



## **Beschwerdeentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, Dr. Wilhelm Pistotnig, in der Finanzstrafsache gegen Bf., vertreten durch Dr. Fritz Starnberg, Rechtsanwalt, 8430 Leibnitz, Wagnastraße 1, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 22. Februar 2007 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Graz, vertreten durch Gerhard Schwinger, vom 19. Jänner 2007, SN 1234,

zu Recht erkannt:

Der Spruch des bekämpften Bescheides wird dahingehend geändert, dass der letzte Satz zu lauten hat:

"Hiermit besteht der begründete Verdacht, sie habe die Finanzvergehen nach § 37 Abs. 1 lit. a und § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen".

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 19. Jänner 2007 hat das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen die Beschwerdeführerin (Bf.) zur SN 1234 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass diese im Amtsbereich des Zollamtes Graz in der Zeit von zumindest Oktober bis Dezember 2005 vorsätzlich eingangsabgabepflichtige Waren, namentlich insgesamt 10.000 Stück Zigaretten in geteilter Menge von 4.000 Stück Zigaretten der Marke Memphis und 6.000 Stück Zigaretten der Marke

Marlboro, alle Zigaretten ausländischer unverzollter Herkunft, auf denen Eingangsabgaben in der Höhe von € 1.881,78 (davon an Zoll/Z1 - € 420,48, an Tabaksteuer/TS - € 1.026,00, an Einfuhrumsatzsteuer/EU - € 435,30) lasten und für welche ein Kleinverkaufspreis von € 730,00 festgesetzt und hinsichtlich welcher ein Schmuggel und ein Eingriff in die Monopolrechte begangen worden sei, in Österreich gekauft habe.

Damit habe sie das Finanzvergehen nach §§ 37 Abs. 1 lit. a und 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen.

Das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz begründet seine Entscheidung im Wesentlichen damit, es gelte als erwiesen, die Beschuldigte habe die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen sowohl in objektiver als in subjektiver Hinsicht verwirklicht. Davon könne in freier Würdigung der Beweise basierend auf der niederschriftlichen Zeugenaussage des Sl.S. vom 25. September 2006 und auf den behördlichen Ermittlungsergebnissen des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz ausgegangen werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde der Beschuldigten vom 22. Februar 2007, in welcher diese im Wesentlichen vorbringt, die Einleitung des Finanzstrafverfahrens beruhe auf bewusst falschen Angaben des Sl.S. als Zeuge. Es sei entgegen der Begründung der belangten Behörde keinesfalls erwiesen, die Beschuldigte habe die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen verwirklicht.

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

Sl.S. wurde am 2. März 2006 als Verdächtiger vernommen. Er hat zur gegenständlichen Sache im Wesentlichen ausgeführt, in einem Textilgeschäft in L. namens H. einer etwas korpulenteren Dame um die vierzig Jahre mit rötlichem Haar – sie habe glaublich auch H. geheißen – im Zeitraum von glaublich Oktober 2005 bis Dezember 2005 insgesamt 50 bis 60 Stangen Zigaretten um € 20,00 je Stange weiterverkauft zu haben. Sie habe von der erwähnten Menge 20 Stangen Zigaretten der Marke Memphis classic und den Rest Zigaretten der Marke Marlboro rot erhalten. Er selbst habe für die Zigaretten € 15,00 je Stange bezahlt.

Die Bf. konnte sich am 6. März 2006 zu den Ermittlungsergebnissen des Zollamtes Graz, insbesondere zu den Ausführungen des Verdächtigen Sl.S. äußern. Die Bf. bestreitet die Richtigkeit der gegen sie erhobenen Vorwürfe. Sie führt aus, ihr seien in ihrem Geschäft des Öfteren Zigaretten, Schmuck und Textilien angeboten worden. Sie habe aber noch nie Zigaretten, Textilien oder Ähnliches auf dies Weise an sich gebracht.

Das Zollamt Graz hat gegen Sl.S. ein Abgaben- und ein Finanzstrafverfahren durchgeführt. Der Abgabenbescheid vom 26. Mai 2006 ist am 28. August 2006, die Strafverfügung vom 12. Juli 2007 am 15. August 2006 in Rechtskraft erwachsen.

Am 25. September 2006 wurde Sl.S., mithin nach Rechtskraft des gegen ihn durchgeföhrten Abgabenverfahrens und des gegen ihn durchgeföhrten Finanzstrafverfahrens niederschriftlich als Zeuge, nachdem er zur Wahrheit erinnert und über die Strafbarkeit einer Falschaussage belehrt worden war, befragt.

Der Zeuge hat seine Ausführungen als Verdächtiger im Wesentlichen aufrechterhalten. Er hat ausgesagt, der Bf. insgesamt drei Mal Zigaretten in einem Rucksack geliefert und in einem Extraraum des Geschäftes (vermutlich Lagerraum) übergeben zu haben. Er habe ihr für ihren Mann, der nach C. habe gehen wollen, auch einen Anorak als Geschenk überlassen.

Der Zeuge hat den vernehmenden Beamten das Geschäft der Bf. in L. und die Bf. selbst gezeigt.

Für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens genügt es nach ständiger Rechtsprechung des VwGH, dass gegen den Verdächtigen genügende Verdachtsgründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt.

Der Verdacht muss sich dabei sowohl auf die objektiven (den äußeren Anlass betreffenden) als auch auf die subjektiven (die innere Einstellung der handelnden Person dazu betreffenden) Tatbestandbestandselemente erstrecken (z.B. VwGH vom 21.4.2005, 2002/15/0036).

Bei der Prüfung, ob genügend Verdachtsgründe im Sinne des § 82 Abs. 1 FinStrG für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind, geht es nicht darum, die Ergebnisse des förmlichen Finanzstrafverfahrens vorwegzunehmen, sondern lediglich darum, ob die der Finanzstrafbehörde zugekommenen Informationen für einen Verdacht in objektiver und in subjektiver Hinsicht ausreichen.

Ob der Verdächtige das ihm zur Last gelegte Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, ist jedenfalls dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens nach §§ 115 ff FinStrG vorbehalten (VwGH vom 20.1.2005, 2004/14/0132). Dies gilt auch für die Anlastung von Vorsatz (VwGH vom 17.12.1998, 98/15/0060).

Im Spruch eines Einleitungsbescheides muss das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, nur in groben Umrissen beschrieben werden. Die einzelnen Fakten müssen nicht bestimmt, somit nicht in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten, geschildert werden. Ein Verdacht kann immer nur aufgrund einer Schlussfolgerung aus Tatsachen entstehen. Ohne Tatsachen - wie weit sie auch vom (vermuteten) eigentlichen Tatgeschehen entfernt sein mögen - gibt es keinen Verdacht. Ein

Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen. Verdacht ist mehr als eine bloße Vermutung. Er ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (VwGH vom 19.3.2003, 2000/16/0064).

Der Einwand in der Beschwerde, es sei entgegen der Begründung im bekämpften Einleitungsbescheid auf keinen Fall erwiesen, die Bf. habe die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen verwirklicht, ist nicht berechtigt, wenn nach ständiger Rechtsprechung des VwGH erst im Straferkenntnis zu begründen ist, dass Beschuldigte die Tat begangen und verwirklicht haben. Im Einleitungsbescheid muss lediglich begründet werden, dass die Annahme der Wahrscheinlichkeit solcher Umstände gerechtfertigt sei, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (z.B. VwGH vom 19.2.1997, 96/13/0094).

Fehlen im Spruch aber auch in einer Begründung eines Erstbescheides Darlegungen dahingehend, weshalb im konkreten Fall die Annahme gerechtfertigt sei, ein Bf. käme als Täter eines Finanzvergehens in Frage, dann trifft die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz das Recht und die Pflicht, den Spruch oder die unzulängliche Begründung des erstbehördlichen Bescheides im Falle seiner Bestätigung durch einen, den begründeten Verdacht konkretisierenden Spruch und eine zulängliche Begründung zu ersetzen.

Ein Spruch eines Bescheides ist erst recht zu ersetzen, wenn darin nicht von einem Verdacht eines Finanzvergehens ausgegangen wird, sondern durch die Wortfolge "Hiermit hat sie die Finanzvergehen nach §§ 37 Abs. 1 lit. a und 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen" zum Ausdruck gebracht wird, die Bf. habe die im Spruch bezeichneten Finanzvergehen in objektiver und subjektiver Hinsicht bereits verwirklicht.

Angesichts der Ermittlungsergebnisse des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz, insbesondere aus der Sicht der Aussagen des zunächst Verdächtigen und danach Zeugen Sl.S. – seine Ausführungen als Zeuge hat dieser nach Belehrung zur Wahrheit und in Kenntnis der Strafbarkeit einer Falschaussage gemacht - war das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gemäß § 82 Abs. 1 und Abs. 3 FinStrG dazu angehalten, gegen die Bf. ein Finanzvergehen wegen des Verdachtes der Begehung der Finanzvergehen der Abgaben- und Monopolhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a und § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG einzuleiten. Auf diese Ermittlungsergebnisse als Verdachtsmomente und Anhaltspunkte wurde bereits in der Begründung des bekämpften Bescheides nachvollziehbar und konkret Bezug genommen. Damit sind sie Inhalt des bekämpften Einleitungsbescheides.

Das Untersuchungsverfahren wird zeigen, ob der Zeuge Sl.S. entweder bewusst falsche Angaben gemacht hat oder ob die Zeugenaussage des Sl.S. der Wahrheit entspricht.

Eine Aussage eines zur Wahrheit erinnerten und dahingehend belehrten Zeugen, dass eine Falschaussage strafbar ist, hat gegenüber den Ausführungen eines nicht der Wahrheit verpflichteten Beschuldigten jedenfalls dann den erheblich größeren Grad der Wahrscheinlichkeit für sich und rechtfertigt damit den begründeten Verdacht, der Bf. könnte die ihm zur Last gelegte Tat in dem ihm zur Last gelegten Ausmaß begangen haben, wenn sich die Finanzstrafbehörde über die Zeugenaussage hinausgehend noch auf die Kenntnis von weiteren Tatsachen, wie z.B. auf niedrige Einkaufspreise, auf die ausländische Provenienz der Zigaretten, auf die Anbahnungsmodalitäten, auf Modalitäten, die auf einen unbefugten Tabakwarenverschleiß deuten, auf einen Erwerb am Schwarzmarkt und auf eine rechtskräftige Abgaben- und Finanzstrafentscheidung gegenüber dem Zeugen beziehen kann.

Der Zeuge hat sein Vergehen bereits kurze Zeit nach den durch ihn begangenen Verhandlungen von unverzollten Zigaretten eingestanden.

Diese Verdachtsgründe genügen für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens, weil sie jedenfalls die Annahme rechtfertigen, die Bf. könnte als Abnehmerin unverzollter Zigaretten – gemäß der durchgeführten Zigarettenanalyse waren die durch Sl.S. am Schwarzmarkt in Slowenien erworbenen Zigaretten montenegrinischer Provenienz – und damit als Täterin eines Finanzvergehens in Frage kommen. Der Verdacht bezieht sich im Gegenstand aus der Sicht der Ermittlungsergebnisse im Zusammenhang mit den Ausführungen des zunächst Verdächtigen und in der Folge auch Zeugen Sl.S. sowohl auf die objektiven als auch auf die subjektiven Tatbestandselemente.

Sollte sich im Zuge des Untersuchungsverfahrens der Vorwurf einer begangenen Abgabenhehlerei und eines begangenen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols aus objektiver Sicht erhärten, ist der Verdacht sehr nahe liegend, dass der Bf. das vorschriftswidrige Verbringen der Zigaretten zumindest bewusst war. Dies liegt einerseits aufgrund eines weitaus niedrigeren Einkaufspreises solcher Zigaretten und im Grunde von in der Regel bedenklichen Anbahnungs- und Übergabemodalitäten auf der Hand. Es ist allgemein bekannt, dass nicht nur in Europa gerade Tabakwaren besonderen Regimen sowohl im Hinblick auf die Einfuhr von Zigaretten als auch beim Verkauf derselben an Letztverbraucher durch befugte Tabakwarenverschleißer unterworfen sind. Auf der anderen Seite wird bei kaum einer Bewegung über Grenzen hinweg die Frage von Zollorganen nach mitgeführten Tabakwaren und/oder eine Kontrolle nach solchen ausbleiben. Über entsprechende Aufgriffe wird häufig in Medien aller Art berichtet. Die Kenntnis, dass der Ankauf zollunrechlich

eingeführter Zigaretten gegenüber dem Marktpreis deutlich billiger kommt, ist geradezu allgemeines Wissensgut.

Die Ergebnisse, auf die sich die Finanzstrafbehörde erster Instanz in der bekämpften Entscheidung bezogen hat, namentlich die Zeugenaussage des Sl.S. und die behördlichen Ermittlungsergebnisse, reichen für einen solchen Verdacht jedenfalls aus. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz stützt ihre Entscheidung nicht auf eine bloße Vermutung, sondern auf die Kenntnis von Tatsachen (Zeugenaussage, Einkaufspreise, Provenienz der Zigaretten, Anbahnungsmodalitäten, unbefugter Tabakwarenverschleiß, Erwerb am Schwarzmarkt, rechtskräftige Entscheidungen gegenüber weiteren Finanzstraftätern), aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann.

Im Spruch des bekämpften Einleitungsbescheides wurde das der Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten, das als Finanzvergehen erachtet wird, in groben Umrissen beschrieben. Die einzelnen Fakten mussten nicht bestimmt, somit nicht in den für eine Subsumtion relevanten Einzelheiten geschildert werden.

Ob der Verdächtigen ein Finanzvergehen überhaupt bzw. in der ihr zur Last gelegt Größenordnung betreffend den Zeitraum Oktober bis Dezember 2005 vorgeworfen werden kann, ob sie also die Finanzvergehen überhaupt bzw. in der ihr zur Last gelegten Größenordnung tatsächlich begangen hat, ist dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Dass im Gegenstande das Zollamt Graz als Finanzstrafbehörde erster Instanz eingeschritten ist, ergibt sich aus objektiver Hinsicht erst aus einer Gesamtbetrachtung des bekämpften Einleitungsbescheides.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 11. Juni 2007