten zu haben. Zu den Aussagen seiner ehemaligen Arbeitskollegen bei der Fa. K, GR, AR und LP, habe der Bf behauptet, er habe ihnen nie Zigaretten angeboten; allerdings seien die Genannten jene Kollegen, die ihn aus dem Betrieb "loswerden wollten". Zu der Aussage des RW habe der Bf in Abrede gestellt, diesem jemals Zigaretten verkauft zu haben, zumal er die Sorte "Maverick" nicht einmal kenne. Im Übrigen könnten die Angaben des JC ebensowenig stimmen wie die des WB und des PM: Diese drei Personen würden sich untereinander kennen und wollten ihm mit ihrer Aussage vermutlich bloß "Schwierigkeiten machen." Zu den Aussagen des GB habe sich der Bf dahingehend geäußert, dass er zwar zugebe, B zu kennen, weil er ihm einmal ein Auto abgekauft habe, allerdings habe er ihm nie Zigaretten verkauft bzw. angeboten. B wolle ihm wahrscheinlich bloß deswegen anschwärzen, weil er von ihm wegen der defekten Kupplung am besagten seinerzeit gekauften PKW noch Geld fordere; im Übrigen verstehe er nicht, warum B nur über die Zigaretten gesprochen habe, dabei aber nicht auch den Autoverkauf erwähnt habe. Zusammenfassend gehe das Zollamt Linz im Rahmen der freien Überzeugung (§ 98 Abs.3 FinStrG) indes davon aus, dass die Aussagen des GB, des RW, des JC, des PM, des WB, des LP, des AR und des GR der Wahrheit am nächsten kämen, sodass genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegen den Bf gegeben gewesen seien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Oktober 2005, in welcher im Wesentlichen Folgendes vorgebracht wurde:

Der Bescheid werde zur Gänze angefochten, weil für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nicht genügend Verdachtsgründe vorlägen. Seines Wissens nach, so der Bf, habe ein ebenfalls an der selben Adresse wie er (EL) wohnhafter Kosovo-Albaner namens HV im Firmenbus der Fa. Klapfenböck 10 Stangen Zigaretten der Marke "Memphis" oder "Marlboro" gelagert gehabt, wofür der Genannte auch bereits bestraft worden sei, weil sie offenbar geschmuggelt oder verhehlt gewesen seien. Da das Auto des öfteren am Firmenparkplatz gestanden sei, hätten die Leute offenbar gesehen, dass Zigaretten darin gelegen seien und hätten seine (wegen dieses Umstandes verärgerten) ehemaligen Arbeitskollegen vermutlich geglaubt, er würde mit jenem Hamza Visar "unter einer Decke stecken." Die Bestrafung des HV sei im bisherigen Verfahren nicht erörtert worden, obwohl

dies doch zwecks Begründung eines Tatverdachtes relevant gewesen wäre, zumal die Tatsache, das HV zwei oder drei Stangen Zigaretten offen im Fahrzeug liegen gehabt habe, sich mit den Beobachtungen des Zeugen JC, der die Person auf dem ihm gezeigten Foto nicht einmal namentlich gekannt habe, decke. Dasselbe gelte im übrigen auch für WB. Der einvernommene Zeuge PM kenne ebenfalls seinen Namen nicht; welches Foto ihm vorgelegt worden sei, könne nicht überprüft werden. Wenn die übrigen Zeugen LP, AR und GR davon gesprochen haben, dass er ihnen ein Angebot gemacht habe, so sei dem entgegenzuhalten, dass in diesem Fall ja dutzende Stangen Zigaretten in seiner Wohnung oder in seinem Auto zu finden gewesen sein hätten müssen, so wie bei GB, bei dem immerhin 101 Stangen diverser Sorten im Keller vorgefunden worden seien. Im übrigen bezweifle das Zollamt Linz selbst den vollen Wahrheitsgehalt der Aussagen der einvernommenen Zeugen, sondern sei lediglich der Ansicht, dass diese der Wahrheit am nächsten kämen. Dies lasse den Schluss zu, dass die Aussagen von den Zeugen je nach Bedarf verändert oder abgeschwächt worden seien. Auf Aussagen, welche nicht voll glaubwürdig seien, könnten aber keinerlei Verdachtgründe gestützt werden. Es werde daher beantragt, der Unabhängige Finanzsenat möge der Berufung Folge geben und die Einleitung des Finanzstrafverfahrens aufheben.

### ***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 im (angefochtenen) Einleitungsbescheid geäußerten Tatverdacht zum einen auf die (niederschriftlich festgehaltenen) Aussagen des GB sowie des RW, welche beide eingestanden haben, vom Bf ausländische unverzollte (eingeschmuggelte) Zigaretten angekauft zu haben, und zum anderen auf die Aussagen von weiteren fünf Personen, welche (übereinstimmend) angegeben haben, dass ihnen der Bf "günstige" Zigaretten (in Stangenmenge) zum Kauf angeboten habe; eine weitere Person gab an, dass er im PKW des Bf mehrere Stangen Zigaretten habe liegen sehen.

Für den Unabhängigen Finanzsenat reichen diese im Rahmen der Vorerhebungen (§ 82 Abs.1 FinStrG) gesammelten Beweismittel jedenfalls 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 Verwaltungsgerichtshofes (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 21.4.2002, 2002/15/0036).

Hingegen vermochte das –offenbar in Ansehung des Wortlautes des § 82 FinStrG zu dem Zweck, den im Einleitungsbescheid statuierten Tatverdacht zu entkräften- in der Beschwerdeeingabe vom 20.190.2005 enthaltene Vorbringen des Bf aus nachstehenden Gründen den Unabhängigen Finanzsenat nicht zu überzeugen, dass einer der im § 82 Abs.3 lit.a) bis e) FinStG normierten Voraussetzungen für die in der Beschwerde beantragten Aufhebung des Einleitungsbescheides vorliegen:

Die befragten Zeugen- es handelt sich dabei zum einen um ehemalige Arbeitskollegen und zum anderen um Mitarbeiter eines anderen Bauunternehmens auf der selben Baustelle, auf der auch der Bf gearbeitet hat- haben einwandfrei den Bf (und nicht den vom Bf als "Zigarettenhehler" genannten Kosovo-Albaner namens HV ) als denjenigen identifiziert, der sie wegen den Ankaufs "billiger" Zigaretten angesprochen habe. Ob jene Zeugen den Namen des Bf gekannt haben oder nicht, spielt dabei insofern keine Rolle, als aus dem vorliegenden Verwaltungsakt einwandfrei hervorgeht, dass die vernehmenden Erhebungsorgane des Zollamtes Linz den befragten Zeugen ein Foto (Porträt) des Bf vorgezeigt haben, sodass eine Verwechslung oder anderweitiger Irrtum ausgeschlossen werden kann.

Ob sich in der Wohnung des Bf jemals unverzollte Zigaretten befunden haben, kann selbstverständlich –mangels entsprechender Feststellungen hiefür in den vorliegenden Verwaltungsakten- vom Unabhängigen Finanzsenat zum gegenwärtigen Zeitpunkt zwar nicht (mehr) eruiert werden, spielt aber in Anbetracht der übrigen (dem Unabhängigen Finanzsenat vorliegenden, für die Tatsache, dass der Bf sehr wohl im Zeitraum vom Juli 2004 bis Mai 2005 im Besitz von geschmuggelten Zigaretten war und diese an diverse Abnehmer weiterverkauft hat, sprechende) Beweismittel ohnehin keinerlei entscheidende Rolle, zumal allein aus der vom Bf in diesem Zusammenhang ins Treffen geführten Tatsache, dass bei GB im Zuge der in den zu seiner Wohnung gehörenden Räumlichkeiten am 12.5.2005 vorgenommenen (freiwillig gestatteten Nachschau) 101 Stangen geschmuggelte Zigaretten entdeckt wurden, für den Bf nichts zu gewinnen ist.

Zur Vorbringen des Bf (anlässlich seiner Vernehmung am 12.7.2005), vermutlich beschuldige ihn GB nur deswegen des illegalen Handels mit Zigaretten, weil jener über ihn wegen eines Rechtsstreites über einen Autokauf- B habe ihm einen PKW mit defekter Kupplung verkauft,

welche zu reparieren er von ihm seither fordere- verärgert sei, ist entgegenzuhalten, dass laut (vom genannten Zeugen vorgelegtem) Kaufvertrag vom 21.11.2004 über besagtem PKW darin ausdrücklich auf den Getriebeschaden hingewiesen worden ist und demnach der Bf kaum ernsthaft eine nachträgliche Kaufsachenschadensbehebung bzw. Kaufpreisminderung vom Veräußerer (= GB ) verlangen kann, sodass diese Argumentation des Bf –im Gegensatz zur detailgetreuen und durchaus der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechenden Schilderung der näheren Gegebenheiten und Umstände, wie es zum Ankauf der in Rede stehenden Zigaretten gekommen ist- wohl als unglaubliche Schutzbehauptung angesehen werden muss.

Mangels konkreter (dezimierter) Darlegung in der Beschwerde unerfindlich und somit nicht nachvollziehbar bleibt im Übrigen für den Unabhängigen Finanzsenat, woher der Bf sein Vorbringen herleitet, das Zollamt Linz selbst bezweifle den vollen Wahrheitsgehalt der Aussagen der einvernommenen Zeugen. Der Unabhängige Finanzsenat beurteilt jedenfalls die (in Form von Niederschriften, die von den Zeugen auch eigenhändig unterfertigt worden sind und damit deren inhaltliche Richtigkeit und Vollständigkeit bestätigt worden ist), vorliegenden) Aussagen der obgenannten Personen als glaubwürdig und widerspruchsfrei, und sieht insofern keinen Grund, an deren Wahrheitsgehalt zu zweifeln. Dazu kommt, dass JC , WB und PM gar nicht im Unternehmen des bf (Fa. K , A ) beschäftigt waren, sodass auf sie die Behauptung des Bf, sie hätten deswegen gegen ihn ausgesagt, weil sie "aus der Firma loswerden wollten", jedenfalls nicht zutrifft.

Abschließend stellt der Unabhängige Finanzsenat unter Hinweis auf die oben bereits zitierte höchstgerichtliche Judikatur und Fachliteratur zum § 82 FinStrG, wonach es sich bei dem im Vorfeld des eigentlichen Finanzstrafverfahrens zu überprüfenden Verdachtsgrad um eine vorläufig gezogenen Schlussfolgerung aus tatsächlichen Anhaltspunkten handelt, welche im nachfolgenden förmlichen Untersuchungsverfahren entweder bestätigt oder verworfen werden kann, wie überhaupt das Verfahren zur Erlassung eines Einleitungsbescheides nicht dazu dient, die Ergebnisse des Finanzstrafverfahrens selbst vorwegzunehmen, zumal die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Verdächtige das ihm vorgeworfene Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, dem Untersuchungsverfahren nach §§ 114 ff FinStrG vorbehalten bleibt, zusammenfassend fest, dass in Anbetracht dieser gegebenen Sach- und Rechtslage sich die den Gegenstand dieses Rechtsmittelverfahrens bildende Einleitung des Finanzstrafverfahrens gegen den Bf durch das Zollamt Linz als zu Recht erfolgt erwiesen hat. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 25. April 2007