

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri in der Finanzstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, wegen des Finanzvergehens des Schmuggels gemäß [§ 35 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes](#) (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 21. April 2020 gegen das Erkenntnis des Zollamtes Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde vom 6. März 2020, Strafnummer 900-2018/***-001, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und das angefochtene Erkenntnis wie folgt abgeändert:

Bf1 ist schuldig, am 10. Februar 2018 anlässlich der Einreise über den Grenzübergang ***3*** des Zollamtes Feldkirch Wolfurt eine drittländische unverzollte Armbanduhr der Marke „Patek Philippe“, Seriennummer ***1***, im Wert von CHF 17.641,60 (netto), entspricht € 15.033,32, ohne Zollanmeldung und Entrichtung der Eingangsabgaben iHv. € 3.007,62 (Zoll € 0,80 und EUSt € 3.006,82) und somit vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Europäischen Union verbracht zu haben.

Er hat dadurch das Finanzvergehen des Schmuggels nach § 35 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen.

Gemäß [§ 35 Abs. 4 FinStrG](#) wird über den Beschuldigten eine Geldstrafe iHv. **€ 1.500,00** und gemäß § 20 FinStrG die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von **10 Tagen** festgesetzt.

Die Kosten werden iHv. von € 150,00 festgesetzt.

Darüber hinaus wird gemäß §§ 17 Abs. 6 iVm. § 19 Abs. 5 FinStrG eine Teilwertersatzstrafe iHv. **€ 4.500,00** und gemäß § 20 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit der Teilwertersatzstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit **15 Tagen** festgesetzt.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Zollamtes Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde vom 6. März 2020, Strafnummer 900-2018/***-001, wurde ***Bf1*** des Schmuggels nach § 35 Abs. 1 FinStrG schuldig erkannt, weil er am 10. Februar 2018 anlässlich seiner Einreise über den Grenzübergang ***3*** die in der Schweiz gekaufte Armbanduhr der Marke „Patek Philippe“, Seriennummer ***1***“ im Wert von CHF 17.641,60, ohne Zollanmeldung und Entrichtung der Eingangsabgaben in das Zollgebiet der Europäischen Union verbracht hat.

Gemäß § 35 Abs. 4 FinStrG wurde die Geldstrafe mit € 2.000,00 sowie gemäß § 20 FinStrG die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 13 Tagen festgesetzt. Weiters wurde gemäß § 17 Abs. 6 iVm. § 19 Abs. 5 FinStrG eine Teilwerterersatzstrafe iHv. € 6.000,00, sowie die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Wertersatzstrafe an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit 20 Tagen festgesetzt. Die Kosten wurden gemäß § 175 FinStrG mit € 200,00 festgesetzt.

Die Finanzstrafbehörde legte ihrer Entscheidung folgenden Sachverhalt zu Grunde:

Der Schweizer Zoll habe am 1. März 2018 mitgeteilt, dass der Beschuldigte am 9. Februar 2018 bei der ***2*** eine Armbanduhr der Marke Patek Philippe im Wert von 19.000, 00 CHF gekauft und dafür CHF 17.641,60 (netto) entrichtet habe.

Am 10. Februar 2018 habe er beim Zollamt ***4*** das Ausfuhrdokument im Reiseverkehr bestätigen lassen, um diese anschließend dem Schweizer Unternehmen zu übermitteln. Die Gestellung und Entrichtung der Abgaben iHv. € 3.007,62 anlässlich der Einreise ins Zollgebiet hat er unterlassen.

Der Beschuldigten sei Unternehmer und Mitglied der Geschäftsleitung verschiedener Unternehmen in Polen, Tschechien, Slowakei, Ungarn und Österreich. Es sei ihm daher zu unterstellen, dass er zumindest bedingt vorsätzlich gehandelt habe, da er einerseits von den Schweizer Zollbehörden über die Konsequenzen einer Einreise in die Europäische Union ohne Verzollung der Uhr belehrt worden sei. Andererseits sei davon auszugehen, dass er wusste, dass Waren im Wert von mehr als € 300,00 anlässlich der Einreise in die Europäische Union anzumelden sind. Seine Verantwortung, am Einreisetag (Samstag) sei das österreichische Zollamt geschlossen gewesen, weshalb er davon ausgegangen sei, er könne die Uhr auch in Polen verzollen, sei nicht nachvollziehbar. Eine Kontaktaufnahme mit den österreichischen Behörden von Polen aus sei deshalb nicht erfolgt, weil ihm diese geraten haben abzuwarten bis sich der österreichische Zoll bei ihm melde.

Bei der Strafbemessung wurde die Abgabentrachtung sowie die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit als mildernd gewertet und die Höhe der Geldstrafe mit ca. 1/3 der Höchststrafe festgesetzt. Auch die Teilwerterersatzstrafe wurde mit 1/3 der Höchststrafe als tat- und schuldangemessen festgesetzt.

In der gegen das Erkenntnis erhobenen Beschwerde wies der Beschuldigte darauf hin, dass er nie die Absicht gehabt habe, die Zollbehörden irgendeines Landes zu täuschen. Die ganze Situation sei durch seine Unkenntnis der deutschen Sprache und darauf beruhender Mißverständnisse entstanden. Es sei von Anfang an seine Absicht gewesen, die in der Schweiz gekaufte Uhr ordnungsgemäß zu kaufen und zu versteuern, obwohl die Mehrwertsteuer in Polen 23 % betrage.

Er sei 2018 zum ersten mal in ***5*** gewesen und dort habe er die lang ersehnte Patek Philippe Uhr kaufen können. Im Geschäft seien ihm 2 Möglichkeiten angeboten worden: die Uhr ohne Ausfüllen des Tax Free Formulars zu kaufen und diese nach Österreich bzw. Polen zu schmuggeln. Die andere Möglichkeit habe darin bestanden, an der Grenze eine Erklärung abzugeben und in Österreich die 20% oder in Polen die 23% Mehrwertsteuer zu zahlen. Er habe sich für den legalen Weg entschieden.

Nach Ende der Ferien sei er mit seiner Frau und den Kindern (3 und 7 Jahre alt) zur Grenze gekommen. Die Kinder seien bereits krank gewesen (Fieber und Erbrechen). Trotzdem habe er angehalten und das Tax Free Formular abstempeln lassen, so wie er es dem Schweizer Unternehmen zugesichert habe. Die Schweizer Beamten haben ihn darauf aufmerksam gemacht, dass das österreichische Zollamt geschlossen sei, er daher Schwierigkeiten bekommen werde und sie das Ausfuhrdokument am Montag an die österreichischen Beamten weiterleiten werden. Da es den Kindern immer schlechter gegangen sei, sei er weitergefahren und habe sich am Montag nach seiner Rückkehr beim Polnischen Zoll gemeldet. Dort habe man ihm geraten, auf die Dokumente aus Österreich zu warten und nach Erhalt unverzüglich die Mehrwertsteuer zu entrichten.

Weiters ersuche er zu berücksichtigen, dass die wirtschaftliche Situation in Polen durch die Covid-Pandemie weitaus schwieriger sei als in Österreich. Das Unternehmen, in dem er beschäftigt sei, habe nicht nur seine Arbeitszeiten sondern auch sein Gehalt um 50% auf € 1.750,00 reduziert. Sein Einkommen decke nunmehr kaum die Kosten für den Unterhalt seiner Familie.

Auf die Durchführung der mündlichen Verhandlung hat er mit Eingabe vom 25.8.2020 im Hinblick auf die sich verschlechternde Coronasituation in Polen und die allfälligen Restriktionen bei der Rückkehr verzichtet.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

Gem. § 35 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich des Schmuggels schuldig, wer eingangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Union verbringt oder der zollamtlichen Überwachung entzieht.

Gemäß [§ 8 Abs. 1 FinStrG](#) handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, daß der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Gemäß [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.

Dass die Armbanduhr vorschriftswidrig in das Zollgebiet gebracht worden ist, ist unstrittig. Ebenso unstrittig ist, dass der Beschuldigte wusste, dass für die in der Schweiz gekaufte Uhr bei der Verbringung in das Zollgebiet Eingangsabgaben zu entrichten sind. Die Schweizer Zollbeamten haben ihn auch darauf aufmerksam gemacht, dass eine Verzollung beim österreichischen Zollamt Feldkirch Wolfurt Zollstelle ***3*** am Samstag nicht möglich ist und er daher Schwierigkeiten bekommen werde. Er verantwortet sich aber damit, er sei davon ausgegangen, dass sie das Ausfuhrdokument den österreichischen Behörden weiterleiten werden und dass dies in Ordnung sei.

Auch wenn der Beschuldigte der deutschen Sprache nicht mächtig ist, konnte er nicht davon ausgehen, dass er mit Waren im Wert von fast 20.000,00 CHF in das Zollgebiet einreisen kann ohne entsprechende Zollformalitäten zu erledigen und die unmittelbar bei der Einreise fällige 20%ige Einfuhrumsatzsteuer erst nach seiner Rückkehr in Polen entrichten könne.

Das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass er sich nicht bereits vor der Einreise über die Öffnungszeiten des österreichischen Grenzzollamtes erkundigt hat und daher von der Schließung überrascht war. Da er einen Umweg über ein anderes Zollamt, welches auch am Samstag (zB. Hohenems/Diepoldsau) bzw. überhaupt 24 Stunden täglich (Lustenau/Au) Verzollungen im Reiseverkehr durchführt, nicht machen wollte, hat er es zumindest bedingt vorsätzlich in Kauf genommen, dass er mit seiner Handlungsweise einen Schmuggel begeht.

Der zum Tatzeitpunkt 43 jährige Beschuldigte ist Unternehmer und Mitglied der Geschäftsleitung mehrerer Unternehmen in Polen, Tschechien, der Slowakei, Ungarn und Österreich. Bereits auf Grund seiner Tätigkeit in verschiedenen Ländern ist davon auszugehen, dass er auch in steuerlichen Belangen über entsprechendes Wissen verfügt und erkannt hat,

dass sein Verhalten, die in der Schweiz erworbene Uhr nicht unmittelbar an der Grenze dem österreichischen Zoll anzumelden, nicht zulässig ist.

Das Bundesfinanzgericht geht auch davon aus, dass ihm die Schweizer Zollbeamten sehr wohl darauf aufmerksam gemacht haben, dass er die Uhr sofort beim österreichischen Zoll anzumelden habe und nicht erst nachträglich von Polen aus. In seinem Einspruch gegen die Strafverfügung bringt er ja auch vor, diese hätten ihn informiert, dass er Schwierigkeiten bekommen könne, da das österreichische Zollamt am Samstag geschlossen habe. Von einem bedingt vorsätzlichen Handeln des Beschuldigten ist daher auszugehen.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 35 Abs. 4 FinStrG wird der Schmuggel mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des auf die Waren entfallenden Abgabebetrages (€ 3.007,62) geahndet. Der vom Gesetzgeber im gegenständlichen Fall angedrohte Strafraum, innerhalb dessen die Geldstrafe auszumessen ist, beträgt demnach € 6.015,24.

Auf Verfall ist nach Maßgabe des [§ 17 FinStrG](#) zu erkennen. Gemäß § 17 Abs. 2 lit. a FinStrG unterliegen dem Verfall diejenigen Sachen, hinsichtlich derer das Finanzvergehen begangen wurde (im gegenständlichen Fall: die nicht gestellte bzw. geschmuggelte Uhr).

Da die Uhr für die Zollbehörde nicht mehr greifbar ist, der Verfall somit unvollziehbar ist, ist statt dessen gemäß § 19 Abs. 1 lit. a FinStrG auf Wertersatz zu erkennen.

Gemäß [§ 19 Abs. 1 lit. c FinStrG](#) ist überdies in den Fällen des § 17 Abs. 6 FinStrG, wenn der Verfall zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis steht, statt auf Verfall ebenfalls auf die Strafe des Wertersatzes zu erkennen.

Gemäß [§ 19 Abs. 3 FinStrG](#) entspricht die Höhe des Wertersatzes dem gemeinen Wert, den die dem Verfall unterliegenden Gegenstände im Zeitpunkt der Begehung des Finanzvergehens hatten.

Laut Aktenlage beträgt der gemeine Wert der durch den Beschuldigten geschmuggelten Uhr CHF 17.641,60 (netto), entspricht € 15.033,32 zuzüglich der Eingangsabgaben iHv. € 3.007,62 (gesamt daher € 18.040,94).

Steht dieser Wertersatz (€ 18.040,94) zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis, ist gemäß Abs. 5 leg. cit. von seiner Auferlegung ganz oder teilweise abzusehen, wobei gemäß § 19 Abs. 6 FinStrG die Grundsätze der Strafbemessung anzuwenden sind.

Gemäß [§ 23 Abs. 1 FinStrG](#) ist die Grundlage für die Strafbemessung die Schuld des Täters.

Gemäß § 23 Abs. 2 und 3 FinStrG sind bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist darauf Bedacht zu nehmen, ob die Verkürzung oder der Abgabenausfall

endgültig oder nur vorübergehend hätte eintreten sollen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch (StGB) sinngemäß. Bei Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters berücksichtigen.

Gemäß § 23 Abs. 4 FinStrG hat bei Finanzvergehen, deren Strafdrohung sich nach einem Wertbetrag richtet, die Bemessung der Geldstrafe bzw. der Wertersatzstrafe mit mindestens einem Zehntel des Höchstmaßes der angedrohten Strafe zu erfolgen. Die Bemessung einer diesen Betrag unterschreitenden Geld- bzw. Wertersatzstrafe aus besonderen Gründen ist zulässig, wenn die Ahndung der Finanzvergehen nicht dem Gericht obliegt.

§ 35 Abs. 4 FinStrG: Der Schmuggel wird mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des auf die Waren entfallenden Abgabenbetrages, die Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet. Der Geldstrafe ist an Stelle des Regelzollsatzes der Präferenzzollsatz zugrunde zu legen, wenn der Beschuldigte nachweist, daß die Voraussetzungen für dessen Inanspruchnahme gegeben waren. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen. Auf Verfall ist nach Maßgabe des § 17 zu erkennen.

Bei der Strafbemessung war mildernd die bisherige finanzstrafrechtliche Unbescholtenheit und die Schadensgutmachung sowie der Umstand, dass die Tat mittlerweile bereits über 2 Jahre zurückliegt und er sich seitdem wohlverhalten hat; erschwerend war kein Umstand.

Der Beschuldigte ist für 2 minderjährige Kinder (5 und 9 Jahre alt) sorgepflichtig. Seine wirtschaftliche Situation hat sich auf Grund der Covid Pandemie massiv verschlechtert, so dass dies sowohl bei der Festsetzung der Geldstrafe als auch der Wertersatzstrafe entsprechend zu berücksichtigen war.

Dem Bundesfinanzgericht erscheint eine Verringerung der von der Finanzstrafbehörde verhängten Geldstrafe sowie der Wertersatzstrafe im Ausmaß von 25% der Höchststrafe (Geldstrafe nunmehr iHv. € 1.500,00, Wertersatzstrafe nunmehr € 4.500,00) tat- und schuldangemessen aber auch notwendig, um den Beschuldigten von einer weiteren Tat in Zukunft abzuhalten.

Kostenentscheidung

Die Verfahrenskosten von € 150,00 gründen sich auf [§ 185 Abs. 1 lit. a FinStrG](#), wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10% der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

Zahlungsaufforderung:

Die Geldstrafe, die Wertersatzstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens werden gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG mit Ablauf eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und sind auf das Zollamts-Konto der Finanzstrafbehörde zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe oder der Wertersatzstrafe die Ersatzfreiheitsstrafen vollzogen werden müssten. Ein Ansuchen um eine allfällige Zahlungserleichterung wäre bei der Finanzstrafbehörde einzubringen.

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.

Als entscheidungsrelevant hat sich vielmehr eine vom Bundesfinanzgericht vorzunehmende Beweiswürdigung sowie das in Bezug auf die Strafhöhe anzuwendende Ermessen erwiesen.

Salzburg, am 9. September 2020