



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 7, Hofrat Dr. Josef Lovranich, in der Finanzstrafsache gegen TD, XY, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Franz Karl Juraczka, 1090 Wien, Alser Straße 32/15, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 12. April 2010 gegen den Bescheid über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß § 83 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) des Zollamtes Wien, vertreten durch Amtsdirektor RgR Werner Sischka, vom 9. März 2010, GZ 100000/90.195/377/2009-AFB/Pe, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. März 2010 hat das Zollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur SN 100000-2009/00093-022 ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser im Zeitraum August 2009 bis September 2009 im Amtsbereich des Zollamtes Wien vorsätzlich "Sachen", nämlich 70.000 Stück Zigaretten verschiedener Marken, hinsichtlich derer zuvor von unbekannten Tätern die Finanzvergehen des Schmuggels und des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols gemäß §§ 35 Abs. 1 lit. a, 44 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen worden seien, von PR "an sich gebracht" und hiermit die Finanzvergehen der Abgabenhehlerei und der Monopolhehlerei gemäß §§ 37 Abs. 1 lit. a, 46 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 12. April 2010. Darin wurde im Wesentlichen wie folgt vorgebracht:

Der Bf. habe die Tat nicht begangen. Allein aus der Telefonüberwachung gehe keine konkrete Tathandlung oder Menge hervor. Es sei zudem nicht ausreichend dargelegt worden, wie die Behörde zu der Annahme gelange, dass der Bf. die Zigaretten zum Zweck des Weiterverhandelns übernommen habe, obwohl er aufgrund der Aufmachung der Zigaretten "wusste oder vernünftigerweise hätte wissen müssen", dass diese zuvor vorschriftswidrig in das "Gebiet der EU" verbracht worden seien. Die Behörde habe es außerdem unterlassen, den Sachverhalt "amtswegig" zu erheben und vollständig zu ermitteln, sowie die notwendigen Beweise für die Begründung des Bescheides aufzunehmen. Der von der Behörde festgestellte Sachverhalt sei jedenfalls nicht ausreichend. Die Behörde habe somit das Ermittlungsverfahren einseitig gestaltet und sich möglicherweise mit, für den Bf. günstigen, Sachverhaltselementen nicht auseinandergesetzt.

Mit E-Mail vom 15. Mai 2012 teilte ein Organ der Finanzstrafbehörde erster Instanz dem Finanzstrafsenat Wien 7 mit, dass der Bf. ua. die Telefonnummer XYZ1 verwendet habe und dass die im Vorhalt auf Seite 2 der Niederschrift über die Einvernahme des Bf. als Verdächtiger vom 16. Oktober 2009 angeführte Telefonnummer XYZ0 mit einem Schreibfehler behaftet sei.

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

Gemäß § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG idF BGBl. I Nr. 28/1999 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 idF BGBl. Nr. 681/1994 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 idF BGBl. Nr. 571/1985 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 Sachverhalts im Untersuchungsverfahren geltenden Bestimmungen vorzunehmen.

Ergibt die Prüfung gemäß Abs. 1, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt, so hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz gemäß § 82 Abs. 3 erster Satz FinStrG idF BGBl. Nr. 129/1958 das Strafverfahren einzuleiten.

Gemäß § 83 Abs. 1 FinStrG idF BGBl. Nr. 129/1958 ist die Einleitung des Strafverfahrens aktenkundig zu machen.

Ein Verdacht kann immer nur aufgrund 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 29.3.2006, 2006/14/0097). "Verdacht" ist mehr als eine bloße Vermutung. Es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann (vgl. VwGH 28.6.2007, 2007/16/0074).

Der Verdacht muss sich sowohl auf den objektiven als auch auf den subjektiven Tatbestand erstrecken (vgl. VwGH 28.9.2004, 2004/14/0014).

Im Spruch des 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 (vgl. VwGH 20.1.2005, 2004/14/0132).

Laut Sachverhaltsdarstellung der Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 10. Dezember 2009 habe PR am 9. September 2009 in einer Tiefgarage der Fa. X in 1120 Wien 120.000 Stück Schmuggelzigaretten der Marke Chesterfield übernommen und sei anschließend festgenommen worden. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz führte auch an, dass bei Hausdurchsuchungen keine weiteren Schmuggelzigaretten, sondern "handschriftliche Aufzeichnungen mit Telefonnummern" vorgefunden und beschlagnahmt worden seien.

Dem Bf. wurde am 16. Oktober 2009 anlässlich seiner Einvernahme als Verdächtiger durch Organe der Finanzstrafbehörde erster Instanz ua. vorgehalten:

Aufgrund der Überwachung der Mobiltelefonnummer XYZ, welche von PR ("Dacko") benutzt worden sei, stehe fest, dass der Bf. mit PR Gespräche über Schmuggelzigaretten geführt und von diesem "Zigaretten in großem Stil" gekauft habe. Der Bf. habe dabei die Telefonnummern XYZ1 und XYZ2 benutzt.

Außerdem wurde dem Bf. ein Foto des PR gezeigt.

Der Bf. antwortete im Wesentlichen wie folgt:

Er habe den Mann auf dem Foto noch nie gesehen. Es sei richtig, dass er mit "Dacko" über Zigaretten gesprochen habe. Die Telefonnummer XYZ1 sei nicht jene des Bf. Dem Bf. habe "ein dicker, kleiner Mann" auf der Straße seine Telefonnummer gegeben. Diesen Mann habe der Bf. in der Folge angerufen und Zigaretten bestellt. Der Mann habe versucht, den Bf. zu erpressen und der Bf. habe die Zigaretten nie abgeholt.

Dem Bf. wurde vorgehalten: Der Bf. habe am 25. August 2009, am 26. August 2009, am 31. August 2009 und am 3. September 2009 mit PR über Zigarettenlieferungen gesprochen. Aus den Gesprächsprotokollen, deren Inhalte dem Bf. zur Kenntnis gebracht worden seien, gehe hervor, dass Zigarettenmengen genannt und Liefertermine vereinbart worden seien. Der Bf. habe nicht erwähnt, dass er die Zigaretten nicht entgegennehmen wolle.

Der Bf. erklärte:

Es stimme schon, dass er bei "Dacko" diese Mengen bestellt, in der Folge aber nicht mehr gewollt habe. "Dacko" sei nämlich ein "ein schlechter Mann".

Am 25. August 2009 war die Rufnummer XYZ1 und im Wesentlichen folgender Gesprächsinhalt ermittelt worden: "Dacko" rufe den unbekannten Mann an und frage ihn, wann er kommen werde. Dieser antworte, er werde um ca. 18:00 Uhr kommen. "Dacko" erkläre, dass er für "diese 60/60" eine "Packung" mache und es werde "€ 16,00 rot und blau" vereinbart (TÜ-Protokoll Nr. 1485).

Am 26. August 2009 war ebenfalls die Rufnummer XYZ1 und im Wesentlichen folgender Gesprächsinhalt ermittelt worden: Der Abnehmer habe "Dacko" angerufen und es sei die Bestellung "von 60/60 auf 90/90 (Blaue und Rote)" geändert worden (TÜ-Protokoll Nr. 1596).

Am 31. August 2009 war ebenfalls die Rufnummer XYZ1 und im Wesentlichen folgender Gesprächsinhalt ermittelt worden: "Dacko" frage den unbekannten Mann, ob er "Marlboro" benötige und füge hinzu, dass er "diese Jugo...Rote" habe (TÜ-Protokoll Nr. 1855).

Am 3. September 2009 war ebenfalls die Rufnummer XYZ1 und im Wesentlichen folgender Gesprächsinhalt ermittelt worden: Der Anrufer frage "Dacko", ob er rote und blaue "Chesterfield", habe. "Dacko" bejahe diese Frage mit "Ja" und es werde "1/1" sowie "Abend" vereinbart (TÜ-Protokoll Nr. 2020).

Bei der Abgabenhehlerei handelt es sich um ein Delikt, das durch verschiedene, rechtlich aber gleichwertige Verfügungen über eine Sache, hinsichtlich welcher eine der in § 37 Abs. 1 lit. a

aufgezählten strafbaren Vortaten begangen wurde, verwirklicht werden kann (vgl. VwGH 21.3.2002, 2002/16/0060). Die Tätigkeit des Hehlers erstreckt sich ua. darauf, dass der Gegenstand, hinsichtlich dessen Abgaben oder Zoll verkürzt wurden, auf irgendeine Weise, nach der demonstrativen Aufzählung auch durch Kauf oder Pfandnahme, an sich gebracht, also eine tatsächliche Verfügungsmacht über ihn erlangt, wird.

Aufgrund der Aussagen des Bf. über die Bestellung von Zigaretten bei PR und der Auswertung der Telefonüberwachung liegen hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass die verfahrensgegenständlichen Zigaretten mit dem Makel des Schmuggels (einer der in § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG normierten Vortaten) behaftet sind und dass der Bf. diese Zigaretten, die zugleich Monopolgegenstände sind, an sich gebracht hat. Folglich besteht der Verdacht, dass der Bf. die objektiven Tatbestandsmerkmale des Finanzvergehens der Abgabenhehlerei nach § 37 Abs. 1 lit. a FinStrG und der Monopolhehlerei nach § 46 Abs. 1 lit. a FinStrG verwirklicht hat. Aufgrund der genannten Ermittlungsergebnisse liegen auch hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrscheinlichkeit vor, dass der Bf. vorsätzlich im Sinne des § 8 Abs. 1 FinStrG gehandelt hat.

Die Einleitung des Finanzstrafverfahrens ist somit zu Recht erfolgt. Die endgültige Beantwortung der Frage, ob der Bf. die ihm zur Last gelegten Finanzvergehen tatsächlich begangen hat, bleibt dem Ergebnis des Untersuchungsverfahrens vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 22. Mai 2012