



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bw. vom xxx, gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom yyy, Zl. 000-1, betreffend die Festsetzung der Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG mit € 6.414,75 entschieden:

Der Spruch der angefochtenen Entscheidung wird wie folgt abgeändert:

Der Bescheid des Zollamtes Wien vom zzz, Zl:000 wird, soweit er die Festsetzung der Abgabenerhöhung im Betrage von € 6.414,75 betrifft, gemäß § 289 Abs.2 Bundesabgabenordnung, (BAO), aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 10.05.2011 teilte das Zollamt Wien dem Berufungswerber,(Bw.), eine Einfuhrzollschuld in der Höhe von € 122,064,19 ( Antidumpingzoll A 30) sowie eine Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG im Betrage von € 6.414,75 zur Entrichtung mit, weil bei den 38 näher bezeichneten Überführungen in den zoll-und steuerrechtlich freien Verkehr von diversen Tragtaschen aus Kunststoff (Taric-Code 3923 2990 20) kein zutreffender Antidumpingzollsatz (Zusatzcode A 766) angewendet wurde.

Die dagegen vom Bw. fristgerecht eingebrachte Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 20.06.2011 als unbegründet abgewiesen. Dagegen brachte der Bw. fristgerecht Beschwerde an den Unabhängigen Finanzsenat, (UFS), ein.

---

***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

Eingangs ist festzustellen, dass- unbeschadet dessen, dass der Bw. in der vorliegenden Beschwerde nicht auf die Festsetzung der Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG eingegangen ist- die Berufungsbehörde verpflichtet ist, den bekämpften Bescheid auch ausserhalb der Berufungspunkte auf seine Rechtsrichtigkeit zu überprüfen.(vgl. VwGH 10.05.2010, 2008/16/0139).

Im gegenständlichen Verfahren geht es nur darum, ob die Abgabenerhöhung, im vorstehend angeführten Betrage, zu Recht festgesetzt worden ist.

Die dafür maßgeblichen Bestimmungen des Zollrechts-Durchführungsgesetz, (ZollR-DG), lauten, in ihrer verfahrensmaßgeblichen Fassung, wie folgt:

Entsteht außer den Fällen des Abs. 2 eine Zollschuld nach den Artikeln 202 bis 205 oder 210 oder 211 ZK oder ist eine Zollschuld gemäß Artikel 220 ZK nachzuerheben, dann ist eine Abgabenerhöhung zu entrichten, die dem Betrag entspricht, der für den Zeitraum zwischen dem Entstehen der Zollschuld und dem der buchmäßigen Erfassung, bei Nacherhebung gemäß Art. 220 ZK zwischen der Fälligkeit der ursprünglich buchmäßig erfassten Zollschuld und der buchmäßigen Erfassung der nachzuerhebenden Zollschuld, an Säumniszinsen angefallen wäre. Dies gilt nicht, wenn und soweit die Zollbehörde selbst ein überwiegendes Verschulden an der Entstehung der Zollschuld oder an der Nacherhebung oder am entstandenen Nebenanspruch trifft. §80 Abs.1 ist sinngemäß anwendbar. Die Verpflichtung zur Entrichtung der Verwaltungsabgaben nach § 105 bleibt unberührt. (§ 108 Abs.1 ZollR-DG)

Durch Entrichtung einer Abgabenerhöhung in der Höhe der verkürzten Eingangs-oder Ausgangsabgabenbetrages kann sich ein Reisender, der hinsichtlich mitgeführter Waren eine Zollzuwiderhandlung begeht, von der Verfolgung eines dadurch begangenen Finanzvergehens befreien, wenn der auf die Waren entfallende Eingangs-oder Ausgangsabgabenbetrag nicht mehr als 400 Euro beträgt und der Reisende schriftlich auf die Einbringung eines Rechtsbehelfs (§§ 85a ff) und auf einen Antrag nach Artikel 236 ZK verzichtet. Dies gilt nicht, wenn die Überlassung der Waren wegen Fehlens der gesetzlichen Voraussetzungen nicht zulässig ist. Die Regelung ist auch anwendbar, wenn keine Eingangs-oder Ausgangsabgaben zu erheben sind. (§ 108 Abs.2 ZollR-DG)

Mit der Finanzstrafgesetznovelle 2010, BGBl. I Nr. 104/2010 wurde dem Finanzstrafgesetz,(FinStrG), folgender § 30a samt Überschrift eingefügt:

Strafaufhebung in besonderen Fällen (Verkürzungszuschlag)

§ 30a. (1) Die Abgabenbehörden sind berechtigt, eine Abgabenerhöhung von 10 % der im Zuge einer abgabenrechtlichen Überprüfungsmaßnahme festgestellten Nachforderungen, soweit hinsichtlich der diese begründenden Unrichtigkeiten der Verdacht eines Finanzvergehens besteht, festzusetzen, sofern dieser Betrag für ein Jahr (einen Veranlagungszeitraum) insgesamt 10.000 Euro, in Summe jedoch 33.000 Euro nicht übersteigt, sich der Abgabe- oder Abfuhrpflichtige spätestens 14 Tage nach Festsetzung der Abgabennachforderung mit dem Verkürzungszuschlag einverstanden erklärt oder diesen beantragt und er auf die Erhebung eines Rechtsmittels gegen die Festsetzung der Abgabenerhöhung wirksam verzichtet. Werden die Abgabenerhöhung und die dieser zugrunde liegenden Abgabennachforderungen innerhalb eines Monats nach deren Festsetzung tatsächlich mit schuldbefreiender Wirkung zur Gänze entrichtet, so tritt die Straffreiheit hinsichtlich der im Zusammenhang mit diesen Abgabennachforderungen begangenen Finanzvergehen ein. Ein Zahlungsaufschub darf nicht gewährt werden.

(2) Werden mehrere Überprüfungsmaßnahmen gleichzeitig ...

(3) Tritt wegen Nichteinhaltung der Erfordernisse des Abs. 1 Straffreiheit nicht ein, so entfällt ab diesem Zeitpunkt die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabenerhöhung. Allenfalls bis dahin entrichtete Beträge sind gutzuschreiben.

(4) Im Falle einer nachträglichen Herabsetzung der Abgabenschuld hat die Abgabenerhöhung unter rückwirkender Berücksichtigung des Herabsetzungsbetrages zu erfolgen.

(5) Unbeschadet des § 108 Abs. 2 ZollR-DG ist die Festsetzung einer Abgabenerhöhung im Zusammenhang mit Zöllen und mit Abgaben, die von den Zollämtern zu erheben sind, unzulässig.

(6) Die Festsetzung einer Abgabenerhöhung ist weiters ausgeschlossen, wenn hinsichtlich der betroffenen Abgaben bereits ein Finanzstrafverfahren anhängig ist, ...

(7) Die Festsetzung der Abgabenerhöhung stellt keine Verfolgungshandlung dar. Die strafrechtliche Verfolgung einer weiteren ...

(8) Die Abgabenerhöhung gilt als Nebenanspruch im Sinne des § 3 BAO.

§ 265 Abs. 1p FinStrG lautet:

„(1p) Die Änderungen im Finanzstrafgesetz in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 104/2010, treten mit 1. Jänner 2011 in Kraft. Dabei gilt: Die §§ 38, 39, 40 und 44 in der vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2010 geltenden Fassung sind auf vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2010 begangene Finanzvergehen weiterhin

anzuwenden. Die Änderungen der Zuständigkeitsgrenzen der §§ 53 und 58 sind auf Verfahren, die bei Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2010 bei den Staatsanwälten, Gerichten und Spruchsenaten bereits anhängig sind, nicht anzuwenden. Auf zum 1. Jänner 2011 anhängige Rechtsmittel gegen Bescheide über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ist § 83 Abs. 2 in der Fassung dieses Bundesgesetzes nicht anzuwenden."

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis 27.09.2012, 2012/16/0090 zu den angeführten Gesetzesbestimmungen festgestellt:

*„§ 30a FinStrG ist somit am 1. Jänner 2011 in Kraft getreten. Die Bestimmung des § 30a Abs. 5 FinStrG ist eine Verfahrensbestimmung, die somit ab Inkrafttreten anwendbar ist. Dass die Abgaben, hinsichtlich welcher die Abgabenerhöhung vorgesehen ist, erst nach Inkrafttreten entstanden sein sollten, ist weder der Bestimmung des § 30a FinStrG noch der Inkrafttretensbestimmung (mangels entsprechender Übergangsbestimmungen) zu entnehmen.*

*§ 30a Abs. 5 FinStrG spricht deutlich und keinen Zweifel offen lassend davon, dass die Festsetzung einer Abgabenerhöhung im Zusammenhang mit Zöllen und mit Abgaben, die von den Zollämtern zu erheben sind, unzulässig ist. Davon ausgenommen wird ausdrücklich die Abgabenerhöhung nach § 108 Abs. 2 ZollR-DG. § 30a Abs. 5 FinStrG spricht von "einer Abgabenerhöhung" und nicht von "der Abgabenerhöhung". Damit ist nicht lediglich die Festsetzung "der" Abgabenerhöhung nach § 30a Abs. 1 leg.cit., sondern die Festsetzung jeglicher Abgabenerhöhung (eben unbeschadet der nach § 108 Abs. 2 ZollR-DG) im Zusammenhang mit Zöllen und von den Zollämtern zu erhebenden Abgaben unzulässig. Somit ist mit der Bestimmung des § 30a Abs. 5 FinStrG als lex posterior der Bestimmung des § 108 Abs. 1 ZollR-DG materiell derogiert. Angesichts der ausdrücklichen Erwähnung des § 108 ZollR-DG in § 30a Abs. 5 FinStrG kann auch nicht davon gesprochen werden, dass § 108 Abs. 1 ZollR-DG die speziellere Regelung gegenüber der Bestimmung des § 30a Abs. 5 FinStrG wäre.*

*Wäre lediglich der Ausschluss der strafbefreienden Wirkung einer Abgabenerhöhung oder die Anwendung des § 30a auf die von den Zollämtern zu erhebenden Abgaben beabsichtigt gewesen, so hätte dem durch eine Regelung wie etwa "§ 30a ist im Zusammenhang mit Zöllen und von den Zollämtern zu erhebenden Abgaben nicht anzuwenden" oder "§ 30a ist in Angelegenheiten des Zollrechts nicht anzuwenden" entsprochen werden können.*

*Somit ist ab dem Inkrafttreten des § 30a FinStrG, ab 1. Jänner 2011, die Festsetzung der Abgabenerhöhung nach § 108 Abs.1 ZollR-DG unzulässig."*

Im zu beurteilenden Fall wurde die Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG nach dem o.a. Stichtag, nämlich am 10.05.2012 festgesetzt.

Im Lichte der vorstehenden rechtlichen Ausführungen erweist sich diese Festsetzung als rechtswidrig

Da die Abgabenbehörde zweiter Instanz, gemäß § 289 Abs. 2 BAO, außer in den hier nicht interessierenden Fällen des § 289 Abs. 1, immer in der Sache selbst zu entscheiden hat und berechtigt ist, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde erster Instanz zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Berufung als unbegründet abzuweisen, war, aus den aufgezeigten Gründen, spruchgemäß zu entscheiden.

Mitteilung: Über die Beschwerde vom 21.7.2011, betreffend die o.a. Nachforderung von Eingangsabgaben, wird mit gesonderten Bescheid abgesprochen werden.

Wien, am 27. November 2012