



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vertreten durch Dr. Martin Holzer, Rechtsanwalt, 8600 Bruck a. d. Mur, Herzog Ernst Gasse 2a, vom 27. Juli 2006 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom 26. Juni 2006, Zl. 100/42945/2002-603, betreffend Eingangsabgaben und Nebengebühren entschieden:

Die Abgabenerhöhung wird mit € 207.146,10 neu festgesetzt, im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 24. April 2003 schrieb das Zollamt Wien dem Beschwerdeführer (Bf) eine gemäß Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3, zweiter Anstrich Zollkodex (ZK) in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Zollrechtsdurchführungsgesetz (ZollR-DG) entstandene Einfuhrzollschuld und eine Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG im Gesamtausmaß von € 973.813,66 zur Entrichtung vor.

In der dagegen eingebrachten Berufung führt der Bf. wie folgt aus:

Bestritten wird, dass der Berufungswerber an der Einfuhr der verfahrensgegenständlichen Zigaretten in das Gebiet der Europäischen Union beteiligt war. Aus dem Urteil des Landesgerichtes Leoben als Strafgericht gehe hervor, dass der Berufungswerber lediglich Transportfahrzeuge von Deutschland nach England vermittelt hat. Es sei für den Berufungswerber nicht erkennbar gewesen, dass Einfuhrabgaben in Österreich zu entrichten waren bzw. solche hinterzogen worden sind.

---

Weiters führte der Berufungswerber die Unzuständigkeit der österreichischen Zollbehörden ins Treffen. In Österreich seien keine Tätigkeiten vom Berufungswerber gesetzt worden, die die Fälligkeit einer Abgabenschuld ausgelöst hätten. Der Berufungswerber habe keine Kenntnis davon gehabt, dass es um Zigaretten handle, welche Nichtgemeinschaftsware seien.

Ausdrücklich bestritten wurde gleichfalls das Ausmaß der zur Vorschreibung gelangten Abgabenbeträge, ebenso wie die Richtigkeit gemäß den Berechnungsblättern. Die Abgabenerhöhungen würden einen Zeitraum außerhalb des Deliktszeitraumes betreffen und seien daher nicht gegenüber dem Berufungswerber in Ansatz zu bringen.

Mit der nunmehr in Beschwerde gezogenen Berufungsvorentscheidung änderte das Zollamt Wien den Spruch des Bescheides im ersten Satz wie folgt:

"Am 14. 8. 2001 war Raimund Schemmel am vorschriftswidrigen Verbringen der in den beiliegenden Berechnungsblättern genannten Zigaretten als eingangsabgabenpflichtige Waren in das Zollgebiet der Europäischen Union durch Organisieren und Zur- Verfügung Stellen des Transportfahrzeuges für deren Weitertransport nach Großbritannien beteiligt, obwohl er wusste oder vernünftigerweise hätte wissen müssen, dass er damit vorschriftswidrig handelt."

Im Übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

In der gegen diese Berufungsvorentscheidung eingebrachten Beschwerde bekämpfte der Bf. den Bescheid vollinhaltlich und bringt vor dass nach Aufhebung des Urteiles des Landesgerichtes Leoben durch den Obersten Gerichtshof das Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 1111 in Folge Bekämpfung mittels Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung kein präjudizielles rechtskräftiges Urteil eines ordentlichen Gerichtes darstelle und rügt unter einem, dass sich das Zollamt Wien neuerlich auf bindende Urteilsfeststellungen im zu Grunde liegenden strafgerichtlichen Urteil stütze, obwohl ein solches nicht vorliege.

In weiterer Folge rügt die Beschwerde die Ausübung des Ermessens in der Heranziehung des Bf. im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses, weil dieser gänzlich geringfügig am Schmuggel beteiligt gewesen sei.

Nach Ansicht des Beschwerdeführers bestehe ein Anspruch auf Einfuhrumsatzsteuer in keinem Falle, zumal Einfuhrumsatzsteuer in Österreich nicht angefallen sein könne, da der Beschwerdeführer lediglich im geringfügigen Anteil durch Vermittlung eines Fahrers am Weitertransport der Zigaretten von Deutschland nach England beteiligt gewesen sei.

---

Ein Solidarschuldverhältnis gemäß der gesetzlichen Bestimmung des § 1302 ABGB bestehe nicht, da im vorliegenden Falle der Anteil eines Beteiligten von mehreren eruierbar sei und die Abgabenforderung dem Bf. nur anteilig zuzuweisen wäre.

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

Die wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen in der im entscheidungsmaßgeblichen Zeitraum gültigen Fassung lauten:

Artikel 202 ZK:

- (1) Eine Einfuhrzollschuld entsteht,
  - a) wenn eine einfuhrabgabenpflichtige Ware vorschriftswidrig in das Zollgebiet der Gemeinschaft verbracht wird oder
  - b) wenn eine solche Ware, die sich in einer Freizone oder einem Freilager befindet, vorschriftswidrig in einen anderen Teil des Zollgebiets der Gemeinschaft verbracht wird.

Im Sinne dieses Artikels ist vorschriftswidriges Verbringen jedes Verbringen unter Nichtbeachtung der Artikel 38 bis 41 und 177 zweiter Gedankenstrich.

(2) Die Zollschuld entsteht in dem Zeitpunkt, in dem die Ware vorschriftswidrig in dieses Zollgebiet verbracht wird.

(3) Zollschuldner 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.

Artikel 213 ZK:

Gibt es für eine Zollschuld mehrere Zollschuldner, so sind diese gesamtschuldnerisch zur Erfüllung dieser Zollschuld verpflichtet.

Artikel 214 ZK:

---

(1) Sofern in diesem Zollkodex nichts Gegenteiliges bestimmt ist, wird der Betrag der auf eine Ware zu erhebenden Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben unbeschadet Absatz 2 anhand der Bemessungsgrundlagen bestimmt, die für diese Ware zum Zeitpunkt des Entstehens der Zollschuld gelten.

(2) Kann der Zeitpunkt, in dem die Zollschuld entsteht, nicht genau bestimmt werden, so ist für die Bestimmung der für die betreffende Ware geltenden Bemessungsgrundlage der Zeitpunkt maßgebend, in dem die Zollbehörden feststellen, dass diese Ware sich in einer Lage befindet, die eine Zollschuld hat entstehen lassen.

Können die Zollbehörden jedoch aus ihnen bekannten Umständen schließen, dass die Zollschuld vor dem Zeitpunkt entstanden ist, in dem sie diese Feststellung getroffen haben, so wird der Betrag der auf die betreffende Ware zu erhebenden Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben anhand der Bemessungsgrundlagen bestimmt, die für die Ware in dem am weitesten zurückliegenden Zeitpunkt galten, für den das Bestehen der sich aus dieser Lage ergebenden Zollschuld anhand der verfügbaren Angaben festgestellt werden kann.

(3) In den Fällen und unter Voraussetzungen, die nach dem Ausschussverfahren festgelegt werden, sind Ausgleichszinsen zu erheben, um zu verhindern, dass es aufgrund der Verschiebung des Zeitpunkts der Entstehung oder der buchmäßigen Erfassung der Zollschuld zu einem finanziellen Vorteil kommt.

Gemäß Artikel 215 Abs. 1 ZK entsteht die Zollschuld an dem Ort, an dem der Tatbestand eintritt, der die Zollschuld entstehen lässt.

Gemäß Art. 221 ZK darf die Mitteilung an den Zollschuldner nach Ablauf einer Frist von drei Jahren nach dem Entstehen der Zollschuld nicht mehr erfolgen. Diese Frist wird ab dem Zeitpunkt ausgesetzt, in dem ein Rechtsbehelf gemäß Art. 243 eingelegt wird und zwar für die Dauer des Rechtsbehelfs.

Entsteht gemäß § 108 ZollR-DG eine Zollschuld gemäß Art. 202 ZK, dann ist eine Abgabenerhöhung zu entrichten, die dem Betrag entspricht, der für den Zeitraum zwischen der Entstehung der Zollschuld und dem der buchmäßigen Erfassung an Säumniszinsen angefallen wäre.

Zum Einwand in der Beschwerde, dass nach Aufhebung des Urteiles des Landesgerichtes Leoben durch den Obersten Gerichtshof das Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 1111 in Folge Bekämpfung mittels Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung kein präjudizielles rechtskräftiges Urteil eines ordentlichen Gerichtes vorliege ist zu entgegnen, dass wie auch im

Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 1111 ausgeführt ist, hinsichtlich des begangenen Finanzvergehens ein rechtskräftiger Schulterspruch vorliegt.

Das Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 2222 wurde nämlich vom Obersten Gerichtshof mit Urteil vom 3333 im Wesentlichen bestätigt; lediglich der vom Landesgericht Leoben getätigte Ausspruch über die anteilige Wertersatzstrafe wurde aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Leoben zurückverwiesen.

Mit Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 4444 wurde über den Angeklagten eine Wertersatzstrafe im Gesamtbetrag von € 672.500, im Uneinbringlichkeitsfall siebzehn Monate Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.

Auf Grund einer gegen dieses Urteil erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde wurde das Urteil des Landesgerichtes Leoben mit Urteil des Obersten Gerichtshofes neuerlich aufgehoben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen.

Auf Grund des rechtskräftigen Schulterspruches des Landesgerichtes Leoben vom 2222 setzte das Landesgericht Leoben nunmehr mit Urteil vom 1111 die anteilmäßigen Wertersatzstrafen hinsichtlich 438.396 Stangen Zigaretten mit € 600.000.- und für die Sattelfahrzeuge der Marken Steyr und Scania sowie die Anhänger der Marken Schmitz und Kögel mit €2.500.- fest.

Mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 5555 wurde mit Beschluss die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten zurückgewiesen und die Akten zur Entscheidung über die Berufung dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

Das Oberlandesgericht Graz gab daraufhin der Berufung dahin Folge dass die Ersatzfreiheitsstrafen für die verhängte Geldstrafe und Wertersatzstrafe herabgesetzt wurden.

Festzustellen ist somit, dass ein präjudizielles Urteil vorlag bzw. nunmehr vorliegt.

In der Zeit von Frühjahr 2000 bis zum 13.11.2001 verbrachte eine international agierende Schmugglerbande Zigaretten in großem Ausmaß von Ungarn nach Österreich und anschließend weiter über Deutschland nach Großbritannien. Die Zigaretten wurden per LKW von Ungarn zunächst nach Österreich und in der Folge nach Deutschland transportiert, wo sie in einer Lagerhalle zwischengelagert wurden. Von dort wurden sie mit anderen LKW nach Calais oder Zebrugge transportiert, wo die LKW-Züge mit einer Fähre nach Großbritannien übersetzten.

Das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz führt in seiner Begründung auszugsweise unter anderem wie folgt aus:

"Zu Lasten des Angeklagten fällt allerdings ins Gewicht, dass der Angeklagte als Teil einer hoch professionell agierenden internationalen Schmuggelorganisation aus reinem Gewinnstreben bei insgesamt 20 Transportfahrten mit einem Sattelzug zum Schmuggel enormer Mengen von Zigaretten nach Großbritannien beitrug. Immerhin war der Angeklagte auch nicht nur als Chauffeur der Sattelzüge tätig, sondern stellte vielmehr für 20 Transporte die benötigten Transportmittel, die er selbst anmieten und teilweise auch infolge Ablauen des Mietvertrages neuerlich zumieten musste, sowie für zwei Fahrten den Fahrer B, den er entgeltlich mit diesen Fahrten betraute zur Verfügung."

Der Angeklagte war somit ähnlich wie der abgesondert verfolgte R, der den Angeklagten zu den inkriminierten Handlungen anwarb und selbst teilweise auch als Lenker fungierte, selbst in die Organisation dieser Transportfahrten involviert.

Gemäß Artikel 215 Abs. 1 ZK entsteht die Zollschuld an dem Ort, an dem der Tatbestand eintritt, der die Zollschuld entstehen lässt. Im vorliegenden Fall ist die Zollschuld unbestritten gemäß Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a ZK durch das vorschriftswidrige Verbringen der einfuhrabgabepflichtigen Waren in das Zollgebiet der Gemeinschaft entstanden. Die Zollschuld entstand daher in Österreich, wo - wie oben festgestellt - die Tathandlung zur Begründung der Zollschuld nach der zitierten Norm stattgefunden hat. Daraus folgt, dass gemäß Art. 215 Abs. 3 ZK die Zollbehörden Österreichs zur buchmäßigen Erfassung der Zollschuld verpflichtet waren.

Dem Einwand des Bf., dass in Österreich jedenfalls keine Einfuhrumsatzsteuer angefallen wäre, ist zu entgegnen dass die Zollschuld (Einfuhrabgaben und sonstige Eingangsabgaben) einheitlich bei der Einfuhr in die Europäische Union über Ungarn nach Österreich entstanden ist.

Die Subsumption des vom Bf. gesetzten Verhaltens unter die Bestimmung des Art. 202 Abs. 3, zweiter Anstrich, nämlich die Beteiligung am vorschriftswidrigen Verbringen erfolgte rechtsrichtig, weil der Bf., wie auch schon vorher aus den Ausführungen des Gerichtes ersichtlich ist in die Schmuggelorganisation derart eingebunden war, dass erst durch sein Mitwirken das Gelingen des verfahrensgegenständlichen Zigaretenschmuggels möglich wurde.

Eine solche Beteiligung liegt vor, wenn der Handelnde durch sein Verhalten das Verbringen durch andere veranlasst oder auf beliebige Weise unterstützt (siehe Witte, 3. Auflage, Rz. 20 zu Art. 202 ZK)

Da wie bereits festgestellt die Zigaretten über Ungarn nach Österreich verbracht wurden ist die Zollschuld gemäß Art. 215 ZK beim vorschriftswidrigen Verbringen der

---

verfahrensgegenständlichen Zigaretten nach Österreich entstanden. Dem Einwand des Bf., dass dem österreichischen Fiskus kein Schaden entstanden sei, kann daher nicht gefolgt werden.

Nach den Feststellungen des o.a. Bescheides vom 16. Juni 2003 besteht im Bezug auf die verfahrensgegenständliche Abgabenschuld ein Gesamtschuldverhältnis anderen Personen. Gibt es für eine Zollschuld mehrere Zollschuldner, so sind diese gemäß Artikel 213 ZK gesamtschuldnerisch zur Erfüllung dieser Zollschuld verpflichtet.

Hinsichtlich der Geltendmachung von Abgaben bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses ist dabei grundsätzlich nationales Recht anzuwenden (vgl Witte, 3. Auflage, Art 213, Rz 3). Die Entscheidung über die Geltendmachung einer Abgabenschuld bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses stellt eine Ermessensentscheidung dar. Eine solche Entscheidung ist gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen. Bei Auslegung des § 20 BAO ist dabei dem Gesetzesbegriff "Billigkeit" die Bedeutung von Angemessenheit in Bezug auf berechtigte Interessen der Partei und dem Begriff "Zweckmäßigkeit" das öffentliche Interesse insbesondere an der Einbringung der Abgaben beizumessen (vgl zB VwGH vom 14. November 1996, ZI 95/16/0082).

Unter dem Billigkeitsaspekt ist im vorliegenden Fall zu beachten, dass der Bf. durch sein Handeln einen sehr bedeutenden und auch sehr hoch dotierten Beitrag im Rahmen des im großen Stil betriebenen Zigaretten schmuggels geleistet hat.

Mit dem Einwand in der Beschwerde, der Abgabenbetrag sei entsprechend dem geringen Tatbeitrag festzusetzen bzw. herabzusetzen entfernt sich der Bf. vom gerichtlich rechtskräftig festgestellten Sachverhalt, wonach sein Beitrag von erheblicher Bedeutung war.

Aber auch die Berücksichtigung der oben erwähnten Zweckmäßigkeitsüberlegungen, im Rahmen welcher vor allem auf die Einbringung bzw. Einbringlichkeit der Abgaben Bedacht zu nehmen ist, führen nicht zum Schluss, dass der Abgabenbehörde erster Instanz Rechtswidrigkeit in Folge verfehlter Ausübung des Auswahlermessens vorzuwerfen wäre. Dies alleine deshalb, weil der Senat angesichts des besonders hohen Abgabenbetrages, den ein einzelner Abgabenschuldner wohl kaum aufzubringen in der Lage sein wird, auch die Heranziehung des Bf. zur Sicherung der Einbringlichkeit der Abgaben als geboten erachtet.

Unter Abwägung dieser Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsaspekte, kommt die erkennende Behörde zusammenfassend zum Ergebnis, dass der Bf. zu Recht als Zollschuldner herangezogen worden ist.

---

Da es sich im vorliegenden Fall um eine Zollschuld nach Art. 202 ZK handelt, besteht auch die zur Vorschreibung gebrachte Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG zu Recht.

Diese war jedoch, da mit dem an das Landesgericht Eisenstadt erstatteten Schlussbericht vom 17. September 2002 der Abgabenschuldner und die Höhe der Abgabenschuld feststanden und der buchmäßigen Erfassung der Abgabenschuld nichts mehr im Wege stand, um die entsprechenden Säumniszeiträume ab 15. Oktober 2002 bis 14. Mai 2003, das sind € 86.217,28 zu kürzen. Die Berechnung ist aus dem dem Erstbescheid beiliegenden Berechnungsblatt ersichtlich.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. Juli 2007