



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Feldkirch
Finanzstrafsenat 3

GZ. FSRV/0012-F/11

Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Doris Schitter, in der Finanzstrafsache gegen A.AG, Adr.A.AG, belangter Verband, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Bertram Grass, 6900 Bregenz, Bahnhofstr. 21, wegen des Finanzvergehens der Verzollungsumgehung gemäß § 36 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des belangten Verbandes vom 26. Juli 2011 gegen den Bescheid des Zollamtes Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 15. Juli 2011, StrNr. 2011/00428-001 (Verwarnung gem. [§ 25 Abs. 1 FinStrG](#))

zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben und die Finanzstrafsache gem. [§ 161 Abs. 4 FinStrG](#) an die Finanzstrafbehörde erster Instanz zur Vornahme ergänzender Erhebungen zurückverwiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15. Juli 2011 hat das Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz die A.AG als belangten Verband herangezogen, die Verantwortlichkeit gem. [§ 3 Abs. 3 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz](#) (VbVG) iVm. [§ 28a FinStrG](#) dafür zu tragen, dass ihre Mitarbeiter im Sinne des [§ 2 Abs. 2 VbVG](#) iVm. [§ 28a FinStrG](#) unter Verletzung der den Verband treffenden Verpflichtungen die am 13.9.2010 zum Versandverfahren T1 (X.) abgefertigten Waren, auf welche Eingangsabgaben iHv. € 574,39 lasteten, ohne Gestellung in

das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht haben und somit fahrlässig diese Waren der zollamtlichen Überwachung entzogen wurden und hiedurch das Finanzvergehen der Verzollungsumgehung nach [§ 36 Abs. 1 FinStrG](#) begangen zu haben. Gem. [§ 25 Abs. 1 FinStrG](#) wurde von der Verhängung einer Strafe abgesehen und dem Verband eine Verwarnung erteilt.

Begründet wurde die Entscheidung im Wesentlichen damit, dass das Finanzvergehen durch die Ergebnisse des Untersuchungsverfahrens erwiesen, das Verschulden des Täters geringfügig und die Tat keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen habe. Eine bescheidmäßige Verwarnung war jedoch zu erteilen, um den Täter von weiteren Finanzvergehen abzuhalten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des belangten Verbandes vom 26. Juli 2011, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Das Zollamt Feldkirch Wolfurt habe seine Entscheidung nicht begründet. Dem Bescheid sei nicht zu entnehmen, welche Sorgfaltspflichten verletzt und welche Maßnahmen unterlassen worden seien, sodass die Verantwortlichkeit des Verbandes nicht erkennbar sei. Dies wurde weder ausgeführt noch begründet. Es wurde auch nicht ausgeführt, welche wesentlichen technischen, organisatorischen oder personellen Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten (Unterlassungen) hätten vorgenommen werden müssen.

Auch werde die Zuständigkeit der österreichischen Finanzstrafbehörden bestritten, zumal sie ein schweizer Unternehmen mit Sitz im Ausland seien und die behaupteten Unterlassungen – sollte es solche tatsächlich gegeben haben – offenbar auch nicht im Inland geschehen seien.

Der belangte Verband beantrage daher den Ausspruch der Unzuständigkeit der österreichischen Finanzstrafbehörden, in eventu die Aufhebung der Verwarnung und Einstellung des Finanzstrafverfahrens.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 35 (1) lit. a FinStrG macht sich des Schmuggels schuldig, wer eingangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich vorschriftswidrig in das Zollgebiet oder aus einer Freizone oder einem Freilager in einen anderen Teil des Zollgebietes verbringt oder der zollamtlichen Überwachung entzieht.

Der Verzollungsumgehung macht sich schuldig, wer die im § 35 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht.

Gem. § 28a (2) [FinStrG](#) sind für von der Finanzstraßbehörde zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden die §§ 2, 3, 4 Abs. 1, 5, 10, 11 und 12 Abs. 2 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes sinngemäß anzuwenden. Die Verbandsgeldbuße ist nach der für das Finanzvergehen, für das der Verband verantwortlich ist, angedrohten Geldstrafe zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

Gemäß § 2 (2) [Verbandsverantwortlichkeitsgesetz](#) (VbVG) ist Mitarbeiter im Sinne dieses Gesetzes, wer

1. auf Grund eines Arbeits-, Lehr- oder anderen Ausbildungsverhältnisses,
2. auf Grund eines dem Heimarbeitsgesetz 1960, BGBl. Nr. 105/1961, unterliegenden oder eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses,
3. als überlassene Arbeitskraft ([§ 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes – AÜG, BGBl. Nr. 196/1988](#)) oder
4. auf Grund eines Dienst- oder sonst eines besonderen öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnisses Arbeitsleistungen für den Verband erbringt.

Gemäß § 3 (1) VbVG ist ein Verband unter den weiteren Voraussetzungen des Abs. 2 oder des Abs. 3 für eine Straftat verantwortlich, wenn

1. die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder
2. durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen.

(2) Für Straftaten eines Entscheidungsträgers ist der Verband verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

(3) Für Straftaten von Mitarbeitern ist der Verband verantwortlich, wenn

1. Mitarbeiter den Sachverhalt, der dem gesetzlichen Tatbild entspricht, rechtswidrig verwirklicht haben; der Verband ist für eine Straftat, die vorsätzliches Handeln voraussetzt, nur verantwortlich, wenn ein Mitarbeiter vorsätzlich gehandelt hat; für eine Straftat, die fahrlässiges Handeln voraussetzt, nur, wenn Mitarbeiter die nach den Umständen gebotene Sorgfalt außer acht gelassen haben; und

2. die Begehung der Tat dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben.

(4) Die Verantwortlichkeit eines Verbandes für eine Tat und die Strafbarkeit von Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern wegen derselben Tat schließen einander nicht aus.

Dem angefochtenen Bescheid liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Aufgrund zollamtlicher Ermittlungen wurde festgestellt, dass eine Warensendung, bei der es sich um Übersiedlungsgut, das von der Schweiz über Bremerhaven nach Indien verbracht werden sollte, handelte, der zollamtlichen Überwachung entzogen worden ist. Für diese Waren war in der Schweiz am 13.9.2010 ein Versandverfahren T1 X. eröffnet worden. Als Bestimmungsstelle war das Zollamt Feldkirch Wolfurt angeführt; als Frist zur Wiedergestellung war der 22.9.2010 festgesetzt worden. Eine Erledigung dieses Versandverfahrens ist unterblieben. Die Bf. war Hauptverpflichtete gem. Art. 96 Zollkodex (ZK).

Mit Schreiben vom 31. Mai 2011 wurde die Bf. aufgefordert, die für die Nichtstellung der Waren verantwortlichen Personen bekannt zu geben und mitzuteilen, warum die Waren dem Zollverfahren entzogen worden waren.

Da die Bf. dieses Schreiben unbeantwortet ließ, wurde mittels Einleitungsverfügung gegen die Bf. das Finanzstrafverfahren gem. [§ 36 Abs. 1 FinStrG](#) eingeleitet, da der Verdacht bestehe, dass ihre Mitarbeiter im Sinne des [§ 2 Abs. 2 VbVG](#) die am 13.9.2010 zum Versandverfahren T1 (X.) abgefertigten Waren, auf welche Eingangsabgaben iHv. € 574,39 lasteten, ohne Gestellung in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht haben und somit fahrlässig diese Waren der zollamtlichen Überwachung entzogen wurden und hiedurch das Finanzvergehen der Verzollungsumgehung nach [§ 36 Abs. 1 FinStrG](#) verwirklicht worden sei, wobei die Tatbestandsverwirklichungen durch Verletzung der seine Entscheidungsträger treffenden Sorgfaltspflichten ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurden.

Mit Schriftsatz vom 13. Juli 2011 teilte die Bf. mit, dass weder eine bestimmte Straftat behauptet noch konkrete Mitarbeiter namhaft gemacht worden seien. Auch habe das Zollamt nicht begründet, welche Sorgfaltspflichten die Bf. verletzt bzw. welche Maßnahmen sie konkret unterlassen habe.

Das Zollamt Feldkirch Wolfurt ist – vermutlich dadurch, dass die Bf. Hauptverpflichtete gem. Art. 96 ZK war – davon ausgegangen, dass namentlich nicht bekannte Mitarbeiter für die Nichtstellung der im Versandverfahren befindlichen Waren verantwortlich waren.

Dem vorgelegten Finanzstrafakt ist jedoch zu entnehmen, dass der Transport der Waren (Übersiedlungsgut) mit einem in Österreich zugelassenen Fahrzeug (B.) erfolgt ist. Aus der E-Mail vom 10. September 2010 (gesendet von AT an CH, Speditionskaufmann Zollabteilung A.AG, Adr.A.AG) geht hervor, dass der Transport durch Mitarbeiter des AT durchgeführt worden ist. AT war Disponent der Fa. C. und – dies ist ebenfalls der E-Mail zu entnehmen – auch für die Fa. B.AG, Adr.B.AG, tätig.

Es bestehen derzeit erhebliche Zweifel, ob der vom Zollamt Feldkirch Wolfurt unterstellte Sachverhalt, wonach Mitarbeiter der Bf. Waren der zollamtlichen Überwachung entzogen haben, tatsächlich verwirklicht worden ist.

Es ist zwar, entgegen der Ansicht der Bf. nicht erforderlich, dass die Mitarbeiter, die das Tatbild verwirklicht haben, namentlich bekannt sein müssen. Es ist aber nicht ausreichend festzustellen, dass irgendein Mitarbeiter des Verbandes die Tat begangen hat; vielmehr muss der in Betracht kommende Personenkreis eingeschränkt und konkretisiert sein, etwa durch die Zugehörigkeit zu einer Organisationseinheit (Fellner, FinStrG, § 28a Rz 25).

Nach [§ 3 Abs. 3 Z 2 VbVG](#) ist für die Verantwortlichkeit des Verbandes für Straftaten von Mitarbeitern erforderlich, dass die Begehung der Tat dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben. Auch dazu wurden seitens des Zollamtes keinerlei Ermittlungen getätigt bzw. Feststellungen getroffen.

Gem. [§ 161 Abs. 1 FinStrG](#) hat die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz, sofern das Rechtsmittel nicht gemäß § 156 zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung der Rechtsmittelentscheidung ihre Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde erster Instanz zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder das Rechtsmittel als unbegründet abzuweisen.

Gemäß Abs. 4 leg. cit. kann die Finanzstrafbehörde zweiter Instanz auch die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses (Bescheides) unter Zurückverweisung der Sache an die

Finanzstrafbehörde erster Instanz verfügen, wenn sie umfangreiche Ergänzungen des Untersuchungsverfahrens für erforderlich hält; die Finanzstrafbehörde erster Instanz ist im weiteren Verfahren an die im Aufhebungsbescheid niedergelegte Rechtsanschauung gebunden. Für das neue erstinstanzliche Erkenntnis gelten die Abs. 2 und 3 sinngemäß.

Im vorliegenden Fall wurde der angefochtene Bescheid ohne Durchführung eines ausreichenden Ermittlungsverfahrens erlassen. Um den Sachverhalt aufzuklären, sind umfangreiche Ergänzungen des Ermittlungsverfahrens durchzuführen. Im Lichte der zu beachtenden Verfahrensökonomie ist im Rahmen eines Berufungsverfahrens unter Beachtung der Relation des für den Unabhängigen Finanzsenat in Aussicht zu nehmenden Verfahrensaufwandes die Nachholung der erstinstanzlichen Beweisaufnahmen kein Raum, sodass mit einer Zurückverweisung des Verfahrens an die Finanzstrafbehörde erster Instanz vorzugehen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 4. Jänner 2012