



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 5

GZ. FSRV/0075-W/11

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 5, Hofrat Dr. MMag. Roland Schönauer, in der Finanzstrafsache gegen Bf., geb. xxx, Adr., vertreten durch K., Rechtsanwältin, Adr, wegen des Finanzvergehens der fahrlässigen Verkürzung von Eingangsabgaben gemäß § 36 Abs. 2 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 19. September 2011 gegen den Bescheid (Sicherstellungsauftrag) gemäß § 172 FinStrG iVm § 232 BAO des Zollamtes St. Pölten Krems Wiener Neustadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 13. September 2011, Zl. 230000/95.032/25/2009-AFB gemäß § 161 Abs.1 FinStrG zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid **aufgehoben**.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 13. September 2011 hat das Zollamt St. Pölten Krems Wiener Neustadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz an Bf. (Beschwerdeführer, im Folgenden: Bf.) gemäß § 172 FinStrG iVm § 232 BAO einen Sicherstellungsauftrag erlassen hinsichtlich des Vermögens des Bf. zur Sicherung der Einbringung der (voraussichtlichen) Geldstrafe in Höhe von 15.000 € und der Kosten des Finanzstrafverfahrens in Höhe von 363 € mit sofortiger Vollzugsmöglichkeit sowie mit der Einräumung der Möglichkeit, durch sofortige Hinterlegung eines Betrages in Höhe von 15.363 € bei der Finanzstrafbehörde Vollziehungsmaßnahmen zu vermeiden.

Begründet wurde der Sicherstellungsauftrag damit, dass für das Zollamt aufgrund durchgeführter Ermittlungen und insbesondere der Einvernahme verschiedener Personen, darunter auch des Bf. selbst, der Verdacht bestehe, dass der Bf. bei insgesamt 9 Überführungen von Warensendungen aus der Türkei in den EU-Raum vom 14.11.2009 bis 9.12.2009 unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht zumindest fahrlässig zur Verkürzung von Eingangsabgaben gemäß § 36 Abs.2 FinStrG beitrug, da bei den Importen zu Unrecht das Zollverfahren mit dem Code 4200 (= Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr mit anschließender innergemeinschaftlicher Lieferung) in Anspruch genommen worden war. Um einer Gefährdung oder wesentlichen Erschwerung der Einbringung der Strafe zu begegnen, kann die Finanzstrafbehörde nach Einleitung des Finanzstrafverfahrens (§ 82 Abs.3 und 83 Abs.3 FinStrG) bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit (§ 226 BAO) gemäß § 172 Abs.2 FinStrG einen Sicherstellungsauftrag erlassen. Diese Gefährdung sei hier anzunehmen, da der Verdacht bestehe, dass nach Rückgabe der geleisteten Sicherheit diese in die Slowakei oder in die Türkei verbracht und damit dem Zugriff der österreichischen Zollbehörde entzogen werde. Über sonstiges Vermögen verfüge der Bf. in Österreich nicht und die Eintreibung einer verhängten Strafe sei in der Slowakei derzeit nicht möglich.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte, als Berufung bezeichnete Beschwerde (§ 152 Abs.1 FinStrG) des von Rechtsanwältin K. vertretenen Beschuldigten vom 19. September 2011, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass zwar gegen den Einschreiter eine Strafe in Höhe von 15.000,- € wegen fahrlässiger Verkürzung von Eingangsabgaben verhängt worden sei, dass aber die zugrunde liegenden Abgabenbescheide mit Rechtsmittelentscheidung des UFS vom 3.8.2011 aufgehoben worden seien, sodass auch mit der Einstellung des Strafverfahrens zu rechnen sei. Zudem habe sich der Einschreiter Bf. bisher vollkommen kooperativ verhalten, sodass nicht davon auszugehen sei, dass er die Einbringung der Strafe wesentlich erschweren würde, er verfüge über einen Wohnsitz in der EU und die Strafe könnte sehr wohl auch in der Slowakei eingehoben werden. Die Einbehaltung des schon seit 2009 bei der Behörde erliegenden und nicht verzinsten hohen Betrages von 15.000,- € stelle für den Bf. einen erheblichen finanziellen Nachteil dar. Es sei auch zu beachten, dass der Sicherstellungsbetrag vom Bf. für die Abgabenschuld und nicht für die Geldstrafe erlegt wurde. Es werde daher der Antrag gestellt, den Bescheid vom 13.9.2011 ersatzlos zu beheben und dem Antrag auf Überweisung der Sicherheitsleistung stattzugeben.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Dem Sicherstellungsverfahren liegt der Sachverhalt zugrunde, dass am 9.12.2009 die Speditionsfirma S. als indirekte Vertreterin der slowakischen Firma SRO. (im Folgenden: SRO) eine Anmeldung abgab für die Überführung von Textilerzeugnissen aus der Türkei in den zollrechtlich freien Verkehr der EU durch Verzollung und anschließende steuerbefreiende innergemeinschaftliche Lieferung, d.h., es wird im unmittelbaren Einfuhrmitgliedstaat nur der Zoll erhoben (wegen des Präferenzabkommens EU-Türkei beträgt dieser Null Prozent), nicht aber die Einfuhrumsatzsteuer. Die Waren werden dann in einen anderen Mitgliedstaat der EU verbracht und erst dort wird von dem schon bei der Anmeldung mit seiner UID (Umsatzsteueridentifikationsnummer) feststehenden Empfänger der Waren die Umsatzsteuer erhoben, sodass gesichert bleibt, dass für die in den EU-Raum eingegangene Ware genau einmal Umsatzsteuer eingehoben wurde. An Anmeldedaten scheinen für die im CARNET TIR-Verfahren von der Türkei nach Österreich gebrachten Waren als Versender eine Istanbul-Firma, als Empfängerin die slowakische Firma SRO. mit ihrer UID und als Anmelderin die S. auf. Bei der Importkontrolle fielen dem Zollamt Unregelmäßigkeiten auf, und zwar eine nicht angemeldete Mehrmenge an Textilien sowie betreffend die richtige Angabe der Empfängerfirma und die Berechtigung zur Inanspruchnahme des 4200-Verfahrens. In diesem Zusammenhang entstand auch der Verdacht, der Geschäftsführer Bf. der SRO könnte ein Finanzvergehen begangen haben. Die Waren, nämlich 671 Packstücke, wurden gemäß § 26 Abs.1 ZollR-DG beschlagnahmt. In der Niederschrift zur Beschlagnahme ist in den entsprechenden Feldern angekreuzt, dass die Beschlagnahme zur Sicherung der Einbringung der Eingangsabgaben und als Beweismittel in einem Abgabeverfahren erfolgt. Am 22.12.2009 erfolgte gegen Erlag einer Barsicherheit in Höhe von 15.000,- € eine teilweise Ausfolgung der Waren (530 Packstücke). Auf der Zahlungsbestätigung ist als Einzahler eingetragen die SRO. und als Zahlungszweck „vorläufige Sicherheit für die Abgaben A00 und B00 für Textilien“ (A00 = Zoll, B00 = Einfuhrumsatzsteuer).

Die Recherchen des Zollamtes ergaben, dass bereits 8 solche Einfuhren erfolgt waren. Es ergingen am 4.2.2010 zwei Abgabenbescheide an die SRO gemäß Art. 204 ZK und am 23.2.2010 eine Verständigung an den Bf. gemäß § 83 Abs.2 FinStrG über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens wegen des Verdachts, dass er fahrlässigerweise eine Verkürzung von Eingangsabgaben nach § 36 Abs.2 FinStrG bewirkt habe. Im Abgabenverfahren ergingen nach zwei abweisenden Berufungsvorentscheidungen des Zollamtes vom 7.4.2010 am 3.8.2011 zwei aufhebende Berufungsentscheidungen des UFS. Die mit Bescheid vom 14.4.2010 der Anmelderfirma S vorgeschriebenen, auf den Aufgriffsfall vom 9.12.2009 entfallenden Abgaben

in Höhe von 16.005,33 € wurden ihr mit Bescheid vom 4.5.2010 gemäß Art. 239 ZK erlassen. Mit dem derzeitigen Aktenstand besteht in Österreich kein aufrechter Abgabenbescheid.

Das Strafverfahren gegen den Bf. war so weiterverlaufen, dass nach mündlicher Verhandlung vor dem Spruchsenat mit dessen Erkenntnis vom 9.9.2010 eine Geldstrafe in Höhe von 15.000,- € mit 30 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe und ein Kostenersatz von 363,- € wegen fahrlässiger Verkürzung von Eingangsabgaben auferlegt wurde. Dagegen erhob der Bf. am 23.12.2010 durch seine Rechtsvertreterin das Rechtsmittel der Berufung, zu der am 1.12.2011 die Entscheidung des UFS als Finanzstrafbehörde II. Instanz unter GZ. FSRV/0184-W/10 erging mit dem Inhalt, dass das Erkenntnis aufgehoben und die Finanzstrafsache an die Finanzstrafbehörde I. Instanz zurückverwiesen wurde.

Aufgrund der aufhebenden Entscheidungen des UFS im Abgabenverfahren erging am 30.8.2011 durch die Rechtsvertreterin zur Finanzstrafsache ein Antrag auf Überweisung der erlegten Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000,- €, den das Zollamt mit dem eingangs angeführten Sicherstellungsauftrag beantwortete.

Dazu ist in abgaben- und finanzstrafrechtlicher Hinsicht auszuführen:

Es ist im vorliegenden Fall klar zu trennen zwischen dem Abgabenverfahren, in dem die juristische Person SRO Partei ist und dem Finanz Strafverfahren, in dem die physische Person Bf. die Partei ist. Die in der vorliegenden Konstellation anwendbare Verbandsverantwortlichkeit nach § 28a Abs.2 FinStrG ist nicht zu beachten, da ein solches Verfahren nicht eingeleitet wurde.

Zur Übersicht sei zunächst eine Chronologie der relevanten Verfahrensschritte zusammengestellt:

Anlässlich der Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten der Textilienimporte aus der Türkei in den EU-Raum wurde am 22.12.2009 ein Betrag von 15.000,- € von der SRO zur Sicherung der Abgaben vereinnahmt, hat also keine Zweckwidmung zur Sicherung einer allenfalls zu verhängenden Strafe.

Die Abgabenbescheide gegen die SRO und gegen die Firma S vom 4.2.2010 bzw. 14.4.2010 wurden im weiteren Verlauf des Verfahrens wieder aufgehoben, sodass eine Gegenverrechnung des Sicherheitserlages für fällig gewordene Abgaben derzeit nicht möglich ist.

Im Finanzstrafverfahren gegen die Einzelperson Bf wurde vom Spruchsenat im Erkenntnis vom 9.9.2010 zwar eine Geldstrafe in Höhe von 15.000,- € verhängt, dieser Strafbetrag hat

aber mit dem Abgabensicherungsbetrag nichts zu tun, im Übrigen wurde auch das Straferkenntnis mit Berufung bekämpft und am 1.12.2011 mit Berufungsentscheidung des UFS aufgehoben.

Am 30.8.2011 wurde der Antrag auf Überweisung des Sicherungsbetrages von 15.000,- € gestellt, wobei in der Überschrift des Antrages angeführt ist die Finanzstrafsache des Beschuldigten Bf. und es tritt die Rechtsanwältin K. mit der Klausel „Vollmacht erteilt“ (= Erklärung gemäß § 8 Abs.1 RAO) als Vertreterin der Einzelperson Bf auf.

Das Zollamt erlässt daraufhin am 13.9.2011 im Finanzstrafverfahren (§ 172 FinStrG) einen Sicherstellungsauftrag über 15.000,- + 363 € mit dem Satz: „Die Sicherstellung dieser Einbringungsansprüche kann sofort vollzogen werden“ mit der in der Begründung ausgeführten Intention, den erliegenden Betrag von 15.000,- € nicht überweisen zu müssen.

Gegen diesen finanzstrafrechtlichen Sicherstellungsauftrag erhob nun die Rechtsvertreterin des Bf. am 16.9.2011 Beschwerde gemäß § 152 FinStrG im Finanzstrafverfahren der Einzelperson Bf. (die unrichtige Bezeichnung „Berufung“ – so schon in der Rechtsmittelbelehrung des Sicherstellungsauftrages - schadet nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung nicht).

Von den anzuwendenden und zu beachtenden Bestimmungen steht im Mittelpunkt

§ 172 FinStrG :

(1) Die Einhebung, Sicherung und Einbringung der Geldstrafen und Wertersatzes sowie der Zwangs- und Ordnungsstrafen und die Geltendmachung der Haftung obliegt den Finanzstrafbehörden erster Instanz. Hiebei gelten, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, die Bundesabgabenordnung und die Abgabensexekutionsordnung sinngemäß.

(2) ...

§ 232 BAO:

(1) ...

(2) Der Sicherstellungsauftrag (Abs.1) hat zu enthalten:

- a) die voraussichtliche Höhe der Abgabenschuld;
- b) die Gründe, aus denen sich die Gefährdung oder Erschwerung der Einbringung der Abgabe ergibt;
- c) den Vermerk, dass die Anordnung der Sicherstellung sofort in Vollzug gesetzt werden kann;
- d) die Bestimmung des Betrages, durch dessen Hinterlegung der Abgabepflichtige erwirken kann, dass Maßnahmen zur Vollziehung des Sicherstellungsauftrages unterbleiben und bereits

vollzogene Maßnahmen aufgehoben werden.

(3) ...

Die Rechtsanwältin K. tritt sowohl im Abgabenverfahren als Vertreterin der SRO als auch im Finanzstrafverfahren als Vertreterin des Bf. auf. Der Antrag vom 30.8.2011 geht ins Leere. Denn die Überweisung eines Betrages aus dem Vermögen der SRO betreffend das Abgabenverfahren kann nicht für den Bf. als Einzelperson gestellt werden. Es wäre allenfalls möglich, dass der Bf. in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der SRO auftritt und die Überweisung dieses Betrages namens der SRO und mit Wirkung für diese begehrt. In *dieser* Funktion kann er sich seinerseits natürlich durch die Rechtsanwältin vertreten lassen. Es wäre aber verfehlt, dass das Zollamt einen Betrag aus dem Vermögen der SRO zugunsten einer Einzelperson überweisen oder für Anliegen der Einzelperson verrechnen soll. Solche Zuordnungen sind streng zu beachten, da sie andernfalls leicht zu Verwicklungen auch auf zivilrechtlichem Gebiet führen könnten, etwa wenn sich in der SRO ein Mitgesellschafter beeinträchtigt fühlt, weil Vermögensteile, an denen er Anteil hat, für Zwecke nur des Bf. herangezogen werden. Dass der Bf. als Geschäftsführer eine besondere Nahebeziehung zur SRO hat, ändert daran nichts. Seinem Wesen nach handelt es sich bei diesem Begehren um einen Antrag der SRO gemäß Art. 199 ZK auf Freigabe einer nach Art. 189 ff. ZK erlegten Barsicherheit für die auf den beschlagnahmten Waren lastenden Abgaben, nur subsidiär kommt § 239 BAO zur Anwendung.

Das Zollamt reagierte aber nun ebenfalls verfehlt mit dem Erlass eines Sicherstellungsauftrages im Finanzstrafverfahren. Es war hier unerlässlich, zunächst durch einen Mängelbehebungsauftrag klarzustellen, dass die Rechtsvertreterin namens der SRO auftritt und für deren Betrag in Höhe von 15.000,- € einen Freigabeantrag stellen wollte. Es wäre dann im Rahmen der genannten Bestimmungen des Zollkodex zu entscheiden gewesen, ob die Freigabe der seinerzeit für die Ausfolgung der Waren erlegten Sicherheitsleistung zu erfolgen hat. Die „Beantwortung“ eines unklaren Antrags im Abgabenverfahren konnte aber nicht mit einem Sicherstellungsauftrag im Finanzstrafverfahren erfolgen. Gegen diesen, an die Einzelperson Bf. gerichteten Sicherstellungsauftrag konnte die Rechtsvertreterin nun in Vertretung der Einzelperson Bf. das Rechtsmittel der Beschwerde vom 16.9.2011 einbringen, in der das zutreffende Argument vorgebracht wurde, dass der Betrag von 15.000,- € für die Abgabenschuld und nicht für die Geldstrafe erlegt war. Eben dieser Umstand musste zur spruchgemäßen Aufhebung des Sicherstellungsauftrages vom 13.9.2011 führen.

Schließlich ist zu erwähnen, dass gemäß § 172 Abs.1 FinStrG letzter Satz für Sicherstellungsverfahren im Finanzstrafverfahren die Bestimmungen der BAO sinngemäß

anzuwenden sind, so etwa die Bestimmung in § 213 Abs.3 letzter Satz BAO, wonach die Gebahrung von Geldstrafen, Wertersatz und sonstigen Geldleistungen im Finanzstrafverfahren getrennt von den dabei angefallenen Abgaben zu erfolgen hat, aber auch die §§ 214 und 215 BAO, die solche Umbuchungen und Überrechnungen, wie sie im vorliegenden Fall angedeutet sind, grundsätzlich zulassen, und zwar auch bezüglich verschiedener Abgabepflichtiger (§ 215 Abs.4 BAO). Dabei ist in § 215 Abs.1 BAO von *fälligen* Schuldigkeiten die Rede, während im vorliegenden Verfahren weder Abgaben- noch Strafbeträge überhaupt festgesetzt und somit schon gar nicht fällig sind.

Abschließend sei vermerkt, dass diese Ausführungen nichts aussagen können betreffend einer finanzstrafrechtlichen Schuld oder Unschuld des Bf. .

Wien, am 12. Dezember 2011