



## Beschwerdeentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 4, HR Dr. Doris Schitter, in der Finanzstrafsache gegen E.D., Angestellter, X., wegen des Finanzvergehens der fahrlässigen Abgabenverkürzung gemäß § 34 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 31. März 2008 gegen den Bescheid (Verwarnung) des Zollamtes Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 13. März 2008, StrNr. 900-2008/00000-001,

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid (Verwarnung gem. § 25 Abs. 1 FinStrG) wird aufgehoben und das zur StrafNr. 900-2008/00000-001 eingeleitete Finanzstrafverfahren gem. §§ 136 und 156 iVm. 82 Abs. 3 lit. c FinStrG eingestellt.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 13. März 2008 hat das Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz eine Verwarnung gem. § 25 Abs. 1 FinStrG gegen E.D., in weiterer Folge als Beschwerdeführer (Bf.) bezeichnet, ausgesprochen, weil er fahrlässigerweise aus Abfindungsbrand hergestellte Spirituosen an andere als Gast- und Schankgewerbetreibende sowie Letztverbraucher, nämlich Firmen und Vereine, verkauft hat, wodurch die auf den betreffenden Spirituosen lastende Alkoholsteuer iHv. € 74.49 kraft Gesetzes entstanden ist

und er dadurch das Finanzvergehen der fahrlässigen Abgabenverkürzung nach § 34 Abs. 1 FinStrG begangen hat.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 31. März 2008, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass der von ihm verwirklichte Sachverhalt steuerrechtlich unbedenklich sei, weil der Begriff „Letztverbraucher“ im § 57 Abs. 1 AlkStG wie im – zur Getränkesteuer – ergangenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11.5.2000, 99/16/0034, zu verstehen sei. Demnach ist Letztverbraucher derjenige, der den Alkohol vom Abfindungsberechtigten als Letzter kauft. Zu welchem Zweck er kauft, ist unerheblich solange er nicht selbst weiterverkauft. Unerheblich sei auch, ob es sich beim letzten Käufer um eine Einzelperson, Firma, Gemeinde oder einen Verein handelt. Der Verkauf an Firmen, Gemeinden und Vereine, die letzte Käufer sind, sei daher erlaubt.

Folgender Sachverhalt ist als erwiesen anzusehen:

Der Bf. ist Abfindungsbrenner und hat seit dem Jahr 1981 das sog. „kleine Brennrecht“ (100 l). Aufgrund einer anonymen Anzeige, wonach verschiedene namentlich genannte Personen, u. a. auch der nunmehrige Bf., große Mengen an Obst angekauft und daraus verschiedenste Obstbrände produziert und gewerblich verkauft habe, führten die Beamten des Zollamtes Feldkirch Wolfurt Erhebungen durch. Dabei wurde festgestellt, dass der Bf. u. a. auch aus Abfindungsbrand hergestellte Spirituosen an Vereine sowie an Firmen verkauft hat, die diesen Alkohol wiederum an ihre Mitglieder bzw. an Firmenangestellte als Geschenk weitergeben haben.

Anlässlich der mit ihm am 8. Jänner 2008 aufgenommenen Niederschrift erklärte der Bf., dass seiner Ansicht nach der Begriff „Endverbraucher“ gesetzlich nicht definiert und daher die von ihm getätigten Verkäufe an Vereine bzw. Firmen, die diese Spirituosen an ihre Mitglieder bzw. Kunden, also somit Letztverbraucher weitergeben, zulässig waren.

Mit Bescheid vom 13. März 2008, Zahl 920000/00000/07/2008, forderte das Zollamt Feldkirch Wolfurt vom Bf. für den Zeitraum 1. Jänner 2006 bis 1. Jänner 2008 Alkoholsteuer in Höhe von € 74,49 nach, weil dieser unter Abfindung hergestellten Alkohol an andere als nach § 62 Abs. 2 Z 4 lit. a Alkoholsteuergesetz (AlkStG) Berechtigte verkauft habe.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Das Zollamt vertritt die Rechtsauffassung, dass bei einem Verkauf von unter Abfindung hergestelltem Alkohol an andere als im § 57 AlkStG genannte Personen, eine Steuerschuld

entsteht, wobei es Personengesellschaften, Gemeinden, Vereine, etc. grundsätzlich nicht als Letztverbraucher betrachtet.

Der Finanzstrafsenat Feldkirch 4 schließt sich bei der Frage, ob überhaupt eine Alkoholsteuerschuld entstanden ist, vollinhaltlich der Entscheidung des Zollsenaes Z2L, ZRV/0087-Z2L/08 vom 23. April 2009 an.

Das Alkoholsteuergesetz definiert den Begriff Letztverbraucher nicht. Der Verwaltungsgerichtshof hat in verschiedenen Erkenntnissen zu den Getränkesteuergesetzen der Länder (vgl. zB VwGH 29.3.60, 0310/56; 18.6.93, 90/17/0383; 11.5.2000, 99/16/0034) wiederholt ausgesprochen, dass als Letztverbraucher derjenige zu verstehen ist, der das Getränk vom Lieferer als Letzter gegen Entgelt übernimmt, es also nicht zum Wiederverkauf erwirbt.

Auch der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 30. März 1953, V 7/53, zum Steiermärkischen Getränkeabgabegesetz ausgesprochen, dass der Begriff Letztverbraucher nicht denjenigen bezeichnet, der das Getränk wirklich getrunken hat, sondern nur dem gegenüber stellen will, der Getränke zum Wiederverkauf erwirbt.

Auch für den Anwendungsbereich des Alkoholsteuergesetzes wird der Begriff Letztverbraucher im oben genannten Sinn auszulegen sein. Es finden sich keine Hinweise darauf, dass dem Begriff eine andere (engere) Bedeutung beizumessen wäre. Daraus, dass nach den Getränkesteuergesetzen die entgeltliche Abgabe von Getränken an den letzten Verbraucher der Getränkesteuer unterliegt, hier es hingegen um die Frage des Verbotes des Handels zwischen dem Abfindungsberechtigten und nicht in § 57 AlkStG genannte Personen geht, kann eine abweichende Begriffsbestimmung nicht abgeleitet werden.

In diesem Zusammenhang kann auch die Begründung des Zollamtes nicht nachvollzogen werden, wenn es ausführt, dass sich das AlkStG nicht auf das Verkaufen von Alkohol, sondern auf die Abgabe von unter Abfindung hergestelltem Alkohol an Letztverbraucher beziehe. Im § 57 AlkStG heißt es nämlich, dass unter anderem der "Handel" mit einem Letztverbraucher vom grundsätzlichen Verbot ausgenommen ist.

Im gegenständlichen Fall kann jedoch die Frage, ob Alkohol tatsächlich nur an Letztverbraucher verkauft wurde - hierzu wurden keine konkreten Feststellungen zu den einzelnen Verkäufen getroffen - letztlich unbeantwortet bleiben, da auch ein Verstoß gegen die Verkehrsbeschränkungen, zu keiner (nachträglichen) Steuerschuldentstehung führt.

Das Zollamt geht von einer Steuerschuldentstehung nach § 8 Abs. 1 Z 4 AlkStG aus. Diese Bestimmung sieht aber eine Steuerschuldentstehung nur dann vor, wenn Alkohol entgegen den im § 55 AlkStG normierten Voraussetzungen für die Alkoholherstellung unter Abfindung hergestellt wird.

Die im § 57 genannten Verkehrsbeschränkungen stellen keine Voraussetzungen für die Herstellung von Alkohol unter Abfindung dar. Nach dem Wortlaut der Bestimmung gelten die Verkehrsbeschränkungen nämlich dann, wenn mit unter Abfindung hergestelltem Alkohol gehandelt wird, also zunächst die Voraussetzungen des § 55 AlkStG eingehalten worden sind.

Weder im § 8 AlkStG noch an anderer Stelle findet sich eine Bestimmung, die auch für die bestimmungswidrige Verwendung und somit für den Handel mit unter Abfindung hergestelltem Alkohol eine Steuerschuldentstehung zum Regelsatz vorsieht. Dem entsprechend wird auch im § 55 Abs. 1 letzter Satz AlkStG korrespondierend zu § 8 Abs. 4 Z 4 zweiter Halbsatz bestimmt, dass eine von den Bestimmungen des Alkoholsteuergesetzes abweichende Herstellung von Alkohol als gewerbliche Herstellung zu gelten hat. Zuwiderhandlungen gegen die Verkehrsbeschränkungen können darunter nicht subsumiert werden.

Daraus ergibt sich, dass der Handel mit nicht in § 57 AlkStG genannten Personen zwar verboten ist, ein Zuwiderhandeln aber nicht die nachträgliche Entstehung einer Alkoholsteuerschuld zum Regelsteuersatz auslöst.

Gem. § 33 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 oder 2 ist bewirkt,

- a) wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten,
- b) wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden,
- c) wenn Abgabengutschriften, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu Unrecht oder zu hoch festgesetzt wurden,

d) wenn Abgabengutschriften, die nicht bescheidmäßig festzusetzen sind, zu Unrecht oder zu hoch geltend gemacht wurden,

e) wenn eine Abgabe zu Unrecht erstattet oder vergütet oder eine außergewöhnliche Belastung zu Unrecht abgegolten wurde, oder

f) wenn auf einen Abgabeananspruch zu Unrecht ganz oder teilweise verzichtet oder eine Abgabenschuldigkeit zu Unrecht ganz oder teilweise nachgesehen wurde.

Gem. § 34 Abs. 1 FinStrG macht sich der fahrlässigen Abgabenverkürzung schuldig, wer die im § 33 Abs. 1 bezeichnete Tat fahrlässig begeht; § 33 Abs. 3 gilt entsprechend.

Da der vom Bf. gesetzte Sachverhalt nicht zur Entstehung einer Steuerschuld führt, hat er bereits den objektiven Tatbestand des § 33 Abs. 1 bzw. § 34 Abs. 1 FinStrG nicht verwirklicht.

Da die vom Zollamt Feldkirch Wolfurt als Finanzstrafbehörde erster Instanz bescheidmäßig ausgesprochene Verwarnung nach § 25 Abs. 1 FinStrG eine strafbare Handlung des Täters voraussetzt, der Bf. aber keinen Sachverhalt verwirklicht hat, der einem Tatbestand nach dem Finanzstrafgesetz entspricht, war der Beschwerde stattzugeben und das Strafverfahren gem. §§ 136 iVm. 82 Abs. 3 lit. c einzustellen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 11. Mai 2009