

## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vom 28. Oktober 2003 gegen die Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Linz vom 7. Oktober 2003, ZI. 500/14392/2003/51, betreffend Eingangsabgaben und Nebengebühren entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Am 28. Mai 2003 wurden die ungarischen Staatsangehörigen J.T. und J.K. als Insassen eines PKW von Beamten des Gendarmerieposten Enns einer Kontrolle unterzogen und wurden dabei 112 Stangen Zigaretten der Marke „Memphis Classic“ vorgefunden. Im Zuge der Einvernahme durch Organe des Hauptzollamtes Linz gestanden sowohl J.T. als auch J.K. weitere 10 Schmuggelfahrten zu je 112 Stangen Zigaretten der Marke „Memphis Classic“ seit März 2003. Die Zigaretten seien über telefonische Vorbestellung an zwei Abnehmer in Österreich geliefert worden. Dabei seien die Zigaretten 8-mal - inklusive der am 28. Mai 2003 mitgeführten Zigaretten - an eine Person namens „Zoran“ und 3-mal an eine Person namens „Kityo“, TelNr. 0664/12345, geliefert worden. Die Übergabe der Zigaretten sei nach telefonischer Kontaktaufnahme während der Fahrt auf der Autobahn A1 Richtung Linz bei einer Abfahrt in der Nähe von Stadt Haag erfolgt. „Kityo“ sei ca. 35 bis 40 Jahre alt, ca. 190 cm groß, kurze schwarze Haare und habe bei der Übergabe einen roten PKW der Marke Mazda 626, behördliches Kennzeichen beginnend mit xy, benutzt. Die Zahl von jeweils 112 Stangen Zigaretten konnte J.T. deswegen genau angeben, weil exakt diese Menge in die von ihm benutzten Taschen gepasst hätte.

Die Person namens „Zoran“ konnte vom Hauptzollamt Linz ermittelt und einvernommen werden und bestätigte im Wesentlichen die ihn betreffenden Angaben von J.T. und J.K.. „Kityo“ konnte ebenfalls ausgeforscht werden und handelt es sich dabei um den Bf.. Beim Bf. wurde am 28. Mai 2003 eine Hausdurchsuchung durchgeführt und zwei Stangen Zigaretten der Marken „Memphis Classic“ und „Memphis Blue Lights“ beschlagnahmt. Der Bf. erklärte dazu, dass die zwei Stangen Zigaretten von der ganzen Familie anlässlich einer Rückreise von Jugoslawien nach Österreich über das Zollamt Nickelsdorf eingeführt worden seien, wobei er die Zigaretten deklariert habe und ihm die Weiterfahrt ohne Verzollung gestattet worden sei. Die beiden ungarischen Staatsangehörigen J.T. und J.K. habe er im Dezember 2002 bei einer Autopanne in Ungarn kennen gelernt und seien diese zwischenzeitig vier oder fünfmal bei ihm zu Hause auf Besuch gewesen. Zigaretten seien ihm zwar angeboten worden doch habe er keine erworben, da er bereits „Schwierigkeiten“ wegen Zigaretten beim Zoll gehabt habe. Das Mobiltelefon mit der Nummer 0664/12345 gehöre seinem Sohn D..

Mit Bescheid des Hauptzollamtes Linz vom 14. Juli 2003, Zl. 500/090601/2/03, wurden dem Bf. die Eingangsabgaben für 67.200 Stück (336 Stangen) Zigaretten der Marke „Memphis Classic“, die anlässlich von 3 Einreisen im Jahre 2003 über das Zollamt Nickelsdorf vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht wurden, gemäß Art. 202 Abs.1 Buchstabe a i.V.m. Abs.3 zweiter Gedankenstrich der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12 Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (Zollkodex, ZK) in Höhe von € 8.418,01 (Zoll: € 1.161,22; Tabaksteuer: € 5.507,79; EUST: € 1.739,00) sowie gemäß § 108 Abs.1 ZollR-DG eine Abgabenerhöhung im Betrage von € 107,75 zur Entrichtung vorgeschrieben. Im Abgabenbescheid wurde darauf hingewiesen, dass ein Gesamtschuldverhältnis im vollen Ausmaß mit J.T. und J.K. bestehe.

Gegen diesen Bescheid hat der Bf. mit Eingabe vom 14. August 2003 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Spruch des Bescheides unschlüssig sei, da diesem nicht zu entnehmen sei, wer die drei Einreisen durchgeführt haben soll. Die Angaben der Zeugen J.T. und J.K. seien zudem wenig überzeugend. Diese seien zur eigenen Entlastung bestrebt, ihm die widerrechtliche Handlung in die Schuhe zu schieben. Die Mobiltelefonnummer beweise in diesem Zusammenhang lediglich, dass er Kontakt zu den beiden Ungarn gehabt habe.

Mit Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Linz vom 7. Oktober 2003, Zl. 500/14392/2003/51, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Die von J.T. und J.K. abgegebene Personenbeschreibung entspreche genau dem Aussehen des Bf.. Die beiden Ungarn hätten sich durch ihre Geständnisse primär selbst beschuldigt, weshalb deren Aussage glaubwürdiger erscheine. Zudem deute die Verwendung eines falschen Namens, die Verwendung eines nicht angemeldeten Mobiltelefons und nur auf öffentlichen Plätzen

stattfindende Treffen auf illegale Geschäfte hin. Es sei somit erwiesen, dass der Bf. die ausländischen Zigaretten der Marke „Memphis Classic“ bestellt und in weiterer Folge übernommen habe.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat der Bf. mit Eingabe vom 28. Oktober 2003 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Bei den Behauptungen der Herren J.T. und J.K. handle es sich um Schutzbehauptungen. Beide Personen seien bereits bei ihm zu Gast gewesen und hätten seine Adresse somit gekannt. Die Abwicklung der angeblichen Geschäfte auf Rastplätzen wäre somit völlig überflüssig gewesen. Die Mobiltelefonnummer seines Sohnes habe er ihnen deswegen gegeben, da er über den Charakter der beiden Personen unschlüssig gewesen sei. Im Übrigen sei es unlogisch die Anzahl von jeweils 112 Stangen zu bestellen und keine runde Zahl. Es sei daher davon auszugehen, dass die beiden den wahren Abnehmer verschweigen wollen.

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

Gemäß Art. 202 Abs.1 Buchstabe 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 Artikel 38 bis 41 und 177 zweiter Gedankenstrich.

Gemäß Abs.3 sind Zollschuldner:

- die Person, die 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 § 167 Abs.2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Sache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Im Verfahren nach der Bundesabgabenordnung gilt gemäß § 167 BAO der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Dies bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweisregeln gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen. Während aber im Finanzstrafverfahren (§ 98 Abs.3 FinStrG) der Grundsatz, dass eine Tatsache über deren Bestehen Zweifel offen geblieben sind, nicht zum Nachteil des Beschuldigten als erwiesen angenommen werden darf (in dubio pro reo) gilt, genügt es im Abgabenverfahren nach ständiger Rechtssprechung des VwGH, von

---

mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Gewissheit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (zB VwGH 25.4.1996, 95/16/0244; 19.2.2002, 98/14/0213; 9.9.2004, 99/15/0250).

Hinsichtlich der Verantwortung des Beschuldigten ist auszuführen, dass es nicht der Lebenserfahrung entspricht, dass jemand, der selbst schon mehrfach wegen Zigaretten schmuggel vorbestraft ist, anlässlich einer Autopanne in Ungarn zwei Personen kennen lernt, die zufälligerweise selbst Zigaretten in größerem Stil schmuggeln, er diese Personen mehrfach zu sich nach Hause einlädt und von diesen in der Folge zu Unrecht als Anstifter und Abnehmer der Zigaretten beschuldigt wird. Hingegen erscheinen die Angaben von J.T. und J.K. äußerst glaubwürdig. Zum Einen haben sie sich durch ihre geständigen Angaben selbst schwer belastet. Zum Anderen wurden ihre Angaben vom zweiten Auftraggeber und Abnehmer der Zigaretten namens „Zoran“, der mehr als doppelt so viele Tathandlungen zu verantworten hat, weitgehend bestätigt. Ihre von „Kityo“ abgegebene Personenbeschreibung und die Beschreibung des Fahrzeugs, welches anlässlich der Übernahme der Zigaretten benutzt wurde, trifft genau auf den Bf. und das auf ihn zugelassene Fahrzeug der Marke Mazda 626, Kennzeichen XY, zu. Zudem verfügten die beiden Ungarn über eine Mobiltelefonnummer zur Kontaktaufnahme mit dem Bf.. Wäre den beiden der richtige Name und die Adresse des Bf. bekannt gewesen, ist überhaupt kein Grund ersichtlich, warum sie diesen nicht preisgeben sollen. Immerhin konnten sie so viele Details angeben, dass der Bf. problemlos ausgeforscht werden konnte. Die Nennung des richtigen Namens und der Adresse des Bf. wäre aber umso wahrscheinlicher gewesen, hätten die beiden den Bf. tatsächlich nur der ihm zur Last gelegten Tat bezichtigen wollen. Es ist daher davon auszugehen, dass die beiden Ungarn die Adresse des Bf. nicht gekannt haben und die Übergaben der Zigaretten nach vorhergehender telefonischer Verständigung bei einer Autobahnabfahrt in der Nähe von Stadt Haag stattgefunden haben. Die Menge von 112 Stangen je Fahrt ergab sich dadurch, dass J.T. und J.K. zwei Taschen benutzen, die genau diese Menge fassten. Abschließend ist auch darauf zu verweisen, dass der Bf. fünf Vorstrafen wegen Zigaretten schmuggels zwischen August 1999 und Juli 2002 aufweist, wobei er die letzten Male mit 53 bzw. 82 Stangen Zigaretten betreten wurde.

Für den Unabhängigen Finanzsenat entspricht die Verantwortung des Bf. nicht den Erfahrungen des täglichen Lebens und ist daher unglaublich. Die bei weitem größere Wahrscheinlichkeit hat die Möglichkeit für sich, dass der Bf. die Zigaretten bei den beiden Ungarn telefonisch bestellte, diese sie nach Österreich verbrachten und in der Folge an den Bf. übergaben.

Hinsichtlich des Auswahlermessens zwischen den in Frage kommenden Gesamtschuldnern ist festzustellen, dass die gesamten Eingangsabgaben J.T., J.K. und dem Bf. zur Entrichtung vorgeschrieben wurden. J.T. und J.K. hatten die Zigaretten vorschriftswidrig verbracht und waren daher jedenfalls zur Entrichtung der Zollschuld heranzuziehen. Die gleichzeitige Geltendmachung der Zollschuld gegenüber dem Bf. war aber angesichts dessen, dass dieser die vorschriftswidrige Verbringung in Auftrag gegeben hat sowie aus Gründen der Zweckmäßigkeit (Vollstreckung) geboten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 4. Juli 2006