

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Linz 3 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen Herrn A. B., geb, Pensionist, Adresse2, vertreten durch Dr. Michael Kotschnigg, Steuerberater, Franzensbrückenstraße 5/DG, 1020 Wien, wegen des Finanzvergehens der fahrlässigen Verkürzung von Eingangsabgaben gemäß § 36 Abs. 2 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 8. Februar 2015 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Zollamt Linz Wels als Organ des Zollamtes Linz Wels als Finanzstrafbehörde vom 5. Dezember 2014, Strafnummer 2011, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5. September 2017 in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidiger Dr. Michael Kotschnigg und Dr. Ulrich Schrömbges, des Amtsbeauftragten sowie der Schriftführerin zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates aufgehoben und das beim Zollamt Linz Wels als Finanzstrafbehörde zur Strafnummer 2011 geführte Finanzstrafverfahren gemäß §§ 136, 157, 82 Abs. 3 lit. c FinStrG eingestellt.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates I beim Zollamt Linz Wels als Organ des Zollamtes Linz Wels als Finanzstrafbehörde vom 5. Dezember 2014, StrafNr. 2011, wurde Herr A. B. (in weiterer Folge: Beschuldigter), geb, schuldig gesprochen, „er hat am 18.9.2008 als Geschäftsführer und verantwortlicher Zoll-Sachbearbeiter bei der Firma A-GmbH, Linz, unter Verletzung der im Artikel 199 Abs 1, 1. Gedankenstrich, der Zollkodex-Durchführungsverordnung (ZK-DVO) und § 119 der Bundesabgabenordnung (BAO) normierten Offenlegungs- und Wahrheitspflicht fahrlässig eine Verkürzung von Eingangsabgaben in der Höhe von € 19.413,42 (Antidumpingzoll A30: € 16.177,85, Einfuhrumsatzsteuer EUST B00: € 3.235,57) dadurch bewirkt, indem er im direkten Vertretungsverhältnis anlässlich der Überführung von 558 Stück Luftkompressoren mit einem Eigengewicht von 26.747,81 kg zum zoll- und steuerrechtlichen freien Verkehr beim Zollamt Linz Wels unter der CRN für die Empfängerfirma H-GmbH, Adresse, die Warennummer 8414808090 (Zoll = 2,2%, EUST = 20%) erklärt hat, obwohl es sich

tatsächlich bei gegenständlichen Waren laut TUA (Technische Untersuchungsanstalt der Bundesfinanzverwaltung) Untersuchungsbefunden 428/2011 und 430/2011 um die Warennummer 8414802299 (Zoll = 2,2%, Antidumpingzoll = 77,6%, EUST = 20%) handelte.

Der Beschuldigte hat hiedurch das Finanzvergehen der fahrlässigen Verkürzung von Eingangs-oder Ausgangsabgaben nach §§ 36 Abs 2, 35 Abs 2 FinStrG iVm § 8 Abs 2 FinStrG begangen und wird hierfür nach dem Strafsatz des § 36 Abs 3 2. Satz FinStrG zu einer Geldstrafe von € 3.500,00 (i.W. Dreitausendfünfhundert Euro) verurteilt.

Gemäß § 20 FinStrG tritt für den Fall der Uneinbringlichkeit der verhängten Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen (i.W. Acht Tage).

Nach § 185 Abs 1 FinStrG hat der Beschuldigte auch die Kosten des Verfahren zu ersetzen, die mit € 350,00 (i.W. Dreihundertfünfzig Euro) festgesetzt werden.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Der Beschuldigte erlernte nach Abschluss der Pflichtschule den Beruf des Speditionskaufmannes. Im Anschluss hat er die entsprechenden Ausbildungen zur Gewerbeberechtigung absolviert. Nachdem er 30 Jahre als selbständiger Unternehmer tätig war, wurde er Angestellter bei der Firma A-GmbH und dort verantwortlicher Zoll-Sachbearbeiter. Er war zum Zeitpunkt 18.9.2008 Geschäftsführer der Firma und für alle Zollbereiche bzw. die gesamte Betriebswirtschaft zuständig (Beschuldigter in Prot. 5.12.2014 S 2). Sein Tätigkeitsfeld umfasste demnach die regelmäßige Erstellung von Verzollungen. Er besitzt langjährige Erfahrung in Tarifierungsangelegenheiten. Er hat heute ein monatliches Einkommen von ca. netto € 2.500,00.

Am 18.9.2008 wurde vom Beschuldigten anlässlich der Überführung von 558 Stück Luftkompressoren (Absender) mit einem Eigengewicht von 26.747,81 kg zum zoll- und steuerrechtlichen Verkehr beim Zollamt Linz Wels unter der CRN für die Empfängerfirma H-GmbH, die Warennummer 8414 8080 90 (Zoll = 2,2%, EUST = 20%) erklärt (Bl. 15). Diesem Vorgang lagen der CIM-Frachtbrief (Bl. 23), die chinesische Ausgangsrechnung (Bl. 24, Beilage 1, 2), in der von Air Compressors mit den Bezeichnungen MY die Rede ist, und das Bill of Lading (Bl. 26) zu Grunde.

Bei diesen Luftkompressoren handelte es sich um oszillierende Verdrängerkompressoren, für welche die Warennummer 8414 8022 99 - anstatt wie vom Beschuldigten erklärt die Warennummer 8414 8080 90 - erklärt hätte werden müssen, damit der für diese Kompressoren vorgesehene Antidumpingzollsatz von 77,6% zur Anwendung gelangt wäre. Dadurch wurden Eingangsabgaben in zu geringer Höhe, und zwar in Höhe von € 19.413,42, buchmäßig nicht erfasst und nicht rechtzeitig entrichtet.

Der Beschuldigte hatte wegen der Tarifnummer und der Einreihung in den Zollltarif dieser Waren Zweifel. Der Beschuldigte wusste auch, dass es von China viele Waren

gibt, die mit Antidumpingzöllen belastet sind (Beschuldigter Prot. 5.12.2014 S 4). Er fragte daher einmal bei seinem Kunden nach und bekam die Auskunft dass es normale Luftkompressoren mit dazugehörigen Teilen und Sprayspritzen sind. So hatte der Beschuldigte bei der Tarifierung zunächst das übergruppierete Kapitel 8414 (für Luft- oder Vakuumpumpen, Luft- oder andere Gaskompressoren sowie Ventilatoren; Abluft- oder Umluftabzugshauben mit eingebauten Ventilator, auch mit Filter) herausgesucht, die zunächst angeführte Unternummer 8414 8022 99 für „andere“ (der Unternummer „andere“ 841480, der Unternummer 8414 8022 für 60 m³ oder weniger, der Unternummern 8414 8022 91 für Pumpen oszillierende Kompressoren und 8414 8022 99 für andere) ignoriert und statt dessen die Unternummer 8414 8080 90 für „andere“ (der Unternummer „andere“ 841480, der Unternummer 8414 8080 für andere, der Unternummern 8414 8080 10 für zivile Luftfahrzeuge und 8414 8080 90 für andere) für die gegenständliche Verzollung herangezogen. Es war für den Beschuldigten aber nicht ersichtlich bzw. wusste er auch nicht, ob es sich bei den gegenständlichen Kompressoren um rotierende oder oszillierende handelte (Bl. 27; Beschuldigter im Prot. 5.12.14, S 3, 5).

Der Beschuldigte hat nicht noch einmal nachgefragt, um welche Kompressoren es sich handelte bzw. hat er die genaue Arbeitsweise der gegenständlichen Kompressoren in keinsten Weise hinterfragt (Beschuldigter im Prot. 5.12.2014 S 8f, 11"), dies obwohl er auf dem Gebiet der Kompressoren technisch nicht versiert ist, nicht wusste, ob es sich um rotierende oder oszillierende Kompressoren handelte und das Kapitel 8414 mehrere Warennummern vorsieht, wobei es spezielle Warenkenntnis erfordert, um Kompressoren aufgrund der Wortlaute in die entsprechende Warennummer des Zolltarifs dieses Kapitels einzuordnen. Er hat die gegenständlichen Kompressoren einfach unter die Nummer „andere“ 8414 80 und darunter wieder unter „andere“ 8414 8080 und darunter wiederum unter „andere“ 8414 8080 90 eingeordnet, weil er dies für logisch hielt (Beschuldigter in Prot. 5.12.2014 S 3). Der Beschuldigte hat durch diese Vorgehensweise objektiv sorgfaltswidrig gehandelt, da er auf diesem Gebiet technisch nicht versiert war und deshalb die genaue Arbeitsweise und Art der Kompressoren erfragen hätte müssen.

Zu diesen Feststellungen gelangte der Spruchsenat auf Grund folgender Beweiswürdigung:

Zur Feststellung, dass es sich bei diesen Luftkompressoren um oszillierende Verdrängerkompressoren handelte, für welche die Warennummer 8414 8022 99 erklärt hätte werden müssen, damit der für diese Kompressoren vorgesehene Antidumpingzollsatz von 77,6% zur Anwendung gelangt wäre, ist auszuführen, dass im Zuge einer nachträglichen (abgabenrechtlichen) Überprüfung festgestellt wurde, dass es sich um oszillierende Verdrängerkompressoren handelte (Bl 29). Insbesondere hatte die Technische Untersuchungsanstalt in Wien die zu diesen Kompressoren gehörende Bedienungsanleitung zur Verfügung und kam zu dem Ergebnis, dass diese Kompressoren richtig unter die Warennummer 8414802290 einzureihen sind. Der Beschuldigte gab auch an, im Nachhinein erfahren zu haben, dass sein Kunde gewusst hat, dass es sich bei den gegenständlichen Kompressoren um oszillierende Verdrängerkompressoren handelte

und damit um solche, welche mit Antidumpingzöllen belastet waren (Beschuldigter in Prot. 15.12.2014 S 11). Der Senat hatte daher keinerlei Zweifel, dass es sich bei den gegenständlichen Kompressoren um oszillierende Verdrängerkompressoren, welche mit einem Antidumpingzoll belastet sind, handelte.

Die Vorgehensweise des Beschuldigten bei der Tarifierung, nämlich, dass er ohne ein weiteres Mal nachzufragen aufgrund seiner Logik diese Kompressoren unter die Untergliederung „andere“ eingereiht hatte, obwohl er auf dem Gebiet technisch nicht versiert war und nicht wusste, ob es sich um oszillierende oder rotierende Kompressoren handelte und auch die Arbeitsweise der Kompressoren nicht kannte, gesteht der Beschuldigte in seiner Vernehmung selber zu.

In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen:

Gemäß § 36 Abs 2 FinstrG macht sich der fahrlässigen Verkürzung von Eingangsabgaben schuldig, wer ohne den Tatbestand der Verzollungsumgehung (Abs 1 iVm § 35 Abs 1 FinStrG) zu erfüllen, fahrlässig unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Eingangsabgaben bewirkt.

Täter kann dabei jeder sein, den die entsprechenden, sich im Zusammenhang mit der Zollanmeldung ua. aus den zum (amtlichen) Erkennen von Waren bzw. von Warenmengen notwendigen, ua. aus dem Anhang 37 zur ZK-DVO ergebenden Angaben, zollrechtlichen Pflichten konkret treffen, so zB den Anmelder selbst bzw. die für ihn handelnde(n) Person(en).

Bewirkt ist eine derartige Abgabenverkürzung ua. dann, wenn die anfallende Eingangsabgabenschuld bei ihrer Entstehung zu niedrig festgesetzt wird. Mit der Mitteilung des zu niedrigen Abgabenbetrages ist die (fahrlässige) Verkürzung von Eingangsabgaben vollendet.

Fahrlässig handelt gemäß § 8 Abs 2 FinStrG, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könnte, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Derjenige, der es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will, handelt (bewusst) fahrlässig.

Vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte im Zuge seiner Tätigkeit als verantwortlicher Zoll-Sachbearbeiter auferlegten Verpflichtung, dem es in dieser Funktion oblag, unter Beachtung der vorgegebenen, ihm aus seiner beruflichen Tätigkeit bekannten Kriterien des Zolltarifes, gegenüber den Zollbehörden eine wahrheitsgemäße, eine rechtskonforme Abgabenfestsetzung erst ermöglichende, Anmeldung zu erstellen, stellt sich, angesichts dessen, dass der Beschuldigten nach den Feststellungen die spezifische Fachkenntnis zur richtigen Einordnung der gegenständlichen Kompressoren fehlte, die Erklärungsabfassung übernommen hat, ohne zuvor weitere, zur Verschaffung einer entsprechenden (notwendigen) Kenntnis über den Sendungsinhalt geeignete Erkundigungen, sei es nun durch ein entsprechendes Nachfragen zB bei der Firma

H-GmbH, sei es durch eine technische Untersuchung, einzuholen, dieses, für den eingetretenen Erfolg auch kausale Verhalten des Beschuldigten, indem ein solches einem sorgfältig agierenden Zolldeklaranten, der im Rahmen seiner Tätigkeit regelmäßig danach trachten wird, alle relevanten Grundlagen für die Abgabefestsetzung zu ermitteln, nicht unterlaufen wäre, als (objektiv) fahrlässig dar.

Indem das durchgeführte Verfahren auch keine Anhaltspunkte dafür erbracht hat, dass der Beschuldigte dem grundsätzlich die möglichen Folgen einer mangelhaften Warenbeschreibung wohl hinlänglich bekannt waren, im Anlassfall nicht in der Lage gewesen wäre, sich vor Übernahme der Tätigkeit der Anmeldungserstellung hinsichtlich der zu beachtenden Sachlage bzw. über den genauen Sendeinhalt entsprechend zu erkundigen und - mangels (vorgebrachter) außergewöhnlicher Umstände, sei es nun ein besonderer, über das berufsmäßige Ausmaß hinausgehender Zeitdruck oder ein sonstiger anlassfallbezogener Ausnahmezustand - ein (objektiv und subjektiv) sorgfaltsgemäßes Handeln dem Beschuldigten auch zuzumuten war, ist das gegenständliche Verhalten des Beschuldigten jedenfalls als (unbewusst) fahrlässig iSd § 36 Abs 2 FinStrG zu beurteilen und hat der Beschuldigte somit das Finanzvergehen der fahrlässigen Verkürzung von Eingangsabgaben nach §§ 36 Abs 2, 35 Abs 2 FinStrG in objektiver und subjektiver Hinsicht verwirklicht und damit zu verantworten.

Zur Strafzumessung ist auszuführen:

Gemäß § 36 Abs 3 FinStrG ist die fahrlässige Verkürzung von Eingangsabgaben mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des Verkürzungsbetrages zu ahnden. Dieser betrug gegenständlich € 19.413,42. Gemäß § 23 Abs 1 FinStrG bildet die Grundlage für die Bemessung der Geldstrafe im vorgenannten Rahmen die individuelle Täterschuld. Daneben sind gemäß § 23 Abs 2 FinStrG die nicht schon die Strafdrohung bestimmenden Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen sowie die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit entsprechend zu berücksichtigen.

In Ansehung dessen, dass das hier festzustellende Schuldausmaß des Beschuldigten als deliktstypisch einzustufen ist, wäre, wenn sich die konstatierenden Erschwerungs- und Milderungsgründe einander annähernd die Waage hielten, bei durchschnittlich zu qualifizierenden persönlichen und wirtschaftlichen Täterverhältnissen, eine Geldstrafe in Höhe von annähernd der Hälfte des gesetzlichen Höchstbetrages schuldangemessen, das wären ca. € 9.700,00. Gegenständlich waren mildernd die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit, die durch die Entrichtung der verkürzten Eingangsabgaben vorliegende Schadensgutmachung und die lange Verfahrensdauer, erschwerend hingegen kein Umstand zu werten. Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind als durchschnittlich zu werten. Insgesamt erscheint, insbesondere aufgrund der ausschließlich für den Beschuldigten sprechenden Zumessungsgründe, eine deutliche Reduzierung des oben genannten Ausgangswertes geboten und erachtete der Senat eine Geldstrafe in Höhe von € 3.500,-- als tat- und schuldangemessen.

Der Ausspruch einer Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der Uneinbringlichkeit dieser Geldstrafe gründet sich auf § 20 Abs 1 FinStrG.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 185 FinStrG, wonach der Bestrafte einen Pauschalbetrag von 10 % der verhängten Geldstrafe, maximal € 500,--, als Kostenbeitrag zu leisten hat.“

In der fristgerecht eingebrachten Beschwerde vom 8. Februar 2015 wendet der Beschuldigte Rechtswidrigkeit ein und beantragt das angefochtene Erkenntnis aufzuheben und führte wie folgt aus:

“I. Sachverhalt:

Mit 18. September 2008 übernahm ich als zuständiger Zollsachbearbeiter der Firma A-GmbH den von der Firma D-GmbH, Adresse1, erteilten Auftrag den Antrag auf Überführung von 738 Packstücken Luft- (Air-) Kompressoren 29.724,00 kg in den zollrechtlich freien Verkehr für die Firma H-GmbH einzubringen.

Dem Antrag für die Erstellung des Antrags auf Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr lagen der CIM Frachtbrief, die chinesische Ausgangsrechnung, in der von Air Compressors mit den Bezeichnungen MY die Rede ist und das Bill of Lading zu Grunde.

Anlässlich der Erstellung des Antrags auf Überführung in das Zollverfahren hatte ich wegen der Einreihung in den Zolltarif Zweifel und habe, entgegen üblicher Gepflogenheiten, anstatt mit dem Auftraggeber (hier die Firma D-GmbH), direkt mit dem Warenempfänger Kontakt aufgenommen.

Zum Zeitpunkt der am 05.12.2014 stattgefundenen Verhandlung ist fahrlässige Verkürzung von Eingangsabgaben fehlten mir einschlägige Erinnerungen und Beweise darüber, (diese wurden anlässlich meiner ursprünglichen Vernehmung am 31.05.2011 auch als Schutzbehauptungen abgetan), dass ich anlässlich der Erstellung der Zollanmeldung zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr das Telefongespräch mit der Warenempfängerin doch genauer geführt habe und zwar in der Form, als ich einem Vertreter der Warenempfängerin den Text des Zolltarifs verlas und mir im Rahmen dieser Tarifierörterung gesagt wurde, dass es sich um Luftkompressoren handeln würde, die in die Nummer 8414808090 einzureihen wären.

Ich konnte zum Zeitpunkt der Verhandlung die damals (2008) vorgenommene Erörterung mit der Warenempfängerin nicht beweisen.

Mit dieser Befragung habe ich mich auf Grund meines Verständnisses, den Tarif zu lesen, zufrieden gegeben und nicht noch einmal die genaue Arbeitsweise der gegenständlichen Kompressoren hinterfragt.

Auf Grund meines persönlich logischen Verständnisses erschien mir die Einreihung plausibel und war doch im Vergleich zur Position 841440 (ich habe bereits anlässlich der wiederholten Einvernahmen versucht, meine Logik zu erklären) kein Hinweis vorhanden,

dass für normale Luftkompressoren die Arbeitsweise „oszillierend bzw. rotierend“ in Frage käme.

Lassen sie mich zum Verständnis für das beurteilende Gericht erstmals bildlich nochmals meine Logik, ich bin, auch wenn der Herr Fachbeisitzer im Spruchsenat das anders gesehen hat, ein technischer Laie und habe von der Arbeitsweise von Kompressoren keine Ahnung darstellen, da ja alle mündlichen Versuche, diese darzustellen, gescheitert sind:

Ausgehend von der Position 841440 - Luftkompressoren, auf Anhängerfahrgestellen montiert (hier kennt der Tarif eine Unterscheidung der Liefermenge je Minute in Kubikmeter) - hier: 8414401000 --- mit einer Liefermenge von je Minute von 2 m³ oder weniger bzw. 8414409000 --- mit einer Liefermenge je Minute von mehr als 2 m³ musste ich als Laie davon ausgehen, dass Luftkompressoren, die nicht auf Anhängerfahrgestellen montiert sind, nach adäquaten Leistungsangaben unterschieden werden.

Würde die Arbeitsweise, so mein laienhaftes Verständnis, zum Tragen kommen, hätte es in der Position 841440 weitere Unterteilungen, und zwar in
8414401010 ---mit einer Liefermenge von je Minute von 2 m³ oder weniger, oszillierend
8414401090 ---mit einer Liefermenge von je Minute von 2 m³ oder weniger, rotierend bzw.
8414409010 --- mit einer Liefermenge je Minute von mehr als 2 m³, oszillierend oder
8414409090 --- mit einer Liefermenge je Minute von mehr als 2 m³, rotierend
gehen müssen.

Durch das Fehlen dieser hier beschriebenen Hilfsbrücke erschien mir auf Grund der Befragung und der Verlesung des Tariftextes die Einreihung in die Position 8414808090 absolut logisch. Wie hätte ich und ich weiß es bis heute auch nicht, als Fragesteller ohne technisches Verständnis im Bereich einer Produktgruppe, von deren Funktions- und Arbeitsweisen ich keinen blassen Schimmer habe, richtige Fragen stellen sollen?

Nach all den vorbeschriebenen Erwägungsgründen habe ich am Amtsplatz des Zollamts Linz Wels Zollstelle Stadthafen den Antrag auf Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr eingebracht und sämtliche Unterlagen der Zollstelle Stadthafen zur rechtlichen (zollwert- und tarifrechtlichen) Beurteilung vorgelegt.

Der Antrag auf Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr wurde am 19.08.2008 vom Zollamt Linz Wels unter der CRN angenommen und am 19.08.2008 nach zumindest ursprünglich angeordneter Sichtung der Ware - diese Behauptung erhalte ich aufrecht, habe ich doch am 19.08.2008 die beiden Container ZCSU250.679-1 und ZCSt 270.621-1 zum Beschauhub (Containerstapler der Linz Service GmbH) angeordnet - ganz sicher aber nach Prüfung aller Dokumente zum freien Verkehr überlassen.

Die Beschauanordnung wurde allein aus dem Umstand getroffen, als in beiden vereinfachten Versandbegleitdokumenten als Warenbeschreibung von Holzbearbeitungsmaschinen und Teilen die Rede war und auf Grund ganz herrschender Rechtsprechung die Zollschuld schon beim Abgang, hier in Hamburg, entstanden ist.

II. Begründung:

Meines Erachtens liegen die Voraussetzungen der §§ 36 Abs. 2, 35 Abs. 2 FinStrG nicht vor. Das Erkenntnis des Spruchsenats beim Zollamt Linz Wels, Senat I, ist aus materiellen Gründen rechtswidrig und deshalb antragsgemäß aufzuheben.

1. Kein Verpflichteter gemäß Artikel 199 Abs. 1 ZK-DVO

Meines Erachtens liegt hier keine Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht vor, die ich fahrlässig begangen haben sollte. Der Umstand, auf den ich in der Verhandlung wiederholt hingewiesen habe und weswegen über mich eine höhere als die ursprünglich vorgesehene Strafe mangels Reue verhängt wurde sieht folgende Norm vor:

Unbeschadet der Anwendung strafrechtlicher Vorschriften übernimmt der Anmelder mit Abgabe einer von ihm oder von seinem Vertreter unterzeichneten Zollanmeldung oder mit Übermittlung einer EDV gestützten Versandanmeldung bei einer Zollstelle gemäß den geltenden Vorschriften die Gewähr für

1. die Richtigkeit der in der Zollanmeldung gemachten Angaben,
2. die Echtheit der eingereichten Unterlagen und
3. die Einhaltung aller Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Überführung von Waren in das betreffende Zollverfahren.

Die Gewähr, der Zollbehörde die richtigen Angaben zu liefern, trifft also (völlig zu Recht) den Anmelder. Ein Vertreter verfügt in der Regel nicht über eine allumfassende Warenkenntnis, insbesondere nicht hinsichtlich der Funktionsweise, der Arbeitstechnik, der stofflichen Beschaffenheit oder ähnlicher Kriterien, die ihm eine korrekte Einreihung in den Zolltarif ermöglichen. Das ist trotz langjähriger Praxis völlig ausgeschlossen. Der Vertreter ist auf die Mithilfe des Vertretenen (hier Anmelder) angewiesen!

Nach der Legaldefinition des Artikel 4 Nr. 18 Zollkodex ist die Person Anmelder, die im eigenen Namen eine Zollanmeldung abgibt oder in deren Namen eine Zollanmeldung abgegeben wird. Anmelder bei der streitgegenständlichen Einfuhr war die Firma H-GmbH, im Header der Zollanmeldung (Feld 14) ist die Vertretung durch die Codierung „4“ direkte Vertretung von Artikel 5 Abs. 2 erster Gedankenstrich des Zollkodex des Empfängers ausgewiesen, das zum damaligen Zeitpunkt geltende Vertretungsverhältnis wurde auch durch Vorlage einer Vollmacht dokumentiert.

Die gegenständliche Zollanmeldung wurde im Namen und für Rechnung der Firma H-GmbH abgegeben, ein eindeutiges Indiz also dafür, dass die Empfängerin Anmelderin iSv Artikel 4 Nr. 18 Zollkodex war. Nur die Anmelderin war deshalb Verpflichtete gemäß Artikel 199 Abs. 1 Zollkodex DVO. Von der Anmelderin waren die Richtigkeit der Angaben in der und die Unterlagen für die Zollanmeldung sicherzustellen.

Fazit:

Die Straferkenntnis bezieht sich allein damit auf die Verletzung einer Norm, hier des Artikels 199 Abs. 1 Zollkodex-DVO, die mich und mein Unternehmen allenfalls

im Innenverhältnis A-GmbH - D-GmbH - H-GmbH verpflichtet, nicht jedoch nach zollrechtlichen Grundlagen.

Ich bzw. mein Unternehmen waren nach Artikel 199 der Zollkodex-DVO als direkte Stellvertreterin nicht Verpflichtete, somit liegt für mich allein hier schon ein objektiver Ausschluss des Tatbestands nach §§ 36 Abs. 2, 35 Abs. 2 FinStrG vor.

2. Einreihung von Waren in den Zolltarif

Ich habe in Ausübung meiner Tätigkeit die Ware nach meinem technischen Verständnis genau beschrieben und die zollrechtlichen Anmeldepflichten insoweit erfüllt, als ich im Namen des Zollanmelders und Zollschuldners die einfuhrgegenständlichen Kompressoren nach fernmündlicher Auskunft in die Position 8414808090 eingereiht habe. Dies, obwohl der Zollanmelder und Zollschuldner wusste, dass der Einfuhrgegenstand von Antidumping-Zöllen belastet ist.

Der Zollanmelder und Zollschuldner hat, die laut Auskunft der technischen Untersuchungsanstalt der Bundeszollverwaltung in ihren ETOS Entscheidungen 428 bzw. 430/2011 an Hand technischer Datenblätter, die nicht mit den eingeführten Air Compressors mit den Bezeichnungen MY identisch waren und in die Warennummer 8414802299 eingereiht wurden, auf Grund einer nach der am 28.06.2012 stattgefundenen ersten mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat II beim Zollamt Linz Wels in einer weiteren Vernehmung als Auskunftsperson vom 05.07.2012 mit jenen, die den Entscheidungen 428 bzw. 430/2011 zu Grunde gelegen haben, identisch erklärt.

Allein die Aussage auf die Frage:

Haben Sie Berufung gegen den Abgabenbescheid eingelegt, wenn Sie sich hinsichtlich der Warenbeschaffenheit bzw. Nämlichkeit importierten Kompressoren und jener laut Bedienungsanleitung (die ja für die Warenuntersuchung herangezogen wurden) nicht sicher gewesen waren?

und die Antwort:

Falls wir der Ansicht gewesen wären, dass diese Vorschreibung ungerechtfertigt erfolgte, hätten wir sicher dagegen Berufung eingelegt. Wir waren uns jedoch sicher, dass es sich um jene Kompressoren handelte, für die wir die Bedienungsanleitung dem Zollamt zur Verfügung stellten. Wir hatten auch keine anderen Kompressoren im Programm

beweisen doch, dass im Gegensatz zu mir (im Übrigen auch weiterer 3 Kollegen - hier CRN 08AT520001V4RQYNO, 09AT5200001V63QY11 und 09AT5200001V6U94H8) der Zollanmelder und Zollschuldner (hier H-GmbH) sehr genau darüber Bescheid gewusst hat, dass es sich bei den einfuhrgegenständlichen Kompressoren allesamt um Erzeugnisse handeln müsse, die vom Antidumping Zoll umfasst sind.

Warum er zwar dem Zollamt Linz Wels als Finanzstrafbehörde nahezu 3 Jahre nach erfolgter Überführung in das Zollverfahren bereitwillig Auskunft gibt, die fehlerhaften Abgabenvorschreibungen allerdings bei den Vertretern nicht reklamiert hat, erscheint mir doch äußerst merkwürdig? Einen weiteren Kommentar dazu erspare ich mir.

Auf Grund der vermeintlich fehlerhaften Einreihung in den Zollltarif, die ich auf meine Gutgläubigkeit und mein mangelndes technisches Verständnis zurückführe, der Zollbehörde aber im Datenfeld 31 der Zollanmeldung mit Luft- (Air-) -kompressoren die Warenbeschreibung klar und eindeutig bezeichnet habe, dass die zuständige Zollbehörde sofort und zweifelsfrei die fehlende Übereinstimmung zweifelsfrei hätte feststellen können, wäre sofern mir die Zollbehörde die Abgabenverkürzung zur Last legt, von einem Irrtum der zuständigen Behörden auszugehen, wurde doch der Irrtum vom Abgabenschuldner nicht erkannt. Ich hatte keine Zweifel an der Richtigkeit der Tarifierung der einfuhrgegenständlichen Kompressoren.

Hilfsweise gilt noch anzumerken, dass eine Zollanmeldung ein Antrag auf Erlass einer zollamtlichen Entscheidung ist. Zu diesem Zweck habe ich nachweislich in der Zollanmeldung Luft- (Air-) kompressoren in das Datenfeld 31 der Zollanmeldung eingetragen. Zudem kam, dass in der vereinfachten Versandanmeldung (hier CIM), die der Abfertigungszollstelle wegen Beendigung des Versandverfahrens vorgelegt werden musste, dieser unverzüglich und zweifelsfrei die ihres Erachtens mangelnde Übereinstimmung Warenbeschreibung und Zollltarifnummer bekannt sein musste.

Gemäß eindeutigem Aktenvermerk wurden die beiden Containerboxen für eine zollamtliche Überprüfung am 19.08.2008 an jenen Ort gehievt, der im Bereich des Containerterminals Linz für zollamtliche Kontrollen vorgesehen war.

Ich wiederhole, dass ich mit der Empfängerin der Ware den telefonischen Kontakt aufgenommen, dieser den Wortlaut des Tarifs (ohne Benennen eines Zollsatzes) vorgelesen und daraufhin die Auskunft erhalten habe, die Kompressoren in die Position 8414808090 einzureihen. Die Zollanmeldung wurde von mir im Bewusstsein abgegeben, dass sie in allen Punkten richtig ist.

Meine von mir gemachten Angaben habe ich im Sinne von Art. 199 Zolllkodex-DVO als richtig eingestuft, das objektive Tatbestandsmerkmal des § 35 Abs. 2 FinStrG (§ 36 Abs. 2 FinStrG) „[...] unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht [...]“ liegt somit nicht vor.

3. Sorgfaltspflicht

Selbst wenn man mir unterstellen wollte, dass ich trotz mangelnder Verpflichtung nach Art. 199 ZK-DVO dennoch §§ 36 Abs. 2, 35 Abs. 2 FinStrG verwirklichen kann und auf eine allgemeine Sorgfaltspflicht abstellt, war eine derartige Verletzung dieser, meiner Sorgfaltspflicht im Rahmen meiner Tätigkeit als Speditionskaufmann nicht gegeben.

Die Normen der Fahrlässigkeit sind in § 8 FinStrG geregelt:

Mir wird vorgeworfen, ich hätte nicht noch einmal nachgefragt, um welche Kompressoren es sich handelte bzw. hätte ich die genaue Arbeitsweise der gegenständlichen Kompressoren in keinsten Weise hinterfragt. In der mündlichen Verhandlung wurde mir auch vorgeworfen, ich hätte eine Untersuchung durch die Technische Untersuchungsanstalt veranlassen und im Fall der Weigerung, diese Untersuchung

durch den Zollanmelder und Zollschuldner veranlassen zu dürfen, den Auftrag ablehnen müssen.

Dabei verkennt der Spruchsenat den einem Speditionsauftrag zugrunde liegenden Pflichtenkreis.

Die Pflicht, die zur Abgabe der Zollanmeldung notwendigen und richtigen Angaben zu liefern (hier Art. 199 ZK-DVO) treffen in der Regel den Anmelder, nicht aber den direkten Vertreter. Die vor dem 01.07.2008 in Kraft getretene Rechtsnorm des Artikels 199 DVO belegt dies. Darin war ursprünglich vorgesehen, dass bereits die Abgabe der unterzeichneten Anmeldung zur Verpflichtung führt, so dass auch der Vertreter die Gewähr für die Richtigkeit der Angaben übernahm.

Auf Grund der Gegenüberstellung der Normen vor dem 01.07.2008 zu Artikel 199 Zollkodex-DVO

Unbeschadet etwaiger strafrechtlicher Vorschriften gilt die Abgabe einer vom Anmelder oder von seinem Vertreter unterzeichneten Zollanmeldung bei einer Zollstelle als Verpflichtung gemäß den Vorschriften über:

- die Richtigkeit der in der Zollanmeldung enthaltenen Angaben;
- die Echtheit der beigefügten Unterlagen;
- die Einhaltung aller Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Überführung der Waren in das betreffende Zollverfahren

und nach dem 01.07.2008

Unbeschadet der Anwendung strafrechtlicher Vorschriften übernimmt der Anmelder mit Abgabe einer von ihm oder von seinem Vertreter unterzeichneten Zollanmeldung oder mit Übermittlung einer EDV gestützten Versandanmeldung bei einer Zollstelle gemäß den geltenden Vorschriften die Gewähr für

- die Richtigkeit der in der Zollanmeldung gemachten Angaben,
- die Echtheit der eingereichten Unterlagen und
- die Einhaltung aller Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Überführung von Waren in das betreffende Zollverfahren

stellt der Gemeinschaftsgesetzgeber klar, dass er den Vertreter als Pflichtenträger iSd Rechtsnorm entlässt. Der Spediteur soll trotz seiner typischen Tätigkeit, Zollanmeldungen abzugeben, die er im Regelfall auch unterzeichnen muss, nicht für die inhaltliche Richtigkeit der Angaben seiner Kunden haften und gerade stehen. Er soll nur dann haften und für die Richtigkeit der Angaben gerade stehen, wenn er im eigenen Namen für fremde Rechnung handelt und sich willentlich selbst zum Anmelder und Zollschuldner macht, wie dies typisch bei der indirekten Vertretung der Fall ist.

Fazit:

Der Gemeinschaftsgesetzgeber hat mit 01.07.2008 das Verhältnis Spediteur - Anmelder neu und mE richtig geregelt.

Die Pflicht, für richtige Angaben zu sorgen, obliegt deshalb ausschließlich dem Anmelder, ungeachtet dessen, dass der direkte Vertreter typischerweise für ihn tätig wird.

Bedient sich der Anmelder eines Vertreters, so hat er diesen mit richtigen Informationen, hier auch der Arbeitsweise von Kompressoren, zu versorgen um ihn in die Lage zu versetzen, eine ordnungsgemäße und richtige Zollanmeldung abzugeben.

Mit der telefonischen Anfrage bei der Anmelderin und Warenempfängerin H-GmbH habe ich alles in meiner Macht stehende getan, um eine richtige Zollanmeldung abzugeben. Warum ich, obwohl die Warenempfängerin von der Sanktionspolitik der EU in Sachen Antidumpingmaßnahmeng informiert war, von ihr darüber nicht informiert wurde, blieb unbeantwortet.

4. Mangelnde Ermittlungen beim Anmelder

Wie bereits in der Erwiderung vom 01.09.2014 an die Vorsitzende des Spruchsenats I als Organ des Zollamts Linz Wels als Finanzstrafbehörde auf Seite 2 ausgeführt, wurde auf meine Argumentation (5. Absatz) in der Verhandlung erst gar nicht eingegangen:

Mir erschien die Fragetechnik im Zusammenhang mit dieser Abgabenverkürzung (immerhin waren alle Kollegen - 4 Importe mit 4 vermeintlich unrichtigen Einreihungen in den Zolltarif bei vermeintlich viermaliger Abgabenverkürzung) doch äußerst merkwürdig, hat man doch den Zollanmelder eine Suggestivfrage mit folgendem Inhalt gestellt:

Sie haben vor Beginn der Vernehmung in einem Gespräch mitgeteilt, dass Ihnen die Thematik Antidumping Zoll bekannt ist, im speziellen haben sie unter anderem angesprochen, dass Sie wissen, dass es auf Kompressoren einen Antidumpingzoll gibt. Haben Sie gewusst, dass es auch Warennummer gibt, bei der über 77% Antidumpingzoll anfällt?

Warum das Zollamt Linz Wels den Vertreter des „Begünstigten“ nicht gefragt hat
Haben Sie dem Spediteur (den Spediteuren) gesagt, dass es sich um Kompressoren handelt, die von Antidumpingzoll belastet sind oder dass es sich um oszillierende Verdrängerkompressoren gehandelt hat
auch diese Antwort blieb man mir „schuldig“.

Fazit:

Im Gegensatz zu uns Spediteure, die wir als direkte Vertreter des Anmelders mit der Zollabwicklung betraut wurden, wusste der Anmelder von den Antidumping Maßnahmen. Er sollte eigentlich im Gegensatz zu uns Spediteure gewusst haben, dass er für die von ihm eingeführten Kompressoren Antidumping Zoll zu bezahlen hatte.

Selbst bei ursprünglich falschen Zollanmeldungen, und zwar mit den falschen, nicht Antidumping Zoll behafteten Positionen 8414809090 und 84148079390 wäre es für den Zollanmelder ein „Leichtes“ gewesen, nach Prüfung der Zollanmeldungen (zu der zumindest A-GmbH ihn auch in den der Vollmacht angeschlossenen AGB als Beitrag zur Steuerehrlichkeit verpflichtet), diese unmittelbar nach Zustellung zu sanieren. Mittels Antrag auf nachträgliche buchmäßige Erfassung gemäß Artikel 220 Abs. 1 Zollkodex iVm

§ 29 Abs. 1 FinStrG wäre die Sanierung einfach und im Übrigen sehr unbürokratisch über die Bühne gegangen.

Warum die Zollanmelderin das nicht getan hat, auch darüber wurde in der Verhandlung nur von meiner Seite gesprochen, war nicht einmal Gegenstand der Befragung am 07.02.2011.

Die Vernehmung nach der Erstverhandlung durch den Spruchsenat II beim Zollamt Linz Wels diene, so mein Empfinden nur einem einzigen Ziel, mich finanzstrafrechtlich zu sanktionieren. Es war nie die Absicht des Zollamts Linz Wels als Finanzstrafbehörde I. Instanz, den „Profiteur“ zu belangen, nein so zumindest der Anschein, es sollte der Dienstleister, der ja dafür Entgelt - glaublich rund € 40,00 - verrechnen durfte, sanktioniert werden.

5. Keine Möglichkeit, den Bescheid über die Nacherhebung der Zollschuld (hier Artikel 201 i.V.m. Artikel 220 Abs. 1 ZK) Zahl: 520000/90210/15/2010 vom 06. Juni 2011 zu beeinspruchen

Die vom Zollamt Linz Wels eingeleiteten Ermittlungen basierten auf Grundlage einer Spontanmitteilung des Zollfahndungsamtes Stuttgart, Dienststelle Radolfzell vom 19. Juni 2009, ETOS Analysen durch die Technische Untersuchungsanstalt der Bundesfinanzverwaltung, denen technische Datenblätter andere als der von meiner Zollanmeldung umfassten Kompressoren zu Grunde lagen, führten schließlich gemäß Artikel 201 Abs. 1 lit a i.V.m. Artikel 220 Abs.1 ZK zur Nacherhebung des unerhoben gebliebenen Antidumpingzolls (A30) in Höhe von € 16.177,85 und anteilige, unerhoben gebliebener EUSt in Höhe von € 3.235,57 sowie der anteiligen Abgabenerhöhung.

Obwohl ich im gegenständlichen Verfahren als Beschuldigter verurteilt wurde, hatte ich niemals (also zu keiner Zeit) Gelegenheit die Rechtsrichtigkeit des Bescheides Zahl: 520000/90210/15/2010 vom 06. Juni 2011 zu prüfen. Der Bescheid wurde dem Zollanmelder und dessen Rechtsvertreter zugestellt.

Das Zollamt Linz Wels stellt in der Berufung gegen das Straferkenntnis des Spruchsenates II beim Zollamt Linz Wels als Finanzstrafbehörde, Zahl. 520000/90422/8/2011 vom 11. Juli 2012 in seiner Begründung auf Seite 2, letzter Absatz zwar fest:

Wenn im angefochtenen Erkenntnis behauptet wird, dass die Art der Kompressoren nicht mehr festgestellt werden kann, so ist dem entgegen zu halten, dass die in Folge der Falschtarifierung gemäß Artikel 201 Zollkodex entstandene Zollschuld in Höhe von € 63.535,42 (Antidumpingzoll € 52.771,18, Einfuhrumsatzsteuer € 10.554,24) vom Zollamt Linz Wels mit Bescheid, Zahl 520000/90210/15/2010 vom 06 Juni 2011 dem Warenempfänger H-GmbH zur Entrichtung vorgeschrieben wurde und in Rechtskraft erwachsen ist.

Wären seitens des Abgabepflichtigen auch nur geringste Zweifel hinsichtlich der Warenbeschaffenheit der in den Jahren 2008 bis 2010 tatsächlich importierten Kompressoren aufgetreten nämlich, dass es sich nicht um jene Waren handelte die

der dem Zollamt zur Verfügung gestellten Gebrauchsanleitung entsprechen, so hätte er nach allgemeiner Lebenserfahrung und auch aufgrund des nicht unerheblichen Nachforderungsbetrages jedenfalls das Rechtsmittel der Berufung in Anspruch genommen.

Hätte ich von der Existenz des Bescheides Zahl. 520000/90210/15/2010 vom 06. Juni 2011 Kenntnis erlangt, hätte ich diese Entscheidung mit Sicherheit allein wegen eines allfälligen Irrtums der Zollbehörde - die Zollbehörde hat bei Vorlage aller Dokumente und bei der Anordnung zur Warenkontrolle die Kompressoren zum freien Verkehr überlassen - bekämpft.

Die vorzitierte Entscheidung des Zollamtes Linz Wels wurde mir bis zum 02.11.2012 vorenthalten, mir wurde jede Möglichkeit genommen, mich nur im Ansatz gegen die Nacherhebung zu Wehr zu setzen und meine und die Interessen des von mir vertretenen Unternehmens A-GmbH, wahrzunehmen.

6. Strafsanktionen für Abgaben, die erst gar nicht nacherhoben werden

Bemerkenswert ist auch, dass die Bemessung des Strafausmaßes auch auf Abgaben abzielt, die erst gar nicht erhoben wurden. Für die Abstandnahme von der Nacherhebung der EUST hat der Gesetzgeber in § 72a ZollR-DG die Norm geschaffen,

Die nachträgliche buchmäßige Erfassung von Einfuhrumsatzsteuer gemäß Artikel 220 ZK iVm Artikel 201 ZK, die Festsetzung von Einfuhrumsatzsteuer in Bescheiden gemäß § 201 BAO sowie die Abänderung der Festsetzung von Einfuhrumsatzsteuer im Rechtsbehelfsweg hat zu unterbleiben, soweit der Empfänger für diese Abgabe nach den umsatzsteuerrechtlichen Vorschriften zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt ist [...], zu der der VwGH (2003/16/0479 vom 25.03.2004) in einer anderen Sache ausführt:

Nach § 72a ZollR-DG hat die nachträgliche buchmäßige Erfassung von Einfuhrumsatzsteuer in Bescheiden gemäß § 201 BAO sowie die Abänderung der Festsetzung von Einfuhrumsatzsteuer im Rechtsbehelfsverfahren zu unterbleiben, soweit der Empfänger für diese Abgabe nach den umsatzsteuerrechtlichen Vorschriften zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt ist.

Hätte die nachträgliche buchmäßige Erfassung der Einfuhrumsatzsteuer zu unterbleiben, dann wird insoweit auch keine Abgabenerhöhung zu entrichten (vgl. auch hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 2001, Zl. 2001/16/0299).

Daraus lässt sich für finanzstrafrechtliche Sanktionen ableiten, dass der einfuhrumsatzsteuerliche Fehlbetrag, der gemäß § 72a ZollR-DG erst gar nicht nachzuerheben ist, der Strafbemessung auch nicht zugerechnet werden darf.

7. Verfassungsrechtliche Einwände i.V.m. § 34 Abs. 3 FinStrG

Schließlich sei noch ausgeführt, dass die Sanktionspolitik im österreichischen Finanzstrafgesetz krass gegen die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Artikels 7 Bundes-Verfassungsgesetz verstoßen.

Während der Nationalrat in seiner Sitzung vom 29. April 1975 für vergleichbare Tätigkeiten im Steuerrecht (hier Einkommen-, Umsatz-, Körperschaftsteuer ua) wie ich meine völlig zu Recht Notare, Rechtsanwälte, Wirtschaftstreuhänder und Steuerberater bei fahrlässiger Abgabenverkürzung frei von Strafe stellt, werden Spediteure gem. §§ 36 Abs. 2, 35 Abs. 2 am laufenden Meter mit Finanzstrafen sanktioniert.

Dem Parlamentsstenogramm der XIII. Gesetzgebungsperiode, das ich der Beschwerde als Beilage I anfüge, führt DDr. Neuner aus:

Ein Abgaberecht, dessen Vollziehung immer mehr von der Mitwirkung der Wirtschaftstreuhänder, der Rechtsanwälte und der Notare abhängig wird, ohne diese Mitwirkung jetzt schon nicht mehr auskommt und in weiterer Zukunft nicht mehr auskommen wird, muss auch in der strafrechtlichen Beurteilung auf diese Berufsstände besondere Rücksicht nehmen.

Weiters ist dem Parlamentsstenogramm vom 29. April 1975 zu entnehmen, dass die Finanzverwaltung an Steuern (hier an Zöllen) und nicht an Strafen (hier unwissentlicher Beteiligter | Wiederholung: ich war Spediteur, nicht Ingenieur und hatte und habe von oszillierenden Kompressoren, von deren Arbeitstechnik und von Fragetechnik im technischen Bereich keine Ahnung] interessiert ist (war?)

Hätte ich also als Mitarbeiter in einer Steuerkanzlei in einer anderen Steuersache eine fahrlässige Abgabenverkürzung, wie sie mir vom Spruchsenat I des Zollamts Linz Wels als Finanzstrafbehörde I. Instanz vorgeworfen wurde bewirkt, wäre ich gemäß § 34 Abs. 3 FinStrG nicht bestraft worden.

Ergänzende Bemerkungen und Anträge zum gegenständlichen Verfahren werden von meinen Anwälten nachgereicht.“

Im Nachtrag vom 23. Februar 2015 ergänzt der Beschuldigte wie folgt:

„I. Verfahrensfehler:

a) Gemäß § 125 Abs. 1 FinStrG war die belangte Finanzstrafbehörde dazu verpflichtet, die Vorladung des Beschuldigten zur mündlichen Verhandlung mindestens 2 Wochen vor der anberaumten Verhandlung zuzustellen:

§ 125 Abs. 1 [... .] Anderenfalls hat der Vorsitzende des Spruchsenats die mündliche Verhandlung so anzuberaumen, dass in der Regel zwischen der Zustellung der Vorladungen und dem Tag der mündlichen Verhandlung ein Zeitraum von wenigstens zwei Wochen liegt.

Die Vorladung Zahl: 520000/90422/2011 datiert vom 25.11.2014 und wurde mir nachweislich am 01.12.2014 zugestellt. Die Verhandlung war für den 05.12.2014, um 9.00 Uhr anberaumt.

b) In meiner Erwidern der Berufung gegen das Straferkenntnis des Spruchsenats II des Zollamts Linz Wels als Finanzstrafbehörde I. Instanz auf die Stellungnahme des Zollamts

Linz Wels vom 28. Juni 2012, Zahl: 520000/90422/6/2011 vom 05.09.2012 (beim Zollamt Linz Wels nachweislich am 06.09.2012 eingegangen) verwies ich im Punkt 8 auf die rechtsfreundliche Vertretung des Dr. Ulrich Schrömbges, Rechtsanwalt, Hamburg.

Auch in der Erwiderung auf die Stellungnahme des Zollamts Linz Wels vom 22. Juli 2014, Zahl: 20000/90422/10/2011 vom 01.09.2014 habe ich ihm Punkt VI. auf die rechtsfreundliche Vertretung durch Dr. Ulrich Schrömbges, Rechtsanwalt, Hamburg und Mag. Rainer Brandl, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, Linz, verwiesen.

Eine Zustellung der Ladung und der Stellungnahme des Amtsbeauftragten an die ausgewiesenen Rechtsvertreter erfolgte ebenfalls nicht.

II. Fahrlässigkeit

Gemäß § 8 Abs. 2 FinStrG handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt und ihm zuzumuten ist,

Sorgfaltswidrig würde ich uU gehandelt haben, wenn ich eine Tarifierung für eine mir unklare Warenbeschreibung übernommen hätte, ohne dabei eigene Ermittlungen und Erkundigungen angestellt zu haben.

Ich bin aber meiner Sorgfaltspflicht nachgekommen und habe mich beim Warenempfänger, der wissen müsste, welche Ware er einführt, erkundigt. Zugegeben fehlten mir die technischen Voraussetzungen, vermeintlich richtige Fragen zu stellen, habe ich doch nicht nach Bauart oder Funktionsweise gefragt, die mir im Zusammenhang mit der Einreibung auch nicht wesentlich erschien.

Richtig ist, dass die Firma H-GmbH von der Wirtschaftskammer Österreich in einem Rundmail über EU Antidumping - Maßnahmen der von ihr bezogenen Kompressoren informiert war.

Warum ich trotz telefonischer Rückfrage darauf nicht aufmerksam gemacht wurde, lässt für mich nur einen einzigen Schluss zu, den ich mir hier auszuführen erspare.

Für mich ist ferner fraglich, ob die H-GmbH zu den gegenständlichen Einfuhren wissentlich die gesetzlich normierte Berichtigungspflicht des § 139 BAO verletzt hat.

Als international agierendes Unternehmen, das von den Antidumping - Maßnahmen iS oszillierende Kompressoren Kenntnis hatte und auch wusste, dass es sich bei den Einfuhrgegenständen, so zumindest die eindeutige Aussage als Auskunftsperson vom 05. Juli 2012, um Erzeugnisse handelt, die dieser Kategorie zuzuordnen sind, wäre es wohl in deren Verantwortung als „direkter Stellvertreter und somit Zollanmelder und Zollschuldner“ gelegen, nachträglich eine Berichtigung in Form eines Antrags auf nachträgliche buchmäßige Erfassung gem. Artikel 220 Abs. 1 Zollkodex herbei zu führen.

Eine Berichtigungspflicht lag hier unzweifelhaft bei der Zollanmelderin und Zollschuldnerin H-GmbH.

Ich musste also darauf vertrauen, vom Zollanmelder und Zollschuldner hinsichtlich der richtigen Klassifizierung alle sachdienlichen Hinweise erhalten zu haben.

Zusammenfassend sehe ich keinerlei Sorgfaltswidrigkeit, die mir zur Last gelegt werden könnte. Einem Wirtschaftsbeteiligten, auch wenn dieser Aufgaben an fachkundige Erfüllungsgehilfen delegiert, ist dazu verhalten, seinem Erfüllungsgehilfen ausreichende Informationen zu liefern. Ein (vorsätzliches) Unterlassen dieser Weitergabe ist dem Machtgeber selbst zuzurechnen, es kann nicht seinem Erfüllungsgehilfen angelastet werden (vgl. FSRV/0015-F/10).

Auch wurde mir vom Amtsbeauftragten zur Last gelegt, ich hätte nach dem Wortlaut der Warenbeschreibung der Rechnung keinerlei konkrete Einreihung in den Zollltarif vornehmen können. Wie bereits wiederholt angemerkt, erkundigte ich mich sorgfältig beim Warenimporteur und reihte die Kompressoren anhand der mir vorliegenden Informationen in den Gebrauchszollltarif ein.

Das Zollamt Linz Wels hat im Zuge des Verzollungsvorganges CRN zumindest unstrittig eine (Dokumenten-)prüfung durchgeführt.

Zu diesem Zweck wurde dem Zollamt sowohl die Handelsrechnung (diese mit den handschriftlichen Vermerken, die dem Strafakt zu Grunde liegen), das Vorpapier (CIM Frachtbrief) und das Bill of Lading vorgelegt.

Das Zollorgan vermerkte nach erfolgter Kontrolle in der Zollanmeldung:

„D/J Bemerkungen: keine Abweichung“

bzw. „D/J Beschauvermerk“:

- zur N 380 Handelsrechnung: „D300 - Dokumentenkontrolle ohne abweichende Feststellungen, keine Abweichungen“
- zur 2VMT Vollmacht: „D300 - Dokumentenkontrolle ohne abweichende Feststellungen, keine Abweichungen“
- zur N934 - Anmeldung der Angabe über den Zollwert D.V.1. „D300 – Dokumentenkontrolle ohne abweichende Feststellungen, keine Abweichungen“

Die „These“ des Amtsbeauftragten, dass im Zuge der Dokumentenkontrolle nur Warenwert und Lieferkondition überprüft wurde, fällt in sich zusammen, widerspricht sie doch klar den durch das Kontrollorgan getätigten Vermerken. Das Kontrollorgan hat explizit den Vermerk zur Handelsrechnung „Dokumentenkontrolle ohne abweichende Feststellungen, „keine Abweichungen““ angebracht. Auf der Handelsrechnung war bereits zum Abfertigungszeitpunkt die handschriftliche Angabe der Warennummer mit all den Anmerkungen, wie sie dem Strafakt vorliegen, zu finden. Folglich musste das Kontrollorgan diese von mir angebrachten Vermerke ebenso prüfen, wie wäre es sonst zum Ergebnis gelangt, dass es keine Abweichungen gab. Eine Kontrolle von Dokumenten würde sich ad absurdum führen, würde hierbei nicht auch auf die korrekte Einreihung der Waren in den Zollltarif geprüft.

Von einem langjährig tätigen, geschulten Kontrollorgan dürfen umfassende Warenkenntnisse und Klassifizierungsfragen vorausgesetzt werden. Auch darf vorausgesetzt werden, dass die Risikoprofile des IT gestützten Zollsystems e-Zoll mit einschlägigen Warnhinweisen und Maßnahmen auf das Vorhandensein von Antidumpingzöllen ausgestattet ist.

Hätte das Zollamt Linz Wels im Zuge der Abfertigung Zweifel an der korrekten Einreihung der Waren in die Warennummer 8414 8080 90 gehabt, wäre es wohl auch Aufgabe der Zollbehörde gewesen, nähere Informationen einzuholen und allenfalls von Amtswegen oder auf Grund einer Rücksprache mit mir eine Analyse durch die Technische Untersuchungsanstalt der Bundeszollverwaltung zu veranlassen. Da all diese Bedenken nicht bestanden, musste und muss ich wohl davon ausgehen, dass sich das Zollamt Linz Wels meiner „laienhaften“ Tarifmeinung vollinhaltlich anschloss.

III. Aufhebung des Straferkenntnisses

Das gegen mich ergangene Straferkenntnis ist gemäß § 136 i.V.m. § 82 Abs 3 Buchstabe c FinStrG aufzuheben und einzustellen.“

Mit ergänzendem Vorbringen vom 22. März 2017 wird zur einstellungsreifen Sache kurz zusammengefasst mitgeteilt, dass sich die Rechtslage durch Art 9 Z 3 StRefG 2015/2016 (BGBl I 118/2015) mit Wirkung ab dem 1.1.2016 zu Gunsten des Beschuldigten geändert hätte (S 265 Abs 1X FinStrG idF Art 9 Z 13 StRefG 2015/2016), wonach die Strafbarkeit der fahrlässigen Abgabenhinterziehung nach § 34 FinStrG sowie der Verzollungsumgehung und fahrlässigen Verkürzung von Eingangs- und Ausgangsabgaben erst bei grober Fahrlässigkeit eintreten soll. Das spricht ein weiteres Mal klar für den Beschuldigten. Auf dieser Linie liegt auch das Schrifttum (vgl nur Kotschnigg in Tannert/ Kotschnigg FinStrG § 34 Rz 30 ff). Kurzum: das Verhalten des Beschuldigten ist von grober Fahrlässigkeit meterweit entfernt.

„Diese neue Rechtslage kommt dem Beschuldigten im Wege des Günstigkeitsvergleichs (§ 4 Abs 2 FinStrG) voll zu Gute. Dass „§ 34 neu“ günstiger ist als § 34 alt“ bedarf angesichts der Einschränkung auf grobe Fahrlässigkeit ebenfalls nicht vieler Worte. Zumal der OGH erst jüngst in einer außersteuerlichen Entscheidung klar gestellt hat, dass sich die Günstigkeit eines Strafgesetzes primär, aber nicht nur nach der angedrohten Strafe richtet. Dabei sind alle Bestimmungen über Entfall, Einschränkung oder Erweiterung der Strafbarkeit zu berücksichtigen (OGH 29.11.2016, 14 OS 88/16X, ÖJZ 2017, 241). Bezogen auf diesen Fall: Die Strafdrohung ist unverändert geblieben. Jedoch wurde der Anwendungsbereich des „§ 34 neu“ auf grobe Fahrlässigkeit eingeschränkt, die hier eindeutig nicht gegeben ist. Solcherart führt die Neufassung des § 34 FinStrG hier zum Entfall der Strafbarkeit. Ein schönes Beispiel für eine günstigere Neuregelung ist kaum mehr vorstellbar.“

Der Verteidiger hat am 29. August 2017 per FAX, somit eine Woche vor der Verhandlung noch eine Eingabe übermittelt, worin er einerseits auf einen Artikel von Möller/Retemeyer zur deutschen Rechtslage im deutschen Außenwirtschafts- und Marktordnungsrecht verweist (der Senat teilt diese Ansicht nicht, da die Rechtslage in Österreich anders ist), andererseits eine umfangreiche Abhandlung von Univ. Prof. Dr. Dannecker zur Frage von strafrechtlichen Sanktionen im Zusammenhang mit Antidumpingmaßnahmen in Übereinstimmung mit dem GATT einwendet.

Univ. Prof. Dr. Dannecker führt dort unter anderem aus:

"Wenn es sich aber bei den Antidumpingzöllen um Sanktionen handelt, die die Einfuhr von Dumpingwaren verhindern sollen und nicht der Finanzierung der Staatsfinanzen dienen, unterfallen diese Sanktionen weder dem strafrechtlichen Schutz des Finanzstrafrechts noch den Betrugstatbeständen....

Strafrechtliche Sanktionen zur Verhinderung von Antidumping-Einfuhren sind nicht zulässig....

Denn der Straftatbestand der Steuerhinterziehung könnte in diesem Zusammenhang allein der Sicherung von Antidumping-Maßnahmen dienen, nicht jedoch der Sicherung des Steueraufkommens, das nach hM das geschützte Rechtsgut der Steuerhinterziehung ist...."

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

§ 36 Abs. 1 FinStrG idF BGBl. Nr. 335/1975 (laut BGBl. Nr. 681/1994 unverändert bis 31.12.2010): Der fahrlässigen Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben macht sich schuldig, wer die im § 35 Abs. 2 und 3 bezeichneten Taten fahrlässig begeht.

§ 36 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. Nr. 335/1975 (laut BGBl. Nr. 681/1994 unverändert bis 31.12.2010); Die Verzollungsumgehung wird mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des auf die Ware entfallenden Abgabenbetrages, die fahrlässige Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben mit einer Geldstrafe bis zum Einfachen des Verkürzungsbetrages geahndet. § 35 Abs. 4 zweiter Satz und § 35 Abs. 5 sind anzuwenden.

§ 35 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. I Nr. 28/1999 macht sich der Hinterziehung von Eingangsabgaben schuldig, wer, ohne den Tatbestand des Abs. 1 zu erfüllen, vorsätzlich unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben bewirkt. Die Abgabenverkürzung ist bewirkt, wenn eine entstandene Eingangs- oder Ausgangsabgabenschuld bei ihrer Entstehung nicht oder zu niedrig festgesetzt wird und in den Fällen des § 33 Abs. 3 lit. b bis f.

Gemäß § 8 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. Nr. 335/1975 handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen

und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; fahrlässig handelt aber auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will.

Gemäß § 119 Bundesabgabenordnung (BAO) sind vom Abgabepflichtigen nach Maßgabe der Abgabenvorschriften die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände offen zu legen. Diese Offenlegung, der insbesondere Abgabenerklärungen, Anmeldungen und sonstige Anbringen des Abgabepflichtigen dienen, welche die Grundlage für abgabenrechtliche Feststellungen und die Festsetzung der Abgaben bilden, muss vollständig und wahrheitsgemäß sein.

Im Zusammenhang mit einer Zollanmeldung bedeutet dies, dass den Zollanmelder die sich aus dem zum (amtlichen) Erkennen von Waren notwendigen, insbes. im Anhang 37 der Zollkodex-Durchführungsverordnung (ZK-DVO) genannten Angaben (Feld 31 ("handelsübliche Warenbezeichnung"), Feld 33 ("Warennummer/Codenummer lt. Anhang 38"), Feld 44 ("besondere Vermerke, vorgelegte Unterlagen, Bescheinigungen und Bewilligungen") ergebenden zollrechtlichen Pflichten treffen.

Das Zollrecht enthält dazu u.a. folgende Bestimmungen:

Gemäß Art. 62 Zollkodex (ZK) sind die schriftlichen Zollanmeldungen auf einem Vordruck abzugeben, der dem amtlichen Muster entspricht. Sie müssen unterzeichnet werden und alle Angaben enthalten, die zur Anwendung der Vorschriften über das Zollverfahren, zu dem die Waren angemeldet werden, erforderlich sind. Den Anmeldungen sind alle Unterlagen beizufügen, deren Vorlage zur Anwendung der Vorschriften über das Zollverfahren, zu dem die Waren angemeldet werden, erforderlich ist (Abs. 2). Der Zollanmelder (Art. 4 Nr. 18 ZK) oder sein Vertreter (Art 5 ZK) übernehmen gemäß Art. 199 Abs. 1 Zollkodex-Durchführungsverordnung (ZK-DVO) mit der Unterzeichnung der Anmeldung die Verpflichtung für die Richtigkeit der in der Zollanmeldung enthaltenen Angaben (z. B. wahrheitsgemäße Warenbezeichnung, richtige Einreihung im Gebrauchszolltarif, korrekte Wertangabe im Einheitspapier), die Echtheit der beigefügten Unterlagen (z.B. hinsichtlich Präferenzbescheinigung oder der Einfuhrgenehmigung) und die Einhaltung aller rechtlichen Regelungen im Zusammenhang mit der Überführung der Waren in das betreffende Zollverfahren.

Gemäß Art. 1 Z. 5 ZK-DVO gelten als zur Feststellung der Warenbeschaffenheit erforderlichen Angaben die handelsüblich zur Bezeichnung der Waren verwendeten Angaben, soweit sie den Zollbehörden die zolltarifarisches Einreihung der Waren ermöglichen, sowie die Warenmenge. Die Warenbeschaffenheit ist daher entweder in Form einer Warennummer oder im Falle des Fehlens einer solchen so anzugeben, dass die Ware der richtigen Warennummer zugeordnet werden kann, wobei allerdings die (bloße) Anführung der in der Kombinierten Nomenklatur (KN; Anhang I zur Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den gemeinsamen Zolltarif) angeführten Texte der jeweiligen Positionen oder Unterpositionen

der KN keine handelsübliche Bezeichnung der Ware(n) darstellt (vgl. VwGH vom 29. August 2013, 2011/16/0017).

Wird - wie auch im gegenständlichen Fall - die Zollanmeldung auf der Grundlage von Informatikverfahren abgegeben, so werden gemäß Art. 222 Abs. 1 ZK-DVO die in Anhang 37 vorgesehenen Angaben der schriftlichen Zollanmeldung dadurch ersetzt, dass der dazu bezeichneten Zollstelle die für schriftlichen Zollanmeldungen vorgeschriebenen Angaben in Form von Codes oder in jeder anderen von den zuständigen Zollbehörden festgelegten Form zum Zweck der datentechnischen Verarbeitung übermittelt werden.

Gemäß Art. 199 Abs. 1 ZK-DVO übernimmt der Anmelder unbeschadet der Anwendung strafrechtlicher Vorschriften mit Abgabe einer von ihm oder von seinem Vertreter unterzeichneten Zollanmeldung oder mit Übermittlung einer EDV gestützten Versandanmeldung bei einer Zollstelle gemäß den geltenden Vorschriften die Gewähr für

- die Richtigkeit der in der Zollanmeldung gemachten Angaben,
- die Echtheit der eingereichten Unterlagen und
- die Einhaltung aller Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Überführung von Waren in das betreffende Zollverfahren.

Dazu bestimmt der Art. 20 Zollkodex u.a.: "Die bei Entstehen einer Zollschuld gesetzlich geschuldeten Abgaben stützen sich auf den Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften (Abs.1). Ebenso werden die sonstigen durch besondere Gemeinschaftsvorschriften erlassenen Maßnahmen im Warenverkehr gegebenenfalls auf der Grundlage der zolltariflichen Einreihung der betreffenden Waren angewendet (Abs.2). Der Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften umfasst die Kombinierte Nomenklatur (KN), jede andere Nomenklatur, die ganz oder teilweise auf der Kombinierten Nomenklatur - gegebenenfalls auch mit weiteren Unterteilungen - beruht und die durch besondere Gemeinschaftsvorschriften zur Durchführung zolltariflicher Maßnahmen im Warenverkehr erstellt worden ist, die Regelzollsätze und die anderen Abgaben, die für die in der Kombinierten Nomenklatur erfassten Waren gelten, und zwar die Zölle und Abschöpfungen sowie sonstigen bei der Einfuhr erhobenen Abgaben im Rahmen der gemeinsamen Agrarpolitik oder aufgrund der für bestimmte landwirtschaftliche Verarbeitungserzeugnisse und die Zollpräferenzmaßnahmen aufgrund von Abkommen zwischen der Gemeinschaft und bestimmten Ländern oder Ländergruppen (Abs.3). Die zolltarifliche Einreihung einer Ware ist die nach dem geltenden Recht getroffene Feststellung der für die betreffende Ware maßgeblichen Unterposition der Kombinierten Nomenklatur oder Unterposition einer andern Nomenklatur im Sinne des Absatzes 3 Buchstabe b) oder Unterposition jeder anderen Nomenklatur, die ganz oder teilweise auf der Kombinierten Nomenklatur - gegebenenfalls auch mit weiteren Unterteilungen - beruht und die durch besondere Gemeinschaftsvorschriften zur Durchführung anderer als zolltariflicher Maßnahmen im Warenverkehr erstellt worden ist (Abs.6)."

Art. 201 Abs. 3 2. Unterabsatz ZK: Liegen einer Zollanmeldung für ein Verfahren im Sinne des Absatzes 1 Angaben zugrunde, die dazu führen, dass die gesetzlich geschuldeten Abgaben ganz oder teilweise nicht erhoben werden, so können nach den geltenden

innerstaatlichen Vorschriften auch die Personen als Zollschuldner angesehen werden, die die für die "Abgabe" der Zollanmeldung erforderlichen Angaben geliefert haben, obwohl sie wussten oder vernünftigerweise hätten wissen müssen, dass sie unrichtig waren.

Für die Einreihung von Waren in die Kombinierte Nomenklatur (KN) gelten nach den Einführenden Vorschriften der KN, Titel I, Buchstabe A, folgende Grundsätze:

1. Die Überschriften der Abschnitte, Kapitel und Teilkapitel sind nur Hinweise. Maßgebend für die Einreihung sind der Wortlaut der Positionen und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln und - soweit in den Positionen oder in den Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln nichts anderes bestimmt ist - die nachstehenden Allgemeinen Vorschriften.

2. a) Jede Anführung einer Ware in einer Position gilt auch für die unvollständige oder unfertige Ware, wenn sie im vorliegenden Zustand die wesentlichen Beschaffenheitsmerkmale der vollständigen oder fertigen Ware hat. Sie gilt auch für eine vollständige oder fertige oder nach den vorstehenden Bestimmungen dieser Vorschrift als solche geltende Ware, wenn diese zerlegt oder noch nicht zusammengesetzt gestellt wird.

b) Jede Anführung eines Stoffes in einer Position gilt für diesen Stoff sowohl in reinem Zustand als auch gemischt oder in Verbindung mit anderen Stoffen. Jede Anführung von Waren aus einem bestimmten Stoff gilt für Waren, die ganz oder teilweise aus diesem Stoff bestehen. Solche Mischungen oder aus mehr als einem Stoff bestehende Waren werden nach den Grundsätzen der Allgemeinen Vorschrift 3 eingereiht.

3. Kommen für die Einreihung von Waren bei Anwendung der Allgemeinen Vorschrift 2 b) oder in irgendeinem anderen Fall zwei oder mehr Positionen in Betracht, so wird wie folgt verfahren:

a) Die Position mit der genaueren Warenbezeichnung geht den Positionen mit allgemeiner Warenbezeichnung vor. Zwei oder mehr Positionen, von denen sich jede nur auf einen Teil der in einer gemischten oder zusammengesetzten Ware enthaltenen Stoffe oder nur auf einen oder mehrere Bestandteile einer für den Einzelverkauf aufgemachten Warenszusammenstellung bezieht, werden im Hinblick auf diese Waren als gleich genau betrachtet, selbst wenn eine von ihnen eine genauere oder vollständigere Warenbezeichnung enthält.

b) Mischungen, Waren, die aus verschiedenen Stoffen oder Bestandteilen bestehen, und für den Einzelverkauf aufgemachte Warenszusammenstellungen, die nach der Allgemeinen Vorschrift 3 a) nicht eingereiht werden können, werden nach dem Stoff oder Bestandteil eingereiht, der ihnen ihren wesentlichen Charakter verleiht, wenn dieser Stoff oder Bestandteil ermittelt werden kann.

c) Ist die Einreihung nach den Allgemeinen Vorschriften 3 a) und 3 b) nicht möglich, wird die Ware der von den gleichermaßen in Betracht kommenden Positionen in dieser Nomenklatur zuletzt genannten Position zugewiesen.

4. Waren, die nach den vorstehenden Allgemeinen Vorschriften nicht eingereiht werden können, werden in die Position der Waren eingereiht, denen sie am ähnlichsten sind.....

6. Maßgebend für die Einreihung von Waren in die Unterpositionen einer Position sind der Wortlaut dieser Unterpositionen, die Anmerkungen zu den Unterpositionen und - sinngemäß - die vorstehenden Allgemeinen Vorschriften. Einander vergleichbar sind dabei nur Unterpositionen der gleichen Gliederungsstufe. Soweit nichts anderes bestimmt ist, gelten bei Anwendung dieser Allgemeinen Vorschrift auch die Anmerkungen zu den Abschnitten und Kapiteln.

Günstigkeitsvergleich gemäß § 4 Abs. 2 FinStrG

Soweit vom Beschuldigten die Einstellung des Verfahrens unter Hinweis auf die grobe Fahrlässigkeit nach § 8 Abs. 3 FinStrG und die Anwendung des Günstigkeitsvergleiches gefordert wird ist festzuhalten, dass § 4 Abs. 2 FinStrG normiert, dass sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht richtet, es sei denn, dass das zur Zeit der Entscheidung des Gerichtes erster Instanz oder der Finanzstrafbehörde geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für den Täter günstiger wäre.

Auch wenn der Beschuldigte die Ansicht vertritt, dass für den Günstigkeitsvergleich auf den Zeitpunkt der Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht abzustellen wäre, so ist schon aus dem Gesetzestext abzuleiten, dass der Günstigkeitsvergleich auf einen Vergleich zwischen dem zur Zeit der Tat geltenden Recht und dem zur Zeit der Entscheidung der Finanzstrafbehörde (hier des Spruchsenates) geltenden Recht abstellt.

Befindet sich ein Finanzstrafverfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Rechtslage schon im Beschwerdestadium, hat das Bundesfinanzgericht noch das alte Recht anzuwenden, da zu prüfen ist, ob die angefochtene Entscheidung nach der zur Zeit ihrer Erlassung bestandenen Rechtslage richtig ist (Reger u.a., FinStrG Bd I/4, § 4 RZ 36).

Da sich das gegenständliche Finanzstrafverfahren bei Inkrafttreten des § 36 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. I Nr. 118/2015 bereits im Stadium des Beschwerdeverfahrens befand, hat das Bundesfinanzgericht hier § 36 Abs. 2 FinStrG idF BGBl. Nr. 335/1975 anzuwenden. Es ist daher nicht zu prüfen, ob der Beschuldigte grob fahrlässig im Sinne des § 8 Abs. 3 FinStrG idF BGBl. I Nr. 118/2015 gehandelt hat; Prüfungsmaßstab ist vielmehr, ob der Beschuldigte fahrlässig im Sinne des § 8 Abs. 2 FinStrG gehandelt hat.

Objektive Tatseite, strafbestimmende Wertbeträge:

Zum nachgereichten Vorbringen (ca. 50 Seiten) vom 29. August 2017, wonach laut Univ. Prof. Dr. Gerhard Dannecker, Die Grenze des sachlichen Anwendungsberichtes des Finanzstrafrechts, Antidumpingzoll nicht in den Anwendungsbereich des Finanzstrafgesetzes fallen soll, darf festgehalten werden, dass ein endgültiger Ausgleichszoll (Antidumpingzoll) vom Rat auf einen nach Konsultationen im Beratenden

Ausschuss von der Kommission unterbreiteten Vorschlag mit einfacher Mehrheit mit Verordnung festgesetzt wird.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FinStrG sind Abgaben im Sinne dieses Artikels die bundesrechtlich geregelten und die durch unmittelbar wirksame Rechtsvorschriften der Europäischen Union geregelten öffentlichen Abgaben sowie die bundesrechtlich geregelten Beiträge an öffentliche Fonds und an Körperschaften des öffentlichen Rechts, die nicht Gebietskörperschaften sind, soweit diese Abgaben und Beiträge bei Erhebung im Inland von Abgabenbehörden des Bundes zu erheben sind.

Wenn daher der Antidumpingzoll vom Rat, somit als unmittelbar anwendbares Recht der Europäischen Union festgesetzt wird, liegen die Voraussetzungen gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FinStrG vor. Auch wenn die Verteidiger und der Beschuldigte daran Zweifel zu wecken versuchen, Antidumpingzoll fällt unter "*durch unmittelbar wirksame Rechtsvorschriften der Europäischen Union geregelte öffentliche Abgaben*" und somit unter Einfuhrabgaben und damit unter Eingangsabgaben iSd §§ 35 Abs. 2 bzw. 36 Abs. 2 FinStrG.

Zu den Rechtsmeinungen aus der deutschen Literatur sei darauf hingewiesen, dass es Ziel des österreichischen Finanzstrafgesetzes ist, das Steueraufkommen in der richtigen Höhe zu sichern. Die Bestimmungen der §§ 35 und 36 FinStrG zielen darauf ab, die Eingangsabgaben in der richtigen Höhe zu gewährleisten. Darunter fallen selbstverständlich auch Einfuhrabgaben als Unterteilung der Eingangsabgaben, die gemeinschaftsrechtlich festgesetzt werden.

Der Senat vertritt die Ansicht, dass Antidumpingzölle der EU als Sanktionen zu betrachten sind, die die Einfuhr von Dumpingwaren nicht verhindern sollen, sie sollen nur für einen gewissen Zeitraum einen Ausgleich für Waren des Zollgebietes im Verhältnis zu Waren aus Drittländern bringen, der selbstverständlich auch aus finanziellen Interessen der Gemeinschaft festgesetzt wird. Sanktionen gegen - wie hier - chinesische Firmen bedeuten nicht automatisch, dass die Importeure bei den Warennummern nach Lust und Laune tricksen können wie sie wollen, sondern dass auch hier richtige und vollständige Angaben zu machen sind, um die Zollschuld in der richtigen Höhe festsetzen zu können. Zuwiderhandlungen fallen (im Verhältnis zum GATT als andere Sanktionen) unter §§ 35 bzw. 36 FinStrG.

Dem gegenständlichen Zollstrafverfahren liegt aufgrund der Zeugenbefragung, der vorliegenden Betriebsanleitung und dem Ergebnis der technischen Untersuchung zugrunde, dass der Beschuldigte am 18. September 2008 als Geschäftsführer und verantwortlicher Zoll-Sachbearbeiter der Firma A-GmbH unter Verletzung der im Artikel 199 Abs. 1, 1. Gedankenstrich ZK-DVO Offenlegungs- und Wahrheitspflicht dadurch, dass er im direkten Vertretungsverhältnis anlässlich der Überführung von 558 Stück Luftkompressoren mit einem Eigengewicht von 26.747,81 kg zum zoll- und steuerrechtlichen freien Verkehr beim Zollamt Linz Wels unter der CRN für die Empfängerfirma H-GmbH die Warennummer 8414808090 (Zoll = 2,2%, EUST = 20%) erklärt hat, obwohl es sich tatsächlich bei gegenständlichen Waren laut TUA

(Technische Untersuchungsanstalt der Bundesfinanzverwaltung) Untersuchungsbefunden 428/2011 und 430/2011 um die Warennummer 8414802299 (Zoll = 2,2%, Antidumpingzoll = 77,6%, EUST = 20%) handelte, eine Verkürzung von Eingangsabgaben in der Höhe von € 19.413,42 (Antidumpingzoll A30: € 16.177,85, Einfuhrumsatzsteuer EUST B00: € 3.235,57) bewirkte.

Es ist von der Warenempfängerin nur eine Type von Luftkompressoren importiert worden, welche - wie durch das Zollamt Linz Wels schließlich in seinem (rechtskräftigen) Nachforderungsbescheid festgestellt - unter die richtige Tarifnummer 8414802290 (statt Warennummer 8414808090) einzureihen war.

Damit ist in objektiver Hinsicht die Angabe einer unrichtigen Warennummer dokumentiert, die zur gegenständlichen Verkürzung geführt hat.

Allfällige Möglichkeiten einer Nichtfestsetzung der Einfuhrumsatzsteuer haben - ähnlich wie eine nachträgliche Nachsicht der Zollschuld - auf den strafbestimmenden Wertbetrag keine Auswirkung, da sich der Verkürzungsbetrag allein aus der Differenz zwischen der unrichtigen Abgabeberechnung und der nachträglichen bescheidmäßigen Festsetzung ergibt. Für den Senat ergeben sich keine Zweifel an der Höhe der Verkürzungsbeträge.

Wenn in der Beschwerde ausgeführt wird, dass der einfuhrumsatzsteuerliche Fehlbetrag, der gemäß § 72a ZollR-DG erst gar nicht nachzuerheben ist, der Strafbemessung auch nicht zugerechnet werden darf, ist auf § 72a ZollR-DG idF BGBl. I Nr. 13/1998 zu verweisen: *Die nachträgliche buchmäßige Erfassung von Einfuhrumsatzsteuer gemäß Artikel 220 ZK in Verbindung mit Artikel 201 ZK, die Festsetzung von Einfuhrumsatzsteuer in Bescheiden gemäß § 201 BAO sowie die Abänderung der Festsetzung von Einfuhrumsatzsteuer im Rechtsbehelfsweg hat zu unterbleiben, soweit der Empfänger für diese Abgabe nach den umsatzsteuerrechtlichen Vorschriften zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt ist, es sei denn, daß der Steuerschuldner ausdrücklich anderes verlangt. Die Einfuhrumsatzsteuer ist aber jedenfalls zu erheben, wenn ein unrichtiger Steuersatz zur Anwendung gelangt ist oder eine Ware, die nicht von der Einfuhrumsatzsteuer befreit ist, unversteuert in den freien Verkehr übergeführt worden ist.*

Wenn somit - wie im vorliegenden Fall - ein unrichtiger Steuersatz zur Anwendung gelangt ist, ist die Einfuhrumsatzsteuer aber jedenfalls zu erheben.

Der Beschuldigte hat in seinen Eingaben wiederholt aus zollschuldrechtlicher Sicht seine Handlung zu rechtfertigen versucht, übersieht dabei allerdings, dass im österreichischen Finanzstrafrecht als Täter auch diejenigen Personen in Betracht kommen, die den Abgabepflichtigen (bzw. hier den Anmelder) oder dessen gesetzlichen Vertreter befugt oder unbefugt vor den Abgabenbehörden vertreten oder sonst wie deren Angelegenheiten wahrnehmen. Voraussetzung ist nur, dass diese Person eine zur tatsächlichen Abgabenverkürzung führende Handlung oder Unterlassung (etwa die Verletzung der Pflicht zur korrekten wahrheitsgemäßen Angabe der Warennummer des Anmelders) unter Verletzung einer Wahrheits- oder Offenlegungspflicht des Abgabepflichtigen/Anmelders vornimmt. Auf die formelle Vertretungsbefugnis kommt es nicht an, sondern nur auf die

faktische Besorgung (UFS Wien 26. 4. 2005, FSRV/0069-W/04; UFS Linz 21. 12. 2010, FSRV/0008-L/10); vgl. Winkler in Tannert/Kotschnigg, FinStrG § 11 Rz 38).

Dass der Anmelder gemäß Art. 199 ZK-DVO für die Richtigkeit der in der Zollanmeldung gemachten Angaben verantwortlich ist, der Beschuldigte für den Anmelder die Anmeldung wahrgenommen hat, durch die unrichtigen Angaben des Beschuldigten die Verkürzung erst eingetreten ist, steht für den Senat außer Streit.

Die Verantwortung des der Zollbehörde gegenüber als Vertreter des Anmelders auftretenden Unternehmens, das sich seine Vertragspartner frei wählen kann, bringt mit sich, sich gegenüber seinen unmittelbaren Vertragspartnern im Hinblick auf die von diesen gelieferten Angaben abzusichern (vgl. auch etwa aus der Rsp des EuGH dessen Urteil vom 28. Oktober 2010 in der Rs. C-367/09 (SGS Belgium NV u.a.), Rn 59; vgl. VwGH 27.09.2012, 2010/16/0216).

Art. 199 ZK-DVO in der damals gültigen Fassung ist kein Freibrief für Spediteure oder deren Angestellte, in von ihnen im Vertretungsverhältnis abgegeben Anmeldungen - wie vom Beschuldigten behauptet/gewünscht - irgend welche Angaben zu machen, die mit der Realität nichts zu tun haben.

Im Übrigen ist Beitragstäter, wer sonst zur Ausführung einer strafbaren Handlung eines anderen beiträgt, indem er dessen Tatbildverwirklichung ermöglicht, erleichtert, absichert oder sonst wie fördert. Der Tatbeitrag kann durch physische oder psychische (intellektuelle) Unterstützung, somit durch Tat oder durch Rat geleistet werden (Fellner, Finanzstrafgesetz, Randziffer 13 zu § 11 und § 12; VwGH 30.03.1998, 97/16/0307).

Gemäß § 11 FinStrG begeht nicht nur der unmittelbare Täter ein Finanzvergehen, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, es auszuführen, oder sonst zu seiner Ausführung beiträgt.

Der sonstige Beitrag zur Tat iSd § 11 FinStrG muss zu dieser in ihrer individuellen Erscheinungsform in einer kausalen Beziehung stehen; jede, auch die geringste Hilfe, welche die Tat fördert und bis zur Vollendung wirksam bleibt, ist ein ausreichender Tatbeitrag (VwGH 23.9.1982, 81/15/0076, 0078, 0079; VwGH 18.12.1997, 97/16/0083; UFSW vom 26.04.2005, FSRV/0069-W/04).

§ 11 FinStrG setzt nicht die Beteiligung am selben Delikt (Finanzvergehen), sondern an derselben Tat (Abgabenverkürzung) voraus. Dieser Grundsatz bedeutet in weiterer Folge daher auch, dass der Beitragstäter (hier allenfalls der Beschuldigte) gemäß seiner Schuld, somit nach § 36 Abs. 2 FinStrG wegen Fahrlässigkeit zu bestrafen wäre (vgl. OGH 8.5.1984, 10 Os 20/84, SSt 55/25; Winkler in Tannert/Kotschnigg, FinStrG § 11 Rz 26).

Abschließend darf auf Art. 201 Abs. 3 2. Unterabsatz ZK verwiesen werden, der im Gegensatz zu Deutschland in Österreich innerstaatlich umgesetzt wurde, wobei ein vorsätzliches Handeln im gegenständlichen Verfahren nie zur Debatte stand.

Der Beschuldigte behauptet in seiner Stellungnahme vom 8. März 2012, er als Vertreter der Zollanmelderin sei nicht verpflichtet, über Einreihung der Waren in die Kombinierte Nomenklatur zu entscheiden, die möglicherweise unrichtige Einreihung sei ihm daher nicht anzulasten, die Angaben in der von ihm verfassten Zollanmeldung seien seines Erachtens richtig, da ihm seitens der von ihm vertretenen Warenempfängerin lediglich "Luftkompressoren" bekanntgegeben worden sei.

Dem ist entgegenzuhalten: Wie oben bereits erwähnt, kommen für Kompressoren im Kapitel 841480 mehrere Warennummern in Betracht, welche ohne genauere Kenntnis der Funktions- bzw. Arbeitsweise nicht korrekt in den Zolltarif eingereiht werden können. Wenn der Beschuldigte diesbezüglich behauptet, er habe allein anhand der ihm bekannten Warenbeschreibung "Luftkompressoren" eine derartige Einreihung vornehmen können, so ist dem zu entgegnen, dass allein der Wortlaut zur Position 8414 mehrere Arten von Luftkompressoren, jeweils unterscheidbar durch deren Arbeitsweise ("Turbokompressoren, oszillierende Verdrängerkompressoren zur Erzeugung eines Überdrucks..."), nennt. Dazu wird auf den Wortlaut des Art. 6 Abs. 1 Zollkodex verwiesen, wonach jemand, der bei der Zollstelle eine Entscheidung beantragt, alle Angaben und Unterlagen liefern muss, die von dieser für die Entscheidung benötigt werden (= sog. "Beibringungsgrundsatz"; siehe dazu auch Witte, Zollkodex, Rz. 22 zu Art. 6); maßgeblich ist dabei - insbesondere dann, wenn die Zollbehörde von dem ihr eingeräumten Ermessen Gebrauch macht, auf eine Warenbeschau zu verzichten - auch die Qualität des Vorbringens des Antragstellers (vgl. dazu Witte, Zollkodex, Rz. 24 zu Art. 6).

In diesem Zusammenhang ist auf die Spruchpraxis des Unabhängigen Finanzsenates, insbesondere auf dessen Erkenntnisse vom 28.3.2008, FSRV/0001-F/07, und vom 24.3.2011, FSRV/0035-S/10, hinzuweisen, wonach ein Spediteur, zudem mit jahrelanger Berufserfahrung, entsprechend seiner Ausbildung und Erfahrung bei unklaren Warenbezeichnungen eigene Ermittlungen bzw. Erkundigungen anstellen muss, zumal ihm die Konsequenzen einer unrichtigen Tarifierung klar sind. Allerdings wurde Art. 199 Abs. 1 ZK-DVO - wie vom Beschuldigten richtig eingewendet - zwischenzeitig umformuliert.

In der mündlichen Verhandlung hat der Beschuldigte ergänzt, dass er "kurz nach der Verurteilung durch den Spruchsenat mit der Empfängerfirma H-GmbH Kontakt aufgenommen. Dort wurde ihm mitgeteilt und auch mit E-Mailverkehr bestätigt, dass innerhalb der Firma H-GmbH einerseits der Antidumpingzoll bekannt war und ihm und anderen Spediteuren von der Firma H-GmbH eine unrichtige Tarifnummer für die Verzollung zur Verfügung gestellt wurde (siehe Beilage/1; E-Mail vom 10. September 2008).

Der Beschuldigte sei dem Irrglauben aufgesessen so wie viele andere Spediteure auch, da er - wie er schon mehrfach ausgeführt habe - ein technischer Laie im Bezug auf Luftkompressoren sei. Er sei der Firma H-GmbH auf den Leim gegangen."

Zu prüfen war, welche Sorgfaltspflichtverletzung des Beschuldigten als fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen wäre.

Als Ersteller der Anmeldung hätte sich der Beschuldigte vergewissern müssen, dass die Angaben zur Warennummer richtig sind. In diesem Zusammenhang hat er einerseits mit E-Mail vom 10. September 2008 eine unrichtige Warennummer mitgeteilt bekommen. Der Senat geht davon aus, dass der Beschuldigte, da diese Warennummer zum Zeitpunkt der Abfertigung in der Kombinierten Nomenklatur nicht mehr vorhanden war, hat er mit der Empfängerfirma telefonisch Kontakt aufgenommen und sich nochmals bestätigen hat lassen, dass es sich "um stinknormale Luftkompressoren (Zitat AS 135 verso)" handelte.

Der Beschuldigte hat sich somit auf den Empfänger verlassen, der ihm in einer E-Mail die "falsche" Warennummer vorgegeben hat und in einem anschließenden Telefonat die falsche Warennummer bestätigt hat.

Erst im Nachhinein hat sich herausgestellt, dass der Empfänger - auch aufgrund von Informationen der Wirtschaftskammer - über die Antidumpingmaßnahmen Bescheid wusste und trotzdem oder gerade deshalb dem Beschuldigten die unrichtige Warennummer bestätigte.

Von einem Spediteur kann zwar erwartet werden, dass er die Vorschriften zur Einreihung von Waren in die Kombinierte Nomenklatur kennt und durchaus in der Lage ist, eine richtige Warennummer zu ermitteln. Wenn Bedenken hinsichtlich der Einreihung bestehen, kann man erwarten, dass er sich entsprechende Hilfe sucht, so wie es der Beschuldigte auch gemacht hat, indem er sich beim Empfänger der Waren (die Einholung von Information von der chinesischen Versenderfirma wäre an der Sprachbarriere gescheitert) erkundigt, um welche Waren es sich tatsächlich handelt bzw. die die Warenbeschaffenheit ist,

Wenn jedoch ein Empfänger den für ihn tätigen Spediteur im Irrglauben über notwendige Informationen zur korrekten Einreihung lässt, die dazu führen, dass eine Verkürzung von Eingangsabgaben bewirkt wird, wäre das in einem gegen den Empfänger/Anmelder zu führenden Finanzstrafverfahren zu klären gewesen. Dem Beschuldigten kann daraus bestenfalls eine entschuldbare Fehlleistung attestiert werden, die jedoch gemäß § 9 letzter Satz FinStrG nicht als fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen ist.

Da somit in diesem "Irrtum" kein fahrlässiges Verhalten gemäß § 36 Abs. 2 FinStrG erblickt werden kann, war der Beschwerde stattzugeben, das Erkenntnis aufzuheben und das Finanzstrafverfahren mangels Vorliegen der gesetzlich geforderten subjektiven Tatseite gemäß §§ 136, 157, 82 Abs. 3 lit. c FinStrG einzustellen.

Ein Eingehen auf weitere Beschwerdepunkte war daher obsolet.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche

Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung als Vorfrage zu dieser Entscheidung war nicht zu lösen, sodass eine ordentliche Revision nicht zuzulassen war.

Wien, am 5. September 2017