

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Berufungswerber, wohnhaft in Adresse1, vertreten durch die Rechtsanwälte G, vom 10. Juli 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes Schwaz, vertreten durch ADir., vom 13. Juni 2002 betreffend Normverbrauchsabgabe für den Kalendermonat Dezember 2000 und Verspätungszuschlag entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

In Folge einer Anzeige in Verbindung mit Erhebungen der Bezirkshauptmannschaft S tätige die Abgabenbehörde die amtlichen Feststellungen, dass das Kraftfahrzeug BMW 328 mit dem amtlichen deutschen Kennzeichen Kz.1 seit 5. Dezember 2000 auf die Person des Berufungswerbers zugelassen sei (vgl. Fahrzeugschein vom 5. Dezember 2000). In Beantwortung des Vorhaltes des Finanzamtes Schwaz vom 19. Oktober 2001 erklärte der Berufungswerber in seinem Schreiben vom 18. Dezember 2001, er unterhalte je einen Wohnsitz in Österreich und in Deutschland. Sein deutscher Wohnsitz sei unter der Anschrift dt. Adresse, gelegen (vgl. Aufenthaltsbescheinigung der Gemeinde N vom 19. Mai 2000, aus welcher ersichtlich wäre, dass der Berufungswerber in obiger Anschrift seit 1. September 1990 gemeldet sei). An diesem Wohnsitz sei er während des gesamten Jahres (mit Ausnahme des Urlaubs und an Feiertagen) von jeweils Montag bis Freitag aufhältig, da er seit 1. September

1990 beim deutschen Unternehmen R beschäftigt wäre (vgl. Schreiben der R vom 12. September 2001). Seinen österreichischen Wohnsitz in öst. Adresse (vgl. Meldebestätigung der Gemeinde J vom 8. November 2001) bewohne er gemeinsam mit seiner Ehegattin; an diesem Wohnsitz halte er sich auf, wenn er nicht in Deutschland arbeite. Unstrittig sei, dass er seinen Hauptwohnsitz in Österreich unterhalte. Seiner Wohnung in N seien sowohl ein betriebliches Fahrzeug der R als auch das strittige Fahrzeug, seiner Wohnung in J das auf seine Person ebenfalls zugelassene Fahrzeug mit dem (österreichischen) amtlichen Kennzeichen Kz.2 zugeordnet. Darüber hinaus verfüge der volljährige Sohn des Berufungswerbers über ein eigenes/weiteres Kraftfahrzeug. Das strittige Kraftfahrzeug befindet sich nahezu ausnahmslos nicht in Österreich, zumal es während der Wintermonate im Landkreis M untergestellt sei (vgl. Unterstellungsvertrag vom 27. Dezember 2000). Das Fahrzeug werde nur während der „schönen“ Jahreszeit gelegentlich zu Fahrten nach Österreich genutzt, womit jedoch keine Verlegung des Standortes von Deutschland nach Österreich verbunden sei (Zuordnung zum deutschen Hausstand ersichtlich aus dem Unterstellungsvertrag sowie dem zusätzlichen „österreichischen“ Kraftfahrzeug).

In der Stellungnahme zum Anzeigensachverhalt vom 27. Dezember 2001 führte Sachbearbeiter Sp vom Gendarmerieposten J ua. aus, das gegenständliche Fahrzeug sei zum überwiegenden Teil vom Sohn des Berufungswerbers, P, verwendet worden. Das Fahrzeug sei sowohl an Wochentagen als auch am Wochenende im Zuständigkeitsbereich des Gendarmeriepostens J wahrgenommen worden, wobei als Lenker des Fahrzeuges nur P in Erscheinung getreten sei. Mit Schreiben vom 29. Mai 2002 berichtigte Sp seine obigen Angaben dahingehend, dass als Lenker des gegenständlichen Fahrzeugs der (weitere) Sohn des Berufungswerbers, B, in Erscheinung getreten sei. Das Fahrzeug sei mit dem Lenker am 28. Mai 2002 gegen 15.30 Uhr erneut dienstlich wahrgenommen worden.

In Folge obiger Schreiben setzte das Finanzamt mit Bescheid über die Festsetzung der Normverbrauchsabgabe für den Kalendermonat Dezember 2000 (mit Ausfertigungsdatum 13. Juni 2002) die Normverbrauchsabgabe in Höhe von 1.834,18 € für das auf den Berufungswerber mit dem amtlichen Kennzeichen Kz.1 (D) zugelassene Kraftfahrzeug BMW 328 fest, wobei die Bemessungsgrundlagen im Schätzungswege ermittelt wurden. Darüber hinaus wurde gemäß § 135 BAO ein Verspätungszuschlag hinsichtlich der Normverbrauchsabgabe in Höhe von 183,42 € (= zehn Prozent der Bemessungsgrundlage) festgesetzt. In der Begründung führte die Abgabenbehörde aus, das gegenständliche Fahrzeug werde von Personen mit Hauptwohnsitz in Österreich verwendet, woraus sich eine Zulassungsverpflichtung nach § 82 Abs. 8 KFG 1967 ergebe. Als Bemessungsgrundlage sei der Mittelpreis der Eurotax-Liste zum Zeitpunkt der Zulassungsverpflichtung (Dezember 2000) angenommen worden. Der Verspätungszuschlag sei wegen nicht entschuldbarer verspäteter Einreichung bzw. nicht ent-

---

schulbarer Unterlassung der Einreichung der Erklärung (Normverbrauchsabgabeanmeldung) festzusetzen gewesen.

In der fristgerecht erhobenen Berufung vom 10. Juli 2002 bekämpfte der Berufungswerber die Festsetzung der Normverbrauchsabgabe sowie die Verhängung eines Verspätungszuschlages und verwies in der Begründung auf das Schreiben vom 18. Dezember 2001. Die abweisende Berufungsvorentscheidung vom 2. September 2002 begründete das Finanzamt damit, die im Schreiben vom 18. Dezember 2001 vom Berufungswerber ausgeführten Zuordnungen zu „Sachgesamtheiten“ habe im gegenständlichen Abgabeverfahren keine Bedeutung. Vielmehr sei auf die tatsächliche Verwendung des Fahrzeugs durch Personen mit Hauptwohnsitz im Inland abzustellen. Diese Verwendung sei durch die Wahrnehmungen sowohl des Gendarmeriepostens J als auch des Gendarmeriepostens S nachweislich gegeben.

In der mit Schreiben vom 2. Oktober 2002 beantragten Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz verwies der Berufungswerber erneut auf seinen Schriftsatz vom 18. Dezember 2001 und beantragte die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung.

In einem zwischenzeitlich ergangenem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft S zur Zahl Zahl1 vom 9. Juli 2002 wurde dem Berufungswerber im Spruch wie folgt zur Last gelegt:

„Sie als Zulassungsbesitzer haben den PKW mit dem deutschen Kennzeichen“ Kz.1, „Marke BMW, in das Bundesgebiet eingebracht und auch in Verwendung. Seit dem 5. Mai 1999 sind Sie mit Hauptwohnsitz in“ öst. Adresse, „aufrecht gemeldet und haben es bisher unterlassen, den Zulassungsschein und die Kennzeichentafel der Behörde, in deren örtlichem Wirkungsbereich sich das KFZ befindet, abzuliefern. Die Verwendung von Fahrzeugen mit ausländischem Kennzeichen mit dauerndem Standort im Bundesgebiet ist nur drei Tage nach Einbringung zulässig.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt: § 82 Abs. 8 KFG.“

In Folge der vom Berufungswerber erhobenen Berufung vom 25. Juli 2002 wurde mit Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol zur Zahl Zahl2 vom 2. Jänner 2003 der Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit den §§ 24, 51, 51 c und 51 e VStG Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt. In der Begründung führte der Senat aus, ausgehend von den vorgelegten Bescheinigungen könne keine Feststellung dahingehend getroffen werden, dass der Berufungswerber den Standort des PKWs mit dem deutschen Kennzeichen Kz.1 endgültig in das Bundesgebiet verlegt hätte. Nach Ansicht des Einzelmitgliedes sei die Norm des § 82 Abs. 8 KFG 1967 auch auf derartige Sachverhalte nicht anwendbar, da hier kein Scheinwohnsitz vorliege, sondern zwei ordentliche Wohnsitzanmeldungen, und es bei

---

europakonformer Auslegung dem Berufungswerber im Rahmen seiner Freizügigkeit überlassen werden müsse, wo er dieses Kraftfahrzeug jeweils verwende.

Im Vorbringen vom 18. Februar 2003 verwies der Berufungswerber auf obiges Berufungserkenntnis und führte weiters aus, in diesem sei festgestellt worden, dass das gegenständliche Kraftfahrzeug nicht entgegen dem KFG in Österreich betrieben worden wäre. Nachdem festgestellt worden sei, dass keine Ordnungswidrigkeit nach dem KFG vorliegen würde, sei sohin für den Berufungswerber abschließend geklärt, dass weder die Besteuerungstatbestände nach dem Kraftfahrzeuggesetz noch dem NOVAG erfüllt seien, weshalb der gegenständlichen Berufung statzugeben sei. Der steuerliche Vertreter des Berufungswerbers sowie der Finanzanwalt ADir. wurden vom Referenten in Kenntnis gesetzt, dass Einsicht in die Akten der Bezirkshauptmannschaft S zur Zahl Zahl1 sowie des Unabhängigen Verwaltungssenates für Tirol zur Zahl Zahl2 genommen worden wären und diese der Entscheidung zugrunde gelegt werden würden. Im Schreiben vom 31. März 2004 zog der steuerliche Vertreter des Berufungswerbers seinen Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung zurück.

#### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Nach § 1 Z 3 des Normverbrauchsabgabegesetzes (NoVAG, BGBl. 1991/695) unterliegt die erstmalige Zulassung von Kraftfahrzeugen (Personenkraftwagen, Kombinationskraftwagen einschließlich Kleinbussen und Campingbussen sowie Motorräder) zum Verkehr im Inland, ausgenommen von Vorführkraftfahrzeugen, sofern die Steuerpflicht nicht bereits nach Z 1 oder 2 eingetreten ist oder nach Eintreten der Steuerpflicht eine Vergütung nach § 12 Abs. 1 erfolgt ist, der Normverbrauchsabgabe. Nach dem Steuerreformgesetz 2000, BGBl. I 1999/122, gilt ab 23. Juli 1999 als erstmalige Zulassung auch die Zulassung eines Fahrzeugs, das bereits im Inland zugelassen war, aber nicht der Normverbrauchsabgabe unterlag oder befreit war sowie die Verwendung eines Fahrzeugs im Inland, wenn es nach dem Kraftfahrgesetz 1967 (KFG, BGBl. Nr. 267/1967) zugelassen wäre, ausgenommen es wird ein Nachweis über die Entrichtung der Normverbrauchsabgabe erbracht.

Die grundsätzlichen Bestimmungen über die Verwendung von Kraftfahrzeugen und Anhängern mit ausländischen Kennzeichen finden sich in § 82 KFG 1967, wobei dem Absatz 8 (Standortvermutung) besondere Bedeutung beigemessen wird. § 82 Abs. 8 KFG 1967 in der im Jahr 2000 geltenden Fassung lautet wie folgt:

"Fahrzeuge mit ausländischen Kennzeichen, die von Personen mit dem Hauptwohnsitz oder Sitz im Inland in das Bundesgebiet eingebbracht und in diesem verwendet werden, sind bis zum Gegenbeweis als Fahrzeug mit dauerndem Standort im Inland anzusehen. Die Verwendung solcher Fahrzeuge ohne Zulassung gemäß § 37 ist nur während der drei unmittelbar auf ihre Einbringung in das Bundesgebiet folgende Tage zulässig. Nach Ablauf dieser Frist sind der

---

Zulassungsschein und die Kennzeichentafeln der Behörde, in deren öffentlichen Wirkungsbereich sich das Fahrzeug befindet, abzuliefern. Die Ablieferung gründet keinen Anspruch auf Entschädigung."

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt diesbezüglich folgende Rechtsansicht (vgl. VwGH 12.5.1996, 95/11/0378):

" Das Lenken von im Ausland zugelassenen Kraftfahrzeugen (und zwar in einem der Mitgliedstaaten eines der in § 82 Abs. 1 KFG 1967 genannten internationalen Übereinkommen) ist nach Maßgabe des § 82 KFG 1967 erlaubt, also ohne dauernden Standort in Österreich bis zu einer Höchstdauer von einem Jahr (§ 79 Abs. 1 KFG 1967).

Hat das Fahrzeug hingegen seinen dauernden Standort in Österreich, was nach § 82 Abs. 8 1. Satz KFG 1967 bei Verwendung durch eine Person mit dem Hauptwohnsitz im Inland anzunehmen ist, so ist diese Verwendung ohne inländische Zulassung nur drei Tage nach der Einbringung in das Bundesgebiet zulässig. Nach Ablauf der drei Tage fehlt dem Fahrzeug die für die Verwendung auf inländischen Straßen mit öffentlichem Verkehr erforderliche Zulassung im Sinne des § 37 KFG 1967."

Mit dem 2. Abgabenänderungsgesetz 2002, BGBl Nr. 132/2002, wurde die Bestimmung des § 82 Abs. 8 1. Satz KFG 1967 dahingehend erweitert, dass die Verwendung solcher Fahrzeuge ohne Zulassung gemäß § 37 nur während eines Monats ab der Einbringung in das Bundesgebiet zulässig sei. Wenn glaubhaft gemacht werde, dass innerhalb dieses Monats die inländische Zulassung nicht vorgenommen werden könne, dürfe das Fahrzeug ein weiteres Monat verwendet werden. Danach seien der Zulassungsschein und die Kennzeichentafeln der Behörde, in deren örtlichem Wirkungsbereich sich das Fahrzeug befindet, abzuliefern. Die Ablieferung begründe keinen Anspruch auf Entschädigung.

Demnach unterliegt nach § 1 Z 3 NoVAG (in der Fassung ab BGBl I 1999/122) ab 23. Juli 1999 die Verwendung eines Kraftfahrzeuges im Inland der Normverbrauchsabgabe, wenn dieses nach der vorgenannten Bestimmung des KFG 1967 zuzulassen wäre. Zusammenfassend kommt es darauf an, von wem das im Ausland zugelassene Kraftfahrzeug im Inland verwendet wird. Ist dies eine Person ohne Hauptwohnsitz im Inland, kommt § 79 Abs. 1 KFG 1967 zur Anwendung, ist es hingegen eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland (unabhängig von einem weiteren Wohnsitz im Ausland), kommt § 82 Abs. 8 KFG 1967 zum Tragen.

Die Vorschreibung der Normverbrauchsabgabe bedarf sohin auf Grund obiger Ausführungen gemäß § 1 Z 3 NoVAG (in der Fassung ab BGBl I 1999/122) bei Personen mit Hauptwohnsitz im Inland einer sich aus der Bestimmung des § 82 Abs. 8 KFG 1967 gegebenen Verpflichtung zur Zulassung des Kraftfahrzeuges in Österreich, sohin des Tatbestandselementes eines dauernden Standortes des Fahrzeuges im Inland. Da der Berufungswerber unstrittig seinen

---

Hauptwohnsitz in Österreich inne hat (vgl. hierzu auch seine eigenen Angaben im Schreiben vom 18. Dezember 2001), bedarf es sohin im vorliegenden Fall vorweg der Klärung der Vorfrage, ob dem Berufungswerber die Verletzung obiger Rechtsvorschrift vorgeworfen werden kann.

Das Administrativverfahren bezüglich der Bestimmung des § 82 Abs. 8 KFG 1967 obliegt in erster Instanz den Bezirksverwaltungsbehörden, welche hierüber (als Hauptfrage) in rechtsfeststellender und rechtsgestaltender Natur zu entscheiden haben. Über die gegenständliche Vorfrage hat die Bezirkshauptmannschaft S zur Zahl Zahl1 sowie der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol zur Zahl Zahl2 abgesprochen. Gegenstand des Verfahrens vor diesen Behörden war nämlich die Frage, ob der Berufungswerber gegen die Rechtsvorschrift des § 82 Abs. 8 KFG 1967 dadurch verstoßen habe, dass er seinen PKW (Marke BMW) mit dem amtlichen Kennzeichen Kz.1 mit dauerndem Standort in das Bundesgebiet Österreich eingebraucht und in diesem verwendet habe oder nicht. Mit Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates vom 2. Jänner 2003 (zur Zahl Zahl2) wurde rechtskräftig festgestellt, dass dem Berufungswerber keine Verletzung obiger Bestimmung vorzuwerfen sei. Eine endgültige Verlegung des Standortes des Kraftfahrzeuges nach Österreich könne nach Ansicht des Unabhängigen Verwaltungssenates nicht festgestellt werden, zumal dem Berufungswerber im Rahmen seiner Freizügigkeit die Bestimmung des Ortes der Nutzung freistünde.

Eine Abgabenbehörde ist gemäß § 116 BAO grundsätzlich an Entscheidungen der Gerichte und der Verwaltungsbehörden (zum Beispiel an Bescheide) gebunden. Eine solche Bindung ist Ausdruck der Rechtskraft der Entscheidung; sie wirkt nur innerhalb der Grenzen der Rechtskraft und erstreckt sich nur auf den Inhalt des Spruches, nicht jedoch auf die Entscheidungsgründe (VwGH 19.10.1988, 86/01/0062; Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht<sup>6</sup>, Tz 306). Gegenstand einer Bindung kann nur sein, was vorhergehend spruchmäßig rechtsfeststellend oder rechtsgestaltend entschieden wurde. Die Bindung besteht unabhängig von der Rechtmäßigkeit der Entscheidung; sie besteht auch dann, wenn die betreffende Entscheidung mit den Rechtsvorschriften in einem (eklatanten) Widerspruch steht (vgl. Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar<sup>2</sup>, 260f).

Das Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates zur Zahl Zahl2 vom 2. Jänner 2003 stellt eine verbindliche rechtsfeststellende Entscheidung über die im konkreten Rechtsfall gegebene Vorfrage dar, an welche der Referent in Folge obiger Ausführungen gebunden ist. Aufgrund dieser Bindungswirkung des oben angeführten Berufungserkenntnisses kann der Referent zu keinem anderen Ergebnis kommen, als das dem Berufungswerber nach den Bestimmungen des KFG 1967 keine Verpflichtung zur Zulassung des gegenständlichen Fahrzeuges im Inland zukam. Entgegen der Ansicht des Finanzamtes im bekämpften

---

Bescheid kann sohin dem Berufungswerber nicht eine den Zeitraum des § 82 Abs. 8 1. Satz KFG überschreitende bzw. eine den Standort im Inland begründende Verwendung des Kraftfahrzeuges mit dem amtlichen Kennzeichen Kz.1 im Inland vorgeworfen werden, sodass im vorliegenden Fall vom Berufungswerber kein Tatbestand verwirklicht wurde, welcher die Abgabenbehörde zur Verhängung einer Normverbrauchsabgabe (und damit auch eines hiermit in Zusammenhang stehenden) Verspätungszuschlages berechtigen könnte. Die bekämpften Bescheide über die Festsetzung der Normverbrauchsabgabe und über einen Verspätungszuschlag ergingen daher zu Unrecht, weshalb diese ersatzlos aufzuheben waren. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 28. Dezember 2004