jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1991/6/12 13Os31/91

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.06.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 12.Juni 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, Dr. Kuch, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Sauer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Peter Werner Richard T***** wegen des Finanzvergehens des gewerbsmäßigen Schmuggels nach den §§ 35 Abs. 1, 38 Abs. 1 lit a FinStrG und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 14.November 1990, GZ 35 Vr 231/90-21, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Wasserbauer, und des Verteidigers Dr. Schwarz, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung der Staatsanwaltschaft wird dahin Folge gegeben, daß die Wertersatzstrafe auf 1,000.000 (eine Million) Schilling und die für den Fall der Uneinbringlichkeit ausgesprochene Ersatzfreiheitsstrafe auf 4 (vier) Monate erhöht werden. Dagegen wird der Berufung des Angeklagten, soweit sie sich gegen den Ausspruch der Geldstrafen richtet, nicht Folge gegeben. Im übrigen wird der Angeklagte mit seiner Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen (auch einen rechtskräftigen Freispruch enthaltenden) Urteil wurde der am 7.Dezember 1930 geborene Kaufmann Peter Werner Richard T***** des Finanzvergehens des gewerbsmäßigen Schmuggels nach den §§ 35 Abs. 1, 38 Abs. 1 lit a FinStrG (Punkt 1. des Urteilssatzes) und des Vergehens nach dem § 17 Abs. 2 AußHG (Pkt 2 des Urteilssatzes) schuldig erkannt.

Ihm liegt zur Last, im Zeitraum Juli 1988 bis einschließlich Dezember 1989 in Salzburg in 13 Fällen gewerbsmäßig eingangsabgabepflichtige Waren, nämlich 12.591 Stück Pullover im Rechnungswert von insgesamt 1,706.032 S mit darauf entfallenden Eingangsabgaben von 346.325 S (Einfuhrumsatzsteuer 341.206 S, Außenhandelsförderungsbeitrag 5.119 S) vorsätzlich unter Verletzung einer zollrechtlichen Stellungspflicht dem Zollverfahren entzogen (1.) und dadurch fahrlässig Waren in einem 500.000 S übersteigenden Wert ohne die nach dem Außenhandelsgesetz erforderliche Bewilligung eingeführt (2.) zu haben.

Dagegen wendet sich der Angeklagte mit einer auf den § 281 Abs. 1 Z 4, 9 lit a und 10 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde. Überdies bekämpfte er - gleich der Staatsanwaltschaft - den Strafausspruch mit Berufung.

Als Verfahrensmangel (Z 4) rügt der Angeklagte die Ablehnung der in der Hauptverhandlung (AS 106, 107) beantragten Beweisaufnahme (Beiziehung von Sachverständigen, Einsichtnahme in Geschäftsunterlagen etc), der nach den Beschwerdeausführungen für die Frage der Gewerbsmäßigkeit Relevanz zuerkannt hätte werden müssen, weil dadurch der Nachweis zu erbringen gewesen wäre, daß es sich einerseits bei der hinterzogenen Einfuhrumsatzsteuer "um einen Durchlaufposten handelt", und daß andererseits der Angeklagte die Bestimmung des § 17 Abs. 2 AußHG nicht kannte (AS 140).

Durch die (wenn auch durch das Unterbleiben einer Begründung (AS 108) gegen den § 238 Abs. 2 StPO verstoßende) Abweisung der gestellten Beweisanträge wurden indes Verteidigungsrechte des Angeklagten nicht beeinträchtigt, weil die gerügte Formverletzung keinen dem Angeklagten nachteiligen Einfluß üben konnte (§ 281 Abs. 3 StPO).

Rechtliche Beurteilung

Die Bedeutung eines Vorsteuerabzuges, welche der Beschwerdeführer damit unter Beweis stellen wollte, ergibt sich nämlich bereits aus dem § 12 Abs. 1 Z 2 UStG 1972, der dem Warenimporteur das Recht einräumt, die von ihm entrichtete Einfuhrumsatzsteuer als Vorsteuer von der Umsatzsteuerschuld für seine inländischen Umsätze abzusetzen. Im übrigen sind auch die aus dem Vorsteuerabzug resultierenden finanziellen Auswirkungen im vorliegenden Fall - wie noch darzulegen sein wird - für die Lösung der Frage gewerbsmäßiger Tatbegehung unmaßgeblich.

Die als Beweisthema bezeichnete Unkenntnis der Bestimmungen des Außenhandelsgesetzes aber hat das Erstgericht, das dem Angeklagten insoweit einen (direkten) Verbotsirrtum zubilligte, ohnehin im Sinne des angestrebten Beweisergebnisses als erwiesen angenommen (AS 125), sodaß dem Beschwerdeführer auch in dieser Beziehung aus dem Unterbleiben der Beweisaufnahme kein Nachteil erwuchs.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a;

vgl Dorazil-Harbich-Reichel-Kropfitsch, Komm zum FinStrG, E 10 zu § 38) richtet sich mit dem Einwand, die Hinterziehung der Einfuhrumsatzsteuer habe dem Angeklagten im Hinblick auf sein Vorsteuerabzugsrecht keinen Vermögensvorteil verschaffen können, gegen die Urteilsfeststellung gewerbsmäßiger Begehung des Finanzvergehens (§ 38 Abs. 1 lit a FinStrG).

Die Beschwerdeausführungen sind jedoch, abgesehen davon, daß auch geringe Nebeneinkünfte - wie sie durch die laufende Minderentrichtung des Außenhandelsförderungsbeitrages erzielt wurden - dem Erfordernis der fortlaufenden Einnahme entsprechen (Leukauf-Steininger, StGB2, RN 5 zu § 70), nicht stichhältig:

Der Angeklagte verantwortete sich zur Nichtstellung der von ihm in das österreichische Zollgebiet eingebrachten Waren zur zollamtlichen Behandlung mit finanziellen Schwierigkeiten (AS 103 iVm AS 121), welche die Entrichtung der anfallenden Eingangsabgaben nicht zuließen. Die wiederholte, im Sinne des § 35 Abs. 1 FinStrG tatbildliche Mißachtung der zollrechtlichen Stellungspflicht erlaubte ihm daher wegen Nichterfüllung seiner abgabenrechtlichen Obliegenheit die sonst nicht mögliche (weil zu untersagende) Verfügung über die jeweiligen Importwaren, durch deren Veräußerung er sich als mittelbare Folge (vgl 10 Os 25/78) wiederkehrender Tatbegehung fortlaufende Einnahmen verschaffte. Dazu kommt, daß sich der Angeklagte auf solche Weise auch grundsätzlich die Möglichkeit eröffnete, durch die Weiterveräußerung der importierten Ware erzielte Umsätze und Gewinne steuerlich zu verdecken. Bei dieser Fallgestaltung kommt somit dem in der Beschwerde gegen die Annahme der Gewerbsmäßigkeit des Schmuggels ins Treffen geführten Vorsteuerabzugsrecht für die Beurteilung der in Rede stehenden Qualifikation somit keine Bedeutung zu (zum Vorsteuerabzug bei gewerbsmäßiger Hinterziehung von Einfuhrumsatzsteuer siehe auch 11 Os 172/77, EvBl 1978/187, 13 Os 58/78).

Dem Erstgericht ist demnach der behauptete Rechtsirrtum nicht unterlaufen.

Ferner bekämpft der Beschwerdeführer (zu 2) die vom Erstgericht bejahte Vorwerfbarkeit des behaupteten Rechtsirrtums mit dem Einwand, er sei bei seiner kaufmännischen Tätigkeit niemals mit den Bestimmungen des Außenhandelsgesetzes konfrontiert gewesen. Das Erstgericht verweist jedoch demgegenüber zu Recht auf die berufliche Stellung des Angeklagten als eines auch mit dem Import von Waren befaßten Kaufmannes und seiner sich daraus ergebenden Verpflichtung zur Kenntnis der einschlägigen Bestimmungen, zu denen zweifellos auch das

Außenhandelsgesetz zählt. Die einer schuldausschließenden Wirkung entgegenstehende Vorwerfbarkeit des relevierten Verbotsirrtums gründet sich somit auf die pflichtwidrige Unterlassung des Angeklagten, sich über die berufsspezifischen Rechtsvorschriften zu informieren.

Eine derartige Verpflichtung wurde vom Angeklagten selbst gar nicht in Frage gestellt und steht bei Berücksichtigung seiner individuellen Verhältnisse auch außer Zweifel.

Die zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach dem § 38 Abs. 1 FinStrG zu einer Geldstrafe von 500.000 S, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit zu zwei Monaten Ersatzfreiheitsstrafe, ferner nach dem § 17 Abs. 2 AußHG (§ 22 Abs. 1 FinStrG) gesondert unter Bedachtnahme gemäß den §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 24.April 1990, 31 E Vr 804/89, zu einer zusätzlichen Geldstrafe von 50 Tagessätzen, wobei die Höhe eines Tagessatzes mit 500 S bestimmt wurde, für den Fall der Uneinbringlichkeit dieser Geldstrafe zu 25 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe, sowie gemäß dem § 19 Abs. 1 lit a Abs. 5 FinStrG zu einer Wertersatzstrafe von 250.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu einem Monat Ersatzfreiheitsstrafe. Gemäß den §§ 89 Abs. 7, 17 FinStrG wurde ein Betrag von 6.080 S für verfallen erklärt.

Bei der Strafbemessung wertete das Schöffengericht (ohne Unterscheidung der Delikte) als erschwerend eine gerichtliche Vorstrafe wegen des Vergehens des Verstrickungsbruches nach dem § 271 StGB sowie zwei einschlägige Verwaltungsvorstrafen und die Verletzung der Verschlußsicherheit bei Begehung des gewerbsmäßigen Schmuggels, als mildernd das Teilgeständnis und die Selbststellung beim Zollamt durch Selbstanzeige.

Der Angeklagte strebt mit der Behauptung, es handle sich beim vorliegenden Finanzvergehen nur um ein Formaldelikt, die Herabsetzung der Geldstrafen und deren bedingte Nachsicht sowie das gänzliche Absehen vom Wertersatz nach dem § 19 Abs. 5 FinStrG an, die Staatsanwaltschaft die Erhöhung der Wertersatzstrafe auf den gemeinen Wert des Schmuggelgutes (2,045.091 S).

Nur die Berufung der Staatsanwaltschaft ist (teilweise) berechtigt.

Angesichts der einschlägigen, nicht unbeträchtlichen finanzstrafbehördlichen Vorbelastung des Angeklagten (sh AS 22) und des langen Deliktszeitraumes im vorliegenden Fall sowie des Umstandes, daß die nunmehrige Tat bei noch laufenden finanzstrafbehördlichen Verfahren wegen eines gleichartigen Finanzdeliktes einsetzte (zuletzt Strafverfügung des Zollamtes Salzburg vom 23.August 1988, rechtskräftig seit 5.Dezember 1988 wegen der §§ 35 Abs. 1, 48 Abs. 1 lit a FinStrG; Tatzeiten März und April 1987; Geldstrafe von 50.000 S, 25 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, Verfall im Wert von 17.620 S, Wertersatzstrafe 312.693 S 79 Tage Ersatzfreiheitsstrafe; sh AS 22) ist unter Berücksichtigung der schon vom Erstgericht festgestellten und nur für das Finanzvergehen ohne Einschränkung wirksamen Strafzumessungsgründe - beim Vergehen nach dem § 17 Abs. 2 AußHG ist erschwerend lediglich die auf dem gleichen Charaktermangel beruhende gerichtliche Vorverurteilung, mildernd der Beitrag zur Wahrheitsfindung durch Zugestehen des Tatsächlichen - weder eine Strafherabsetzung noch eine bedingte Strafnachsicht tat- und tätergerecht.

Beim Wertersatz ist auch nach der durch die Finanzstrafgesetz-Novelle 1988,BGBl 1988/414, geschaffenen Rechtslage für den Einzeltäter unter Bedachtnahme auf den gemeinen Wert der verfallsbedrohten Gegenstände als Strafobergrenze nach wie vor nach den Grundsätzen der Strafbemessung vorzugehen, womit zugleich die Angemessenheit oder Nichtangemessenheit vollen Wertersatzes überprüft ist (sh dazu ausführlich 13 Os 23/90).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist nach den bereits oben zur Berufung des Angeklagten dargestellten Umständen zwar ein Mißverhältnis des gemeinen Wertes der Verfallsgegenstände in der Höhe von 2,045.091 S (AS 97) zur Bedeutung der Tat oder den den Angeklagten treffenden Vorwurf (§ 19 Abs. 5 StGB) festzustellen, wenngleich nicht in einem solchen Ausmaß, wie vom Erstgericht angenommen. Nach den Grundsätzen der Strafbemessung erscheint hier eine Ermäßigung bei der Auferlegung des Wertersatzes nur etwa bis zur Hälfte des Wertes der verfallsbedrohten Gegenstände als gerechtfertigt. Demgemäß war insoweit der Berufung des öffentlichen Anklägers Folge zu geben und insgesamt wie aus dem Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung findet ihre Begründung in der angeführten gesetzlichen Bestimmung.

Anmerkung

E26134

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0130OS00031.91.0612.000

Dokumentnummer

JJT_19910612_OGH0002_0130OS00031_9100000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at