

GZ. FSRV/0071-L/03

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat in der Finanzstrafsache gegen den Bf. wegen des Finanzvergehens des Schmuggels gemäß § 35 Abs.1 lit.a) des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 30. 6. 2003 gegen den Bescheid vom 11. 6. 2003 des Hauptzollamtes Linz, dieses vertreten durch Oberrat Mag. Erich JUNGWIRTH als Amtsbeauftragten, über die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gemäß §§ 82 Abs.1 und 3, 83 Abs. 1 FinStrG

zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der Spruch des angefochtenen Einleitungsbescheides wie folgt abgeändert:

"Gegen den Bf wird das Finanzstrafverfahren eingeleitet, weil der Verdacht besteht, dass er am 28.10.2002 vorsätzlich unter Verletzung der ihn im Zusammenhang mit der Einfuhr (Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr gem. Art.4 Zi.16 lit.a) Zollkodex) einer aus Tschechien stammenden Herrenlederjacke über das Zollamt Drasenhofen gem. Art.4 Zi.17, Art.6 Abs.1 und Art.59 ff Zollkodex i.V.m. § 119 BAO treffenden zollrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Eingangsabgaben i.H.v. insgesamt € 99,38, davon € 35,33 an Zoll und € 64,05 an Einfuhrumsatzsteuer, bewirkt und dadurch eine Hinterziehung von Eingangsabgaben gemäß § 35 Abs.2 FinStrG begangen habe."

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe:

Mit Bescheid vom 11. 6. 2003 hat das Hauptzollamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz gegen den Beschwerdeführer (Bf.) zur StrN xxxx ein finanzstrafbehördliches Untersuchungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestehe, dass dieser vorsätzlich im Oktober 2002 eingangsabgabenpflichtige Waren ausländischer Herkunft, nämlich 1 Stück

Herrenjacke im Werte von € 347,50, worauf Eingangsabgaben von € 121,23, und zwar € 43,10 an Zoll und € 78,13 an Einfuhrumsatzsteuer, entfielen, unter Verletzung der in den Artikeln 40 und 41 Zollkodex normierten Gestellungspflicht dem Zollverfahren entzogen und dadurch das Finanzvergehen des Schmuggels gem. § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG begangen habe.

Begründet wurde dieser Einleitungsbescheid im wesentlichen mit dem Hinweis auf die Anzeige des Hauptzollamtes Wien vom 20.2.2003, auf Grund welcher dem Hauptzollamt Linz als zuständiger Finanzstrafbehörde erster Instanz zur Kenntnis gelangt sei, dass der Bf im Oktober 2002 anlässlich dessen Einreise aus Tschechien in das Zollgebiet der Gemeinschaft eine Herrenjacke aus Leder der zollamtlichen Überwachung entzogen habe. Am 6.5.2003 sei dem Bf nachweislich Gelegenheit gegeben worden, zum Sachverhalt schriftlich Stellung zu nehmen, er habe allerdings damals zur Sache keine Angaben gemacht. Da das Hauptzollamt Linz aber den Sachverhalt als hinreichend geklärt angesehen habe, habe es nach der Aktenlage entscheiden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 30. 6. 2003, in welcher er im Wesentlichen vorbrachte, dass der Warenwert unrichtig sei; dieser betrage lediglich € 284,89 bzw. CZK 8.606,56. Außerdem sei die Herrenjacke von ihm bei der Einreise in die Gemeinschaft (beim Zollamt Drasenhofen) ohnehin angegeben worden, als er vom Zollorgan nach mitgeführten Waren befragt worden sei; allerdings habe sich der Zollbeamte nicht nach dem Wert der Jacke erkundigt und ihn unbehelligt einreisen lassen.

Zur Entscheidung wurde erwogen:

Gem. § 82 Abs.1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz zu prüfen, ob genügend Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens gegeben sind. Gem. Abs.3 leg.cit. ist von der Einleitung eines Strafverfahrens abzusehen, wenn

- a) die Tat mangels ausreichender Anhaltspunkte voraussichtlich nicht erwiesen werden kann;
- b) die Tat kein Finanzvergehen bildet;
- c) der Verdächtige die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen hat oder Rechtfertigungsgründe, Schuldausschließungsgründe oder Strafausschließungsgründe vorliegen;
- d) Umstände vorliegen, welche die Verfolgung des Täters hindern, oder
- e) die Tat im Ausland begangen und der Täter dafür schon im Ausland gestraft worden und nicht anzunehmen ist, dass die Finanzstrafbehörde einer strengere Strafe verhängen werde.

Ob im konkreten Einzelfall die Verdachtsgründe für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens ausreichen, ist aus der Summe der vorhandenen Anhaltspunkte zu beurteilen. Es genügt jedoch, wenn ein Verdacht besteht. Das heißt, es müssen hinreichende Gründe vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Verdächtige als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt, und nicht wirklich sicher ist, dass ein im Absatz 3 lit.) bis e) leg.cit. angeführter Grund für eine Abstandnahme von der Einleitung eines Finanzstrafverfahrens vorliegt. Unter "Verdacht" ist dabei die Kenntnis von Tatsachen zu verstehen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf ein Finanzvergehen geschlossen werden kann. Bloße Vermutungen allein reichen für die Einleitung eines Finanzstrafverfahrens nicht aus, es ist jedoch in diesem Verfahrensstadium nicht schon Aufgabe der Finanzstrafbehörde, das Vorliegen eines Finanzvergehens konkret nachzuweisen, weil dies Aufgabe des Untersuchungsverfahrens ist.

Im gegenständlichen Fall kann sich der über die vorliegende Beschwerde zur Entscheidung berufene Unabhängige Finanzsenat bezüglich des ermittelten Sachverhaltes auf die Mitteilung des Hauptzollamtes Wien an das Hauptzollamt Linz vom 20.2.2003 ("Anzeige") und den dieser angeschlossenen Unterlagen (Meldung des Zollamtes Drasenhofen an das Hauptzollamt Wien vom 14.2.2003 mit beiliegendem Tax-free-Papier Nr.6029395 vom 28.10.2002), den Inhalt der am 19.3.2003 (über eine Befragung des Bf in dessen Wohnung durch ein Organ des Hauptzollamtes Linz) und 30.4.2003 (über eine an diesem Tag erfolgte persönliche Vorsprache des Bf beim Hauptzollamt Linz) durch einen Organwalter der genannten Finanzstrafbehörde) angefertigten Aktenvermerke sowie auf das schriftliche Vorbringen des Bf in dessen Eingabe vom 30.6.2003 an das Hauptzollamt Linz stützen.

Aus diesen Unterlagen geht hervor und wird dies –mangels entgegenstehender Anhaltspunkte im vorliegenden Zollstrafermittlungsakt- auch so vom Unabhängigen Finanzsenat als den Tatsachen entsprechend angenommen, dass der Bf eine am 27.10.2002 in Brno, Tschechien, um CZK 10.500 (inklusive CZK 1.893,10 tschechische Mehrwertsteuer) gekaufte Herren-Lederjacke am 28.10.2002 über das Grenzzollamt Drasenhofen in das Zollgebiet der Gemeinschaft eingeführt hat, wobei er diese anlässlich des Grenzübertritts gem. Art.4 Zi.19 i.V.m. Art.40 und 41 Zollkodex gestellt und auch bei der genannten Zollstelle (mündlich, Art.4 Zi.17 i.V.m. Art.61 lit.c) Zollkodex) angemeldet hat, indem er sie über die Frage des kontrollierenden Zollorgans nach mitgeführten Waren ausdrücklich angeführt hat. Allerdings hat er bei dieser Gelegenheit dem Zollbeamten gegenüber den Kaufpreis der Jacke nicht erwähnt und ist es daher in der Folge auch zu keiner (zollbehördlichen) Feststellung des Zollwertes der in Rede stehenden Ware gekommen, sondern es ist die betreffende Herrenjacke sodann- nach deren Überlassung durch das Zollorgan (Art.73 Zollkodex) an den

Bf ohne Erhebung (Vorschreibung, Entrichtung, Art.221 Abs.1 Zollkodex) der für sie gem. Art.201 Abs.1 lit.a) Zollkodex i.V.m. § 2 Abs.1 ZollR-DG (mit der Annahme der obenwähnten mündlichen Anmeldung, Art.201 Abs.2 Zollkodex) entstandenen Eingangsabgabenschuld in den zollrechtlich freien Verkehr gelangt.

Zu dieser Sachlage stellt der Unabhängige Finanzsenat fest:

Gem. § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG macht sich des des Schmuggels schuldig, wer eingangsabgabenpflichtige Waren vorsätzlich vorschriftswidrig in das Zollgebiet oder aus der Freizone oder einem Freilager in einen anderen Teil des Zollgebiets verbringt oder der zollamtlichen Überwachung entzieht.

Im beschwerdegegenständlichen Einleitungsbescheid subsumiert das Hauptzollamt Linz den von ihm ermittelten Sachverhalt im Bescheidspruch zwar unter den ersten der in obzitierte Strafnorm enthaltenen Alternativtatbestände, begründet diese ihre Entscheidung aber mit Ausführungen, die auf eine Heranziehung des dritten Alternativtatbestandes des § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG schließen lassen; zudem bestimmt das Hauptzollamt Linz darin (ausgehend von einem Warenwert von € 347,50) den strafbestimmenden Wertbetrag (§ 35 Abs.4 FinStrG) – beim Schmuggel ist dies der auf die Waren entfallende Abgabenbetrag- mit € 121,23 und belastet dadurch seinen Einleitungsbescheid in zweierlei Hinsicht mit Rechtswidrigkeit, und zwar zum einen mit einem relevanten Verfahrensmangel und zum anderen mit inhaltlicher Unrichtigkeit:

Denn es besteht nicht nur zwischen Bescheidspruch und Begründung ein zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften führender offensichtlicher Widerspruch (siehe dazu VwGH v. 5.12.1991, 89/13/0185), sondern es ist im vorliegenden Fall die Subsumtion unter einen der Tatbestände des § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG überhaupt unrichtig.

Nichtversteckte Waren, die von Reisenden an einen Amtsplatz gebracht werden, bei dem Willenserklärungen entgegengenommen werden können, weil Zollpersonal vorhanden ist und auch aktuell bei der Einfuhr Dienst verrichten (d.h. wenn die Zollstelle geöffnet ist), sind nämlich (mindestens) schlüssig gestellt (siehe dazu Kampf in Witte, "Zollkodex-Kommentar", Linde-Verlag, RZ. 7 zu Art.41). Damit steht im gegenständlichen Fall fest, dass der -auf mangelnde Gestellung und als Folge auf vorschriftswidriges Verbringen fußende- erste Tatbestand des § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG hier nicht zutreffen kann. Im gegenständlichen Fall handelt es sich nach dem ermittelten Sachverhalt also nicht (mehr) um ein vorschriftswidriges Verbringen, weil die in Rede sehende Ware ja -wie bereits erwähnt- kodexkonform gestellt worden ist.

Es war im gegenständlichen Fall indes weiters zu untersuchen, ob die Handlungsweise des Bf in Bezug auf die beschwerdegegenständliche Herrenlederjacke eine Pflichtverletzung nach deren (ordnungsgemäßen) Gestellung, also bei der Zollanmeldung oder später (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Linde-Verlag, RZ. 47 zu § 35) darstellt, zumal nach der materiellen Rechtslage (Art.61 lit.c) Zollkodex, Art.225 und 230 ZK-DVO) eine ausdrückliche (mündliche) Anmeldung in Bezug auf die zollpflichtigen Waren erforderlich wäre, weil die (fingierte) Annahme und Überlassung (wobei sich der Reisende darüber im Klaren ist, dass das Zollorgan ihm die Waren zum freien Verkehr überlässt) nach Art.234 Abs.1 ZK-DVO sich nur auf die eingangsbefreiten Waren bezieht (siehe dazu Kampf in Witte "Zollkodex-Kommentar", Linde-Verlag, RZ. 7 zu Art.41).

Diesbezüglich ergibt sich nach den (oben wiedergegebenen) Sachverhaltsfeststellungen, dass die beschwerdegegenständliche Herrenjacke in der Folge vom Bf mündlich angemeldet worden ist, und zwar dadurch, dass er sie über die Frage des Zollorgans nach von ihm mitgeführte Waren ausdrücklich erwähnt und dabei handelsüblich bezeichnet bzw. –da es sich um eine mündliche Anmeldung gehandelt hat- verbal so genau beschrieben) hat, dass eine zutreffende Einreichung in den Zollatrif möglich war (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger in "Das Finanzstrafgesetz", Linde-verlag, RZ.79 zu § 35): Diesbezüglich kann dem Bf also weder vorgeworfen werden, dass er die gestellte Ware in der Folge, ohne sie rechtskonform anzumelden, ohne Zustimmung der Zollbehörde von der Zollstelle weggebracht (und sie dadurch der zollamtlichen Überwachung entzogen) noch dass er falsche Angaben über Menge und Art der gestellten Ware gemacht habe (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger in "Das Finanzstrafgesetz", Linde-Verlag, RZ.57, 65 u.67 zu § 35).

Damit steht aber fest, dass der Bf durch sein Verhalten auch den (grundsätzlich hier in Betracht zu ziehenden) dritten Alternativtatbestand des § 35 Abs.1 lit.a) FinStrG nicht erfüllt hat bzw. erweisen sich die diesbezüglichen Begründungsausführungen im beschwerdegegenständlichen Einleitungsbescheid des Hauptzollamtes Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz als nicht mit der Akten- bzw. Rechtslage in Einklang stehend.

Eine weitere (materielle) Rechtswidrigkeit ist im übrigen, wie der Vollständigkeit halber an dieser Stelle anzuführen ist, in der Feststellung des auf die geschmuggelte Ware entfallenden Eingangsabgabenbetrages (=des strafbestimmenden Wertbetrages) im beschwerdegegenständlichen Einleitungsbescheid zu erblicken, und zwar insofern, als das Hauptzollamt Linz bei dessen Bemessung offensichtlich den Art.146 ZK-DVO außer Acht gelassen hat: Danach werden nämlich im für die Einfuhrware tatsächlich gezahlten oder zu

zahlenden Preis enthaltene, im Ursprungs- oder Ausfuhrland zu zahlenden Abgaben (z.B. Steuern) dann nicht in den Zollwert (und damit in die Bemessungsgrundlage für den strafbestimmenden Wertbetrag) einbezogen, wenn den betreffenden Zollbehörden nachgewiesen werden kann, dass die Waren von dieser Abgabe befreit sind und dem Käufer diese Befreiung zugute kommt (siehe dazu Reiche in Witte "Zollkodex-Kommentar", Linde-Verlag, RZ. 35 zu Art.33). Wird die Rückerstattung –wie auch im gegenständlichen Fall- erst später gewährt, so können die ausländischen Abgaben bei der Ermittlung des Zollwertes dann abgezogen werden, wenn der Käufer die nachträgliche Rückerstattung durch Vorlage entsprechender Unterlagen, wie eines vom ausländischen Zollamt bestätigten Ausfuhrnachweises, glaubhaft macht (siehe dazu "Wertzoll-1980", Grenz-Verlag, Pkt.3.6.2. zu § 3 WertZG 1980). Genau dies trifft im vorliegenden Fall zu: Lt. vom tschechischen Ausreisezollamt bestätigtem "Tax-free"-Beleg Nr.6029395 vom 28.10.2002 konnte der Bf eine Rückerstattung der für die betreffende Herrenlederjacke mit dem Kaufpreis entrichtete tschechische Mehrwertsteuer von CZK 1.893,10 erlangen, sodass deren Zollwert tatsächlich nur CZK 8.606,90 (= € 284,90) beträgt und sich die auf die betreffende Ware entfallenden Eingangsabgaben (=strafbestimmender Wertbetrag) mit € 99,38, davon 35,33 an Zoll (12,4% von 284,90) und € 64,05 an Einfuhrumsatzsteuer (20% der gem. § 5 Abs.4 Zi.2 UStG 1994 mit 320,23 bestimmten Bemessungsgrundlage), errechnen. Insoweit war somit jedenfalls dem diesbezüglichen Vorbringen des Bf zu folgen.

Da sich der Spruch des beschwerdegegenständlichen Einleitungsbescheides in den angeführten Punkten als rechtswidrig erwiesen hat, war er vom Unabhängigen Finanzsenat in seiner gegenständlichen Beschwerdeentscheidung dementsprechend zu korrigieren, und zwar insofern, als darin festzustellen war, dass sich nach dem oben dargestellten, sich aus den Sachverhaltsermittlungen ergebenden Verhalten des Bf der begründete Verdacht der Hinterziehung von Eingangsabgaben gem. § 35 Abs.2 FinStrG ergibt.

Nach der bezogenen Gesetzesbestimmung macht sich nämlich eines derartigen Finanzvergehens schuldig, wer, ohne den Tatbestand des Schmuggels nach § 35 Abs.1 FinStrG zu erfüllen, vorsätzlich unter Verletzung einer zollrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Verkürzung von Eingangsabgaben bewirkt, wobei die Abgabenverkürzung dann bewirkt ist, wenn die entstandene Eingangsabgabenschuld bei ihrer Entstehung nicht oder zu niedrig festgesetzt wird. Strafbestimmender Wertbetrag ist dabei der Betrag der verkürzten Eingangsabgaben, deren Höhe sich nach den hiefür maßgeblichen Bestimmungen des (materiellen) Zollrechts bestimmt. Das bedeutet einerseits, dass dabei neben den gemeinschaftsrechtlich geregelten Einfuhrabgaben (nach Art.4 Zi.10 Zollkodex)

auch die sonstigen bei der Einfuhr ebenfalls anfallenden (bundesrechtlich geregelten) Eingangsabgaben (§ 2 ZollR-DG), wie insbesondere die Einfuhrumsatzsteuer (nach § 1 Abs.1 Zi.3 UStG 1994), zu berücksichtigen sind, und dass andererseits bei der Berechnung dieser Eingangsabgaben die hiefür geltenden Normen des Zollkodex, der ZK-DVO und des Umsatzsteuergesetzes, wie insbesondere über die Feststellung des Zollwertes (Art.28 f Zollkodex) und der Bemessungsgrundlage für die Einfuhrumsatzsteuer (§ 5 UstG 1994), zu beachten sind (siehe dazu Reger/Hacker/Kneidinger "Das Finanzstrafgesetz", Bd.1, Linde-Verlag, RZ.120 zu § 35).

Im vorliegenden Fall hat der Bf nach dem vom Hauptzollamt Linz als Finanzstrafbehörde ermittelten Sachverhalt sowie nach seinem von ihm selbst stammenden glaubwürdigen Vorbringen die in Rede stehende Herrenlederjacke den Bestimmungen der Art.40 und 41 Zollkodex entsprechend einem Organ des Grenzzollamtes Drasenhofen gestellt und diesem gegenüber auch richtig und so bezeichnet, dass sie tarifmäßig eingeordnet werden konnte und dadurch rechtswirksam eine (mündliche) Warenanmeldung i.S.d. Art.4 Zi.17 i.V.m. Art.59 Abs.1 und 61 lit.c) Zollkodex abgegeben; er hat allerdings dadurch, dass er diese hinsichtlich des Wertes der angemeldeten Ware (Art. 29 ff Zollkodex) unvollständig gelassen hat, bewirkt, dass sie ihm ohne Festsetzung der (mit der am 28.10.2002 erfolgten konkludenten Annahme der Anmeldung in Höhe von € 99,38 gem. Art.201 Abs.1 Zollkodex i.V.m. § 2 Abs.1 ZollR-DG entstandenen) Eingangsabgaben -bezüglich deren Berechnung wird auf die diesbezüglichen obigen Ausführungen verwiesen- überlassen bzw. durch die Zollstelle festgestellt worden ist (§ 87 Abs.4 ZollR-DG), dass auf sie die Eingangsabgabenfreiheit nach Titel XI der ZBefrVO (Eingangsabgabenbefreiung für Waren im persönlichen Gepäck von Reisenden) zutrifft.

Durch dieses (bewusste) Verschweigen des Warenwertes, zu dessen wahrheitsgemäßen spontanen (d.h. "von sich aus", siehe dazu Art.233 Abs.1 lit.a) 2.Anstrich ZK-DVO) Offenlegung er den Bestimmungen der Art.6 Abs.1 und 62 f Zollkodex (i.V.m. Art.218 u.m. 178 ff ZK-DVO) verpflichtet war (siehe dazu auch Reger/Hacker/Kneidinger in "Das Finanzstrafgesetz", Linde-Verlag, RZ.86 zu § 35), hat der Bf eine ihn gem. § 119 BAO treffende Offenlegungs-und Wahrheitspflicht verletzt. Seine (lt. Aktenvermerk vom 30.4.2003) diesbezüglich mündlich vorgetragene Rechtfertigung, er sei der Meinung gewesen, die Reisefreigrenze betrage ATS 3.000.-, kann in diesem Zusammenhang hingegen wohl nur als eine hier nicht zu beachtende Schutzbegründung gewertet werden, zumal der (dem Bf jedenfalls bekannte) Kaufpreis der Jacke betragsmäßig weit über jener vom ihn erwähnten vermeintlichen "Reisefreigrenze" gelegen ist.

In dieser Hinsicht hat sich das Beschwerdevorbringen als nicht stichhäftig erwiesen und haben sich für den Unabhängigen Finanzsenat die Verdachtsgründe als hinreichend konkretisiert dargestellt, um gegen den Bf ein Finanzstrafverfahren nach § 82 FinStrG einzuleiten, zumal es hiefür ausreicht, wenn gegen den Verdächtigen genügend Verdachtsgründe vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, dass er als Täter eines Finanzvergehens in Frage kommt. Ein solcher Verdacht besteht, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von bestimmten Umständen rechtfertigen (VwGH 21.3.2002, 2002/16/0060).

Das eingeleitete Untersuchungsverfahren ist nach §§ 114 ff FinStrG fortzusetzen, die abschließende rechtliche Beurteilung des dem Bf zur Last gelegten Verhaltens bleibt der Strafentscheidung vorbehalten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 FinStrG ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht dem Bf aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Linz, 21. Juni 2004