



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vertreten durch Dr. Karl Mathias Weber, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Franziskanerplatz 1, vom 1. Juni 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom 29. April 2005, Zl. 100/59273/2001-61, betreffend Zollschrift entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit seinem Bescheid vom 31. Oktober 2001, Zl. 100/59273/02/2001, setzte das damalige Hauptzollamt – jetzt Zollamt - Wien gegenüber dem Beschwerdeführer (Bf.) eine gem. Art. 203 Abs. 1, 2 und 3 erster Anstrich Zollkodex (ZK) entstandene Eingangsabgabenschuld bestehend aus Zoll ATS 217.702,--, Einfuhrumsatzsteuer ATS 224.217,-- und Tabaksteuer ATS 523.380,-- und eine Abgabenerhöhung nach § 108 Abs. 1 ZollR-DG in der Höhe von ATS 61.324,-- fest. Er habe im Zeitraum von Jänner 2000 bis zum August 2000 und vom September 2000 bis zum 16. April 2001 insgesamt 2.650 Stangen Zigaretten als eingangspflichtige Waren der zollamtlichen Überwachung entzogen.

Dagegen legte die damalige Vertreterin des Bf. den Rechtsbehelf der Berufung ein und führte aus:

"Mit obangeführten Bescheid wurden mir gemäß Art. 203 Abs 1, 2 u 3 Zollkodex Abgaben in Höhe von € 75.261,65 (S 1.035.623,--) nämlich ein Zoll (Z1) in Höhe von € 15.821,02 (S 217.702,--), Einfuhrumsatzsteuer (EU) in Höhe von € 16.294,49 (S 224.217,--), Tabaksteuer (TS) in Höhe von € 38.689,56 (S 532.380,--), sowie eine Abgabenerhöhung gem § 108 Abs 2 ZollR-DG in Höhe von € 4.456,59 (S 61.324,--), vorgeschrieben.

Die erstinstanzliche Behörde begründete dies damit, dass ich im Zeitraum von Jänner 2000 bis August 2000, sowie September 2000 bis 16.04.2001 insgesamt 2.650 Stangen Zigaretten ohne Abgabe einer ordnungsgemäßen Warenanmeldung beim österreichischen Grenzzollamt u somit ohne Entrichtung der auf diesen Waren lastenden Eingangsabgaben in das Zollgebiet der Europäischen Union eingeführt habe.

Es ist nicht richtig, dass ich im Zeitraum von Jänner 2000 bis 16.04.2001 Zigaretten ohne Abgabe einer ordnungsgemäßen Warenanmeldung beim österreichischen Grenzzollamt u somit ohne Entrichtung der auf diesen Waren lastenden Eingangsabgaben in das Zollgebiet der Europäischen Union eingeführt habe.

Ich habe bei meiner Einvernahme am 10.10.2001 vor dem Hauptzollamt Wien schlüssig u nachvollziehbar angegeben, dass ich Angaben der Beschuldigten Z. erfunden sind u ich im fraglichen Zeitraum keine Zigaretten oder andere Waren nach Österreich geschmuggelt habe.

Des weiteren legte ich glaubwürdig dar, dass ich von der Beschuldigten Aksentijevic nach Auflösung unserer Lebensgemeinschaft belastet wurde, da diese offenkundig ihre Tochter S. schützen wollte.

Die erstinstanzliche Behörde gelangte z den von ihr getroffenen Feststellungen offensichtlich aufgrund der Angaben der Mitbeschuldigten Z., S. , sowie M..

Die erstinstanzliche Behörde setzte sich jedoch in keiner Weise mit meiner obangeführten Verantwortung auseinander.

Überdies ist aufgrund der Einfuhr der im Spruch der erstinstanzlichen Behörde angeführten Zigaretten derzeit ein Strafverfahren beim LG Eisenstadt, z Zahl 11 Hv 357/01y anhängig, die Hauptverhandlung wird erst am 17.04.2002 stattfinden.

Es kann sohin entgegen der v der erstinstanzlichen Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nicht als erwiesen angenommen werden, dass ich die im Spruch angeführten Zigaretten in das österreichische Bundesgebiet eingeführt habe.

Es ist sohin offensichtlich, dass die erstinstanzliche Behörde ein mangelhaftes Ermittlungsverfahren durchgeführt u gegen die ihr gem § 115 Abs 1 BAO obliegende Pflicht, den gesamten entscheidungserheblichen Sachverhalt v Amts wegen vollständig z ermitteln, verstoßen hat. Es beruht sohin der angefochtene Bescheid der erstinstanzlichen Behörde auf einem mangelhaften Ermittlungsverfahren.

Des weiteren hat die erstinstanzliche Behörde gegen die Unschuldsvermutung des Art. 6 Abs 2 EMRK verstößen, die normiert, dass ein einer strafbaren Handlung Verdächtiger bis z Abschluss des Strafverfahrens als unschuldig z gelten hat.

Im Sinne der Unschuldsvermutung des Art. 6 Abs 2 EMRK hat die erstinstanzliche Behörde sohin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens vor dem LG Eisenstadt jedenfalls davon auszugehen, dass ich als unschuldig gelte u die im Spruch des Bescheides angeführte strafbare Handlung nicht gesetzt habe.

Die erstinstanzliche Behörde wäre daher verpflichtet gewesen, den Ausgang des Strafverfahrens des LG Eisenstadt abzuwarten, da ich bis z dessen rechtskräftigen Abschluss als unschuldig gelte. Die erstinstanzliche Behörde hat daher den festgestellten Sachverhalt rechtlich unrichtig beurteilt.

Aus diesen Gründen stelle ich nachstehende

A N T R Ä G E :

Die Berufungsbehörde möge

1.) in Stattgebung der Berufung den angefochtenen Bescheid der erstinstanzlichen Behörde aufheben u in der Sache selbst entscheiden;

in eventu

2.) zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde erster Instanz zurückverweisen."

Das Zollamt Wien wies diese Berufung mit seiner Berufungsvereentscheidung vom 29. April 2005, Zi. 100/59.273/2001-61, als unbegründet ab, worauf der Bf. durch seinen neuen Vertreter in offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde einlegte.

Dort verwies er lediglich auf seine Ausführungen in der Berufung.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß Art. 203 Abs. 1 ZK entsteht eine Einfuhrzollschuld, wenn eine einfuhrabgabepflichtige Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen wird.

Gemäß Art. 203 Abs. 2 ZK entsteht die Zollschuld in dem Zeitpunkt, in dem die Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen wird.

Gemäß Art. 203 Abs. 3 erster Anstrich ZK ist Zollschuldner die Person, welche die Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen hat.

Gemäß § 2 Abs. 1 ZollR-DG gelten das in § 1 genannte Zollrecht, dieses Bundesgesetz und die in Durchführung dieses Bundesgesetzes ergangenen Verordnungen sowie die allgemeinen abgabenrechtlichen Vorschriften, soweit sie sich auf Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben beziehen (Zollrecht im Sinn des Art. 1 des Zollkodex) weiters in allen nicht vom Zollkodex erfassten gemeinschaftsrechtlich 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.

Entsteht gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG außer in den Fällen des Abs. 2 eine Zollschuld nach den Artikeln 202 bis 205 oder 210 oder 210 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 gem. Art. 220 ZK zwischen der Fälligkeit der ursprünglich buchmäßig erfassten Zollschuld und der buchmäßigen Erfassung der nachzuerhebenden Zollschuld an Säumniszinsen angefallen wäre.

Gemäß § 80 Abs. 2 ZollR-DG ist als Jahreszinssatz der Säumniszinsen ein um 2 % 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 12. Teil jenes Jahreszinssatzes heranzuziehen, welcher am Beginn des betreffenden Säumniszeitraumes gegolten hat.

Gemäß § 78 Abs. 2 ist als Jahreszinssatz der für Ausgleichszinsen nach Art. 589 Abs. 4 Buchstabe a erster Unterabsatz ZK-DVO für Österreich festgesetzte Zinssatz (BGBl.Nr. I 1999/13) bzw. der nach Art. 519 Abs. 2 ZK-DVO festgesetzte Zinssatz heranzuziehen, wobei für jedes Kalenderjahr der Zinssatz Anwendung findet, der für den zweitletzten Monat des vorangegangenen Kalenderhalbjahres für Österreich veröffentlicht wurde (BGBl.Nr. I 2001/61).

Es ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Der Bf. führte das erste Mal Anfang Jänner 2000 mit Z. 80 Stangen Zigaretten als Nichtgemeinschaftswaren zollunredlich über das Zollamt Nickelsdorf nach Österreich ein. Noch im Jänner 2000 schmuggelte er dort weitere 50 Stangen Zigaretten nach Österreich ein. Im Zeitraum März bis August 2000 schmuggelte der Bf. bei je 2 Fahrten im Monat und einer Menge von jeweils 50 Stangen pro Fahrt abermals Zigaretten nach Österreich, insgesamt daher im Zeitraum Jänner bis August 2000 730 Stangen, wobei er teilweise von Z. begleitet wurde.

Im September 2000 erwarb Z. einen eigenen PKW, und zwar einen Toyota Carina mit dem Kennzeichen W und stellte dieses Fahrzeug ihrem Freund, dem Bf. für die Schmuggelfahrten von Jugoslawien nach Wien zur Verfügung; dies, da das zuvor verwendete Fahrzeug des Bf. als Transportmittel ausschied, weil es bei einem Verkehrsunfall stark beschädigt worden war. Sie selbst fuhr im Zeitraum von September 2000 bis 08. April.2001 als Beifahrerin mit. Auf diese Weise wurden in diesem Zeitraum monatlich 2 Fahrten unternommen und jeweils 120 Stangen Zigaretten diverser Marken pro Fahrt nach Österreich geschmuggelt.

Die letzte gemeinsame Fahrt erfolgte am 08. April 2001.

Die geschmuggelten Zigaretten verkaufte der Bf. in Österreich gewinnbringend weiter, wobei er auch telefonische Vorbestellungen annahm und in seiner Abwesenheit die Bestellwünsche sowohl von Z. als auch zum Teil von deren Tochter notiert wurden.

Am 16. April 2001 überließ Z. dem Bf. ihren PKW und es schmuggelte der Bf. auch an diesem Tag erneut 120 Stangen Zigaretten diverser Marken nach Österreich.

Bei insgesamt 16 Fahrten zwischen Jänner und August 2000 schmuggelte der Bf. sohin 730 Stangen, am 16. April 2001 120 Stangen und zusammen mit Z. bei 15 Fahrten in der Zeit von September 2000 bis zum 8. April 2001 1800 Stangen, sohin insgesamt 2.650 Stangen.

Diese Feststellungen entsprechen jenen des Urteiles des Landesgerichtes Eisenstadt vom 21. August 2002, Zl. 11 Hv 357/01 y, mit dem der Bf. wegen der Finanzvergehen des

gewerblichen Schmuggels nach den §§ 35 Abs. 1 und 38 Abs. 1 FinStrG und des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach dem § 44 Abs. 1 lit. b FinStrG schuldig erkannt worden ist. Er hat demnach im Zeitraum vom Jänner 2000 bis zum 16. April 2001 vorsätzlich insgesamt 2.650 Stangen Zigaretten als eingangsabgabepflichtige Waren dem Zollverfahren bzw. der zollamtlichen Überwachung entzogen. Eine gegen dieses Urteil erhobene Nichtigkeitsbeschwerde wies der OGH mit seinem Beschluss vom 16. Oktober 2003, GZ. 15 Os 132/03-6 zurück, der Strafberufung gegen dieses Urteil gab das Oberlandesgericht Wien mit seinem Urteil vom 14. Dezember 2004, Zl. 20 Bs 356/02 keine Folge. Das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt ist sohin in Rechtskraft erwachsen.

Der Hinweis des Bf. in der Berufung auf die in diesem gerichtlichen Verfahren zu treffenden Feststellungen ist daher jetzt unter diesem Licht zu sehen.

Den Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung zu diesen gerichtlichen Feststellungen und auch zur Übernahme der Feststellungen des Urteils im Rahmen der freien Beweiswürdigung gem. § 167 Abs. 2 BAO in die Berufungsvorentscheidung ist nichts hinzuzufügen. Die diesbezügliche Begründung und Beweiswürdigung in der angefochtenen Berufungsvorentscheidung ist logisch und schlüssig und wird in diese Entscheidung übernommen.

Der im gesamten Verfahren leugnenden Verantwortung des Bf. und der Beteuerung seiner Unschuld wird auch in diesem Verfahren kein Glauben geschenkt. Bei der Bewertung der Glaubwürdigkeit des Bf. ist im übrigen noch darauf hinzuweisen, dass er auch im Mai und im Juli 2000 beim ungarischen Zollamt Tompa anlässlich der Einreise aus Jugoslawien beim Schmuggel mit Zigaretten betreten und deswegen auch bestraft worden ist. Bei seiner dortigen Einvernahme hatte er angegeben, dass er die Zigaretten nach Österreich hätte bringen wollen. Die Glaubwürdigkeit seiner ehemaligen Lebensgefährtin Z. ist dagegen wesentlich höher einzustufen. Diese hatte mit ihrer Aussage im Finanzstrafverfahren nicht nur den Bf. sondern auch sich selbst schwer belastet, sodass auch das vom Bf. vorgebrachte Argument, seine ehemalige Lebensgefährtin habe mit ihren Aussagen vor allem ihre Tochter schützen wollen, nichts an der Einschätzung ihrer Glaubwürdigkeit ändern kann.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass der Bf. insgesamt 530.000 Stück eingangsabgabepflichtige Zigaretten, das sind 2.650 Stangen, jeweils mit Verlassen des Amtsplatzes des Zollamtes Nickelsdorf der zollamtlichen Überwachung entzogen hat und damit den Tatbestand des Art. 203 Abs. 1 ZK verwirklicht hat. Die Eingangsabgabenschuld ist ihm als Zollschuldner nach Art. 203 Abs. 3 erster Anstrich, als Person, die die Zigaretten der zollamtlichen Überwachung entzogen hat, zu Recht vorgeschrieben worden.

Obwohl zumindest bei einem Teil der zollamtlichen Überwachung entzogenen Zigaretten noch eine Gesamtschuld im Sinne des Art. 213 ZK mit Z. besteht, ist das Ermessen des Zollamtes, dem Bf. den Gesamtbetrag der Eingangsabgabenschuld vorzuschreiben, als begründet anzunehmen. Es ist im Strafakt und dort vor allem den glaubwürdigen Aussagen der Z. zu entnehmen, dass der Bf. bei den jeweiligen Schmuggelfahrten die führende Rolle gegenüber seiner damaligen Freundin Z. inne gehabt hatte. Darüber hinaus hält es der Senat für zweckmäßig, dass bei einer derart hohen Abgabenschuld die uneingeschränkte Heranziehung aller Abgabenschuldner erfolgt, um zu einer möglichst hohen Einbringungsquote im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses zu kommen.

Die Vorschreibung der Abgabenerhöhung gem. § 108 Abs. 1 ZollR-DG ergibt sich aus dem Umstand, dass zwischen der jeweiligen Entstehung der Zollschuld nach Art. 203 Abs. 1 ZK beginnend ab den Jänner 2000 bis zum April 2001 und der buchmäßigen Erfassung der gesamten Zollschuld anlässlich der Erstellung des Eingangsabgabenbescheides vom 31. Oktober 2001, Zl. 100/59.273/02/2001, ein diese Abgabenerhöhungen begründender Zeitraum gelegen war.

Die stichprobenweise überprüften Abgabenberechnungen erwiesen sich als korrekt.

Wien, am 31. Oktober 2006