

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des E.L., L., vertreten durch Mag. Roland Schwab, Rechtsanwalt, 4020 Linz, Fadingerstraße 9/III, vom 16. Juni 2008 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Linz Wels, vertreten durch Mag. Erich Jungwirth, vom 25. Mai 2009, ZI. 520000/00000/04/2007, betreffend Eingangsabgaben und Nebengebühren nach der am 29. Jänner 2010 in 4020 Linz, Bahnhofplatz 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides (Berufungsvorentscheidung) wird wie folgt abgeändert:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

E.L., z., hat von Oktober 2005 bis September 2006 die in der beiliegenden Abgabenberechnung näher beschriebenen einfuhrabgabenpflichtigen Waren, welche vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht worden sind, durch Ankauf von G.L. und A.N. an sich gebracht.

Gem. Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 dritter Anstrich und Art. 215 Abs. 1 zweiter Anstrich Zollkodex (ZK), Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992, iVm. § 2 Abs. 1 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG), BGBl. Nr. 659/1994 idGf., sind für 204 Stangen (= 40.800 Stück) drittländerischer unverzollter Filterzigaretten die Eingangsabgaben iHv. € 7.662,50 (Zoll € 1.886,98, TS € 3.952,45, EU € 1.823,07) entstanden.

Die Berechnung ergibt sich aus den angeschlossenen Berechnungsblättern, die einen Bestandteil dieses Bescheidspruches bilden.

Als Folge der Entstehung dieser Eingangsabgabenschuld ist gem. § 108 Abs. 1 ZollR-DG weiters eine Abgabenerhöhung in Höhe von € 494,45, laut angeschlossenen Berechnungsblättern, entstanden, die einen Bestandteil dieses Bescheidspruches bilden.

Die Fälligkeit des mit dieser Entscheidung festgesetzten Mehrbetrages der Abgaben und der Abgabenerhöhung ist aus der gesonderten Zahlungsaufforderung des Zollamtes Linz Wels zu ersehen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 19. März 2009, Zl. 520000/00000/02/2007, hat das Zollamt Linz Wels dem Beschwerdeführer, in weiterer Folge als Bf. bezeichnet, für 46 Stangen Zigaretten, die vorschriftswidrig in das Zollgebiet verbracht worden sind und die er im Zeitraum Juni bis September 2006 von G.L. und A.N. gekauft hat, Eingangsabgaben iHv. € 1.750,59 gem. Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 3. Anstrich zur Zahlung vorgeschrieben.

Begründend führte das Zollamt aus, dass Ermittlungen ergeben hätten, dass G.L. und seine Lebensgefährtin, A.N., geschmuggelte Zigaretten verhandelt haben. Die Auswertung der Telefonanschlüsse des G.L. und seiner Lebensgefährtin, A.N., habe ergeben, dass der Bf. im Juni, Juli und September 2006 mehrfach telefonischen Kontakt mit den beiden Personen gehabt habe. Entgegen der Aussage des Bf., wonach es sich dabei lediglich um Telefonate im Zusammenhang mit dem Sparverein gehandelt habe, haben sowohl G.L. als auch A.N. ausgesagt, dass die über dieses Telefonat geführten Gespräche ausschließlich im Zusammenhang mit dem Weiterverkauf von geschmuggelten Zigaretten gestanden haben.

Mit Eingabe vom 6. April 2009 brachte der Bf. Berufung ein und führte darin aus, dass das erstinstanzliche Verfahren mangelhaft geblieben sei. Der Bf. sei überfallsartig und ohne ihn entsprechend zu belehren, befragt worden. Die schriftliche Rechtsbelehrung sei ihm ebenfalls erst nach dem Ende der Einvernahme ausgehändigt worden. Dem Bf. sei keine Möglichkeit gegeben worden, zu den angeblich belastenden Aussagen des G.L. und der A.N. konkret Stellung zu nehmen. Die Annahme des Zollamtes, sämtliche der mit dem Handy des G.L. kontaktierten Personen stünden im Zusammenhang mit Zigarettengeschäften sei lebensfremd. Die ihm zur Last gelegten Zigarettenankäufe seien nicht nachvollziehbar und bereits deshalb unwahrscheinlich, da die Zigaretten praktisch zum Einkaufspreis weiterverkauft worden sein sollen.

Aus den drei stattgefundenen Telefonaten zwischen dem Bf. und G.L. ziehe die Behörde den Schluss, es könne sich nur um Gespräche im Zusammenhang mit dem Ankauf geschmuggelter Zigaretten gehandelt haben. Der Einwand des Bf., er habe G.L. lediglich im Zusammenhang mit seiner Funktion als Obmann des Sparvereins kontaktiert, sei nicht entsprechend gewürdigt worden.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 25. Mai 2009 wies das Zollamt die Berufung als unbegründet ab. Dem Bf. seien die belastenden Aussagen sowie die Aufzeichnungen über die Zigarettenankäufe sehr wohl zur Kenntnis gebracht worden. Aus den Aussagen des G.L. und der A.N. gehe eindeutig hervor, dass sie das Telefon nur für die Zigarettengeschäfte verwendet haben.

Der Anruf der A.N. beim Bf. am 7.9.2006 und die bei ihr gefundenen Aufzeichnungen über die Lieferung von 32 Stangen Zigaretten an „U.“ lasse einzig den Schluss zu, dass A.N. am 7.9.2006 dem Bf. diese Zigaretten übergeben habe.

Die weiteren Ankäufe ergeben sich aus den Aufzeichnungen, wonach „U.“ noch € 125,00 an Außenständen im Zusammenhang mit dem Ankauf von Zigaretten habe, was sowohl G.L. als auch A.N. anlässlich den Verhandlungen ausgesagt haben.

Mit Schreiben vom 16. Juni 2009 brachte der Bf. Beschwerde ein und wiederholte sein bisheriges Vorbringen. Ergänzend brachte er vor, dass die Ablehnung der als Zeugin beantragten Lebensgefährtin E.K. belaste den Bescheid mit Nichtigkeit, da die Verfahrensrechte des Bf. beschränkt und verletzt worden seien. E.K. habe sich bereit erklärt auszusagen, weshalb die Feststellungen des Zollamtes, sie könne sich als Lebensgefährtin ohnehin der Aussage entschlagen, nicht zutreffen und einem fairen Verfahren widersprechen. Im übrigen habe das Zollamt mit der Feststellung, Frau E.K. könne ohnehin keine Erkenntnisse liefern, die für das Abgabenverfahren von Bedeutung sein könnten, die Beweiswürdigung bereits vorweggenommen, was unzulässig sei.

In der am 29. Jänner 2010 abgehaltenen Berufungsverhandlung war der Bf. geständig, von G.L. innerhalb eines Zeitraumes von 12 Monaten jeweils 17 Stangen, insgesamt daher 204 Stangen, unverzoller Zigaretten angekauft zu haben.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Dem Abgabenverfahren liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Aufgrund von umfangreichen Ermittlungen des Zollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz wurde festgestellt, dass G.L. in großem Umfang von nicht näher bekannten Personen

geschmuggelte Zigaretten angekauft hat. G.L. hat diese Zigaretten an Bekannte weiterveräußert, wobei er pro Stange zwischen € 19 und € 25 verlangt hat.

Die Rufdatenauswertung des von ihm benutzten Mobiltelefons, welches ausschließlich zur Abwicklung der Zigarettenverkäufe diente, ergab, das der Bf., der in seinen Aufzeichnungen mit Spitznamen „U.“ bezeichnet ist, und den er vom Sparverein her kannte, einer seiner Kunden war. G.L. kontaktierte den Bf. telefonisch, ob er Zigaretten kaufen wolle. Danach wurden die Menge und der Zeitpunkt der Übergabe vereinbart. G.L. über gab die bestellten Zigaretten vor dem Haus des Bf. Die Bezahlung erfolgte zum Teil in Raten, wenn der Bf. nicht über genügend Bargeld verfügte. Die letzte Lieferung erfolgte durch die Lebensgefährtin des G.L., A.N..

Der Bf. wusste von G. L., dass es sich bei den von ihm angekauften Zigaretten um Schmuggelware handelt. Im übrigen war ihm dies aufgrund des Preises und des Umstandes, dass Zigaretten nur in Trafiken verkauft werden dürfen, bekannt.

Gem. Art.202 Abs.1 Buchst. a ZK entsteht eine Einfuhrzollschuld, wenn eine einfuhrabgabepflichtige Ware vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht wird. Im Sinne dieses Artikels ist vorschriftswidriges Verbringen jedes Verbringen unter Nichtbeachtung der Art. 38 bis 41 ZK.

Nach Abs.2 leg. cit entsteht die Zollschuld in dem Zeitpunkt, in dem die Ware vorschriftswidrig in dieses Zollgebiet verbracht wird. Zollschuldner nach Abs. 3 sind

- die Person, welche die Ware vorschriftswidrig in dieses Zollgebiet verbracht hat;
- die Personen, die an diesem Verbringen beteiligt waren, obwohl sie wussten oder vernünftigerweise hätten wissen müssen, dass sie damit vorschriftswidrig handeln;
- die Personen, welche die betreffende Ware erworben oder im Besitz gehabt haben, obwohl sie in dem Zeitpunkt des Erwerbs oder Erhalts der Ware wussten oder vernünftigerweise hätten wissen müssen, dass diese vorschriftswidrig in das Zollgebiet verbracht worden war.

Gemäß § 2 Abs. 1 ZollR-DG gelten das im § 1 genannte gemeinschaftliche Zollrecht, dieses Bundesgesetz und die in Durchführung dieses Bundesgesetzes ergangenen Verordnungen sowie die allgemeinen abgabenrechtlichen Vorschriften und das in Österreich anwendbare Völkerrecht, soweit sie sich auf Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben beziehen, weiters in allen nicht vom Zollkodex erfassten gemeinschaftlich und innerstaatlich geregelten Angelegenheiten des Warenverkehrs über die Grenzen des Anwendungsbereites, einschließlich der Erhebung von Abgaben (sonstige Eingangs- oder Ausgangsabgaben) und anderen Geldleistungen, soweit in diesem Bundesgesetz oder in den betreffenden

Rechtsvorschriften die Vollziehung der Zollverwaltung übertragen und nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist.

§ 108 Abs. 1 ZollR-DG lautet (auszugsweise):

Entsteht eine Zollschuld nach den Artikeln 202 bis 205 oder 210 oder 211 ZK oder ist eine Zollschuld gemäß Art. 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.

Betreffend Säumniszinsen normiert § 80 Abs. 2 ZollR-DG:

Als Jahreszinssatz ist ein um zwei Prozent über dem Kreditzinssatz nach § 78 Abs. 2 liegender Zinssatz heranzuziehen. Die Säumniszinsen werden je Säumniszeitraum berechnet und fallen für einen gesamten Säumniszeitraum an, auch wenn die Säumnis nicht im ganzen Säumniszeitraum bestanden hat. Ein Säumniszeitraum reicht vom 15. eines Kalendermonats bis zum 14. des folgenden Kalendermonats. Für jeden Säumniszeitraum ist der zwölfe Teil jenes Jahreszinssatzes heranzuziehen, welcher am Beginn des betreffenden Säumniszeitraumes gegolten hat.

Sofern die Abgabenvorschriften nichts anderes bestimmen, sind die Abgabenbehörden gem. § 116 Abs.1 BAO berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen (§§ 21 und 22) und diese Beurteilung ihrem Bescheid zugrunde zu legen.

Als Beweismittel im Abgabenverfahren kommt gem. § 166 BAO alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

Im Übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs.2 BAO).

Aufgrund der Angaben der A.N. anlässlich der Verhandlung vor dem Spruchsenat am 19. Februar 2009 sowie der Zeugenaussage des G.L. in der mündlichen Verhandlung am 29. Jänner 2010 ist es als erwiesen anzusehen, dass der Bf. im Zeitraum von 12 Monaten geschmuggelte Zigaretten angekauft hat. Die von ihm in der mündlichen Berufungssenatsverhandlung am 29. Jänner 2010 zugestandene Menge von monatlich 17

Stangen stimmt mit den vorgefundenen Aufzeichnungen und den Angaben des G.L. im Wesentlichen überein, sodass eine Menge von insgesamt 204 Stangen als erwiesen anzusehen ist.

Bei der Berechnung der darauf entfallenden Abgaben (siehe angeschlossene Berechnungsblätter) geht der Senat davon aus, dass der Bf. bei seinen Ankäufen jeweils Memphis (günstigste Sorte) gekauft hat. Nur beim letzten festgestellten Ankauf im September 2006 von 32 Zigaretten konnten die genauen Marken (1 Stange Marlboro, 1 Stange Marlboro light, 15 Stangen Milde Sorte, 5 Stangen Memphis Classic und 10 Stangen Gauloises) ermittelt werden, sodass die Abgabenberechnung entsprechend erfolgt ist.

Die Berufungsbehörde hat gemäß § 85b Abs. 3 und c ZollR-DG in der Sache selbst zu entscheiden, sofern die Berufung nicht zurückzuweisen ist. Sie hat sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung den Fall nach eigener Anschauung zu beurteilen und kann eine angefochtene Entscheidung nach jeder Richtung abändern oder aufheben oder die Berufung als unbegründet abweisen. Sofern im ZollR-DG nicht entgegenstehende Vorschriften bestehen, gelten für die Einbringung der Beschwerde, das Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat und die Berufungsentscheidung die diesbezüglichen Bestimmungen der BAO sinngemäß

Hinsichtlich der Festsetzung der Abgabenerhöhung ist auszuführen:

Entsteht außer in den Fällen des § 108 Absatz 2 ZollR-DG eine Zollschuld nach den Artikeln 202 bis 205 oder 210 und 211 ZK oder ist eine Zollschuld gemäß Artikel 220 ZK nachzuerheben , dann ist gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG 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 Artikel 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).

Nach Art. 232 Abs. 1 Buchstabe b zweiter Satz ZK kann der Säumniszinssatz höher als der Kreditzinssatz sein. Er darf jedoch nicht niedriger sein.

Gemäß § 80 Abs. 2 ZollR-DG ist als Jahreszinssatz ein um zwei Prozent über dem Kreditzins nach § 78 Abs. 2 liegender Zinssatz heranzuziehen. Die Säumniszinsen werden je Säumniszeitraum berechnet und fallen für einen gesamten Säumniszeitraum an, auch wenn

die Säumnis nicht im ganzen Säumniszeitraum bestanden hat. Ein Säumniszeitraum reicht vom 15. eines Kalendermonats bis zum 14. des folgenden Kalendermonats. Für jeden Säumniszeitraum ist der 12. Teil jenes Jahreszinssatzes heranzuziehen, welcher am Beginn des betreffenden Säumniszeitraumes gegolten hat.

Aus den aufgezeigten Gründen war daher der Beschwerde der Erfolg zu versagen und spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 4 Berechnungsblätter

Salzburg, am 5. Februar 2010