

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der T, im folgenden kurz: Bf.), vertreten durch Dr. Michael BRUNNER, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Wollzeile 6-8, vom 12. Mai 1999 gegen die Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Wien vom 19. April 1999, Zl. 100/23985/96-7, betreffend die Erstattung der mit auf den Art.203 Zollkodex (ZK) gegründeten Abgabenbescheid des Hauptzollamtes Wien vom 28.5.1998, Zl.100/23958/96, festgesetzten Eingangsabgaben (Einfuhrumsatzsteuer i.H.v. ATS 127.062,00) nach Art. 239 ZK, entschieden:

Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die Beschwerdeführerin gem. Art.239 ZK iVm Art.905 ZK-DVO, § 83 ZollR-DG u. § 237 BAO aus dem hinsichtlich der Eingangsabgabenschuld von ATS 127.062,00 gem. Art.213 ZK mit WS, und MM, bestehenden Gesamtschuldverhältnis entlassen und ihr der von ihr entrichtete Einfuhrumsatzsteuerbetrag gem. Art.235 lit.a) ZK i.V.m. § 2 Abs.1 ZollR-DG erstattet wird.

### Entscheidungsgründe

Gegenstand der am 2.6.1995 unter T 1/225/000/803957/09/95 beim Zollamt Wiener Neudorf/Autobahn erfolgten Anmeldung zum Versand war eine dem MM, gehörende Violine, Baujahr 1764 ("Petrus Joannes Mantegazza") mit einem unbestrittenen Wert von DM 180.000.-. Das Ausfuhrland war Japan, Empfänger war Herr WS. Als Hauptverpflichteter wurde eine niederländische Spedition angegeben; die Abgangszollstelle legte den letzten Tag der Gestellungsfrist mit 9.Juni 1995 fest.

Auf Grund einer Strafanzeige des Herrn MM, vom 30.5.1995, in welcher behauptet worden war, Herr WS , hätte die Geige veruntreut, erging vom Landesgericht Salzburg am 6.6.1995 der Beschluss auf Beschlagnahme der Geige. Die Beschlagnahme wurde dann in den Lagerräumlichkeiten der Bf. in Salzburg vorgenommen. Am 9.6.1995 folgte schließlich ein Organwälter der Bundespolizeidirektion Salzburg die Geige Herrn MM , aus, wobei diesem erklärt wurde, dass er die zolltechnischen Angelegenheiten erledigen müsse. Diesbezüglich wurde vom Polizeibeamten auf der Rückseite des Versanddokuments (im Feld 56) festgehalten, dass nach der gerichtlichen Beschlagnahme im Beisein des rechtmäßigen Besitzers, Herrn MM , das mit Zollplombe versehene Paket geöffnet und nach einer niederschriftlichen Einvernahme die Geige an diesen ausgehändigt wurde.

Am 3.11.1995 forderte das Zollamt Wiener Neudorf/Autobahn die Bf. unter Hinweis auf Art.379 ZK-DVO auf, innerhalb einer Frist von 3 Monaten einen Nachweis über die ordnungsgemäße Durchführung des Versandverfahrens gem. Art.380 ZK-DVO zu erbringen.

Am 11.9.1996 wurde der Bf. schließlich mitgeteilt, dass das gegenständliche Versandverfahren entsprechend Art.356 ZK-DVO nicht ordnungsgemäß beendet worden sei: Es seien gem. Art.203 ZK Abgaben gem. Art.378 ZK-DVO zu erheben.

Dazu erklärte die Bf. am 17.12.1996, der Grund für die Nichtgestellung sei aus den beiliegenden Unterlagen der Bundespolizeidirektion Salzburg zu entnehmen: Die Sendung sei auf Verlangen der Polizei zwecks Beschlagnahme nach Salzburg überstellt und dort übergeben worden. Die Geige sei im übrigen bereits einmal, nämlich im Jahr 1992 beim Hauptzollamt München, versteuert worden. Die Geige sei von der Bundespolizei Salzburg über Anordnung des Landesgerichts Salzburg an den amerikanischen Staatsbürger MM , ausgehändigt worden, welcher den Versandschein –offenbar aus Unkenntnis in Zollbelangen- anlässlich seiner Ausreise nach Amerika bei der Zollbehörde nicht gestellt habe. Es werde daher um "nachträgliche Stellung und Enderledigung des Versandscheines" ersucht.

Mit (inzwischen in Rechtskraft erwachsenen) Bescheiden vom 28.5.1998, Zl.100/23958/96, machte das Hauptzollamt Wien gegenüber der Bf. sowie gegenüber WS , und MM , die Eingangsabgabenschuld gem. Art.203 ZK in Höhe von ATS 127.062.- (davon ATS 0.- an Zoll, ATS 127.062.- an Einfuhrumsatzsteuer) geltend: Am 10.6.1995 sei die am 2.6.1995 in das Versandverfahren übergeführte Violine der zollamtlichen Überwachung entzogen worden und dadurch für die Hauptverpflichtete die Eingangsabgabenschuld entstanden, wobei diese gem. Art.231 ZK i.V.m. § 79 Abs.1 ZollR-DG von der Bf. übernommen worden sei.

Am 9.11.1998 begehrte die Bf. (auf dem hiefür vorgesehenen Formblatt) die Rückerstattung der ihr im Bescheid vom 28.5.1998 vorgeschriebenen (und von ihr mittlerweile auch entrichteten) Einfuhrumsatzsteuer gem. Art.239 ZK, und zwar im wesentlichen mit der Begründung, dass die Beschlagnahme der Violine kraft richterlichen Befehls vorgenommen worden sei, bei Übergabe der Zollgutsendung der Organwälter der Bundespolizeidirektion

Salzburg ausdrücklich auf die Zollguteigenschaft der Sendung hingewiesen worden sei, die Geige dem Eigentümer MM, als "Zollgut" übergeben worden sei, der Genannte die Sendung dann aber nicht ordnungsgemäß der Zollbehörde gestellt hätte, und dass der Bf. durch die Beschlagnahme bzw. Übergabe der eingangsabgabenpflichtigen Zollgutsendung das gesetzliche Pfandrecht sowie die Möglichkeit der fristgerechten Gestellung genommen worden sei. Keineswegs seien diese Umstände auf betrügerische Absicht oder offensichtliche Fahrlässigkeit eines Beteiligten zurückzuführen.

Mit Bescheid vom 18.1.1999 wies das Hauptzollamt Wien den Erstattungsantrag gem. Art.239 ZK iVm Art.905 ZK-DVO und §§ 2 Abs.1, 83 ZollR-DG ab; Von der Antragstellerin sei mit Einverständnis der Zollbehörde die Zollschuld des Hauptverpflichteten übernommen worden; die Bf. sei daher wie der Hauptverpflichtete zu behandeln. Eine Entlassung des Hauptverpflichteten aus der Gesamtschuld komme im Fall nicht gestellter Versandwaren allerdings nur dann in Betracht, wenn der Organwälter einer Zollstelle selbst an der Zollschuldentstehung mitgewirkt habe und diese Mitwirkung auch durch ein entsprechendes Gerichtsurteil nachgewiesen werde. Ein solches zollbehördliches Mitverschulden liege hier jedoch nicht vor. Die Bf., welche anlässlich der Übernahme der Geige in das Zolllager den Versandschein innegehabt habe und daher dessen Ablaufdatum (=Rückbringungsfrist bis 9.6.1995) gekannt habe, hätte die Möglichkeit gehabt, bei der Zollbehörde deren Verlängerung zu erwirken. Da sie dies aber unterlassen habe, müsse ihr als einer mit den Zollvorschriften vertrauten Person der Vorwurf der offenkundigen Fahrlässigkeit gemacht werden.

In ihrer dagegen erhobenen Berufung vom 18.2.1999 brachte die Bf. vor, die Beantragung der Verlängerung der Rückbringungsfrist sei ihr schon deshalb nicht möglich gewesen, weil sowohl die Ware als auch der dazugehörige Versandschein auf Grund des Beschlagnahmebeschlusses des Landesgerichts Salzburg sich nicht (mehr) in ihrer Gewahrsame befunden hätte. Zudem sei bereits vor Ablauf der Rückbringungsfrist die beschlagnahmte Geige –und zwar nach vorheriger Information der (in Salzburg situierten) Zollbehörde- an den Eigentümer ausgefolgt worden. Allerdings sei dies geschehen, ohne die Bf. hievon zu verständigen. Da sohin österreichische Zollbehörden über die Ausfolgung der Geige an den amerikanischen Eigentümer Bescheid gewusst und dem nicht widersprochen hätten, liege auch ein zollbehördliches Mitverschulden vor.

Das Hauptzollamt Wien wies diese Berufung in seiner gem. Art.243, 245 ZK i.V.m. § 85b ZollR-DG am 19.4.1999 erlassenen Berufungsvorentscheidung als unbegründet ab, und zwar im wesentlichen mit der selben Begründung wie der erstinstanzliche Bescheid.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die gegenständliche, auf Grund des die Berufungsentscheidung des Berufungssenates IV der Region Innsbruck bei der

Finanzlandesdirektion f.Vorarlberg vom 27.2.2001, ZI.ZRV 199/1-I 4/99, wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 21.1.2004, ZI.2001/16/0284, wiederum offene Beschwerde der Bf. vom 12.5.1999 nach Art.243 Abs.2 lit.b) ZK i.V.m. § 85c ZollR-DG: Die Versäumung der Wirkung der Gestellungsfristverlängerung könne deswegen keine offenkundige Fahrlässigkeit darstellen, weil die Bf. anlässlich der Beschlagnahme am 6.6.1995 ausdrücklich auf die Zollguteingeschafft hingewiesen habe und im Zeitpunkt der Ausfolgung der Geige am 9.6.1995 an den amerikanischen Eigentümer die Gestellungsfrist noch nicht abgelaufen gewesen sei. Außerdem hätten sich die damals kontaktierten Zollbeamten gegen die Herausgabe der Geige an den Eigentümer aussprechen müssen.

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

Verfahrensgegenständlich ist der Antrag vom 9.11.1998 auf Rückerstattung der am 9.6.1995 (Art.203 Abs.2 ZK; durch das Öffnen des mit Zollplombe versehenen Pakets entstandenen) Eingangsabgabenschuld gem. Art.239 ZK.

Darnach können Eingangsabgaben in anderen als in den Artikeln 236, 237 und 238 genannten Fällen erstattet oder erlassen werden; diese Fälle werden nach dem Ausschussverfahren festgelegt und ergeben sich aus Umständen, die nicht auf betrügerische Absicht oder offensichtliche Fahrlässigkeit des Beteiligten zurückzuführen sind.

Einer der im Ausschussverfahren festgelegten Fälle (Art.900 f. ZK-DVO) liegt hier nicht vor, sodass der Sachverhalt anhand der Billigkeitsklausel im Art.905 Abs.1 ZK-DVO (besonderer Fall, der sich aus Umständen ergibt, bei denen weder eine betrügerische Absicht noch eine offensichtliche Fahrlässigkeit des Beteiligten vorliegt) zu beurteilen ist. Für diese besonderen Fälle hat der österreichische Gesetzgeber im § 83 ZollR-DG (idFssg. d.BGBI. I 13/1998) Vorsorge getroffen, indem er darin normiert hat, dass Art.239 ZK iVm Art.905 ZK-DVO für die Erstattung und den Erlass von sonstigen Eingangsabgaben mit der Maßgabe gilt, dass die Vorlage an die Kommission unterbleibt und die Artikel 906 bis 909 ZK-DVO nicht anzuwenden sind, wobei ein besonderer Fall in diesem Zusammenhang dann gegeben ist, wenn sich die Abgabenbelastung als unbillig nach Lage der Sache erweist oder wenn die Existenz des Abgabenschuldners durch die Abgabenbelastung ernstlich gefährdet ist.

Da es im vorliegenden Fall um die Erstattung von Einfuhrumsatzsteuer, also einer sonstigen Eingangsabgabe im Sinne des § 2 Abs.1 ZollR-DG geht, ist demnach der § 83 ZollR-DG auf diesen Sachverhalt anzuwenden.

Bei der Beurteilung des Rückerstattungsbegehrens der Bf kommt es, wie dies der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 21.1.2004, 2001/16/0284, konstatiert hat, darauf an, ob, als die eingangsabgabenpflichtige Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen wurde, einerseits Umstände vorlagen, die nicht auf offensichtliche Fahrlässigkeit der

Bf. zurückzuführen sind, und andererseits sich die Abgabenbelastung auf Seiten der Bf. als unbillig nach Lage der Sache erweist.

Zur erstgenannten Voraussetzung (Nichtvorliegen offnsichtlicher Fahrlässigkeit der Bf.) stellt der Unabhängige Finanzsenat fest, dass der diesbezüglich vom Hauptzollamt Wien sowohl in dessen Erstbescheid als auch in der Berufungsvorentscheidung eingenommene Standpunkt nicht geteilt werden kann: Im Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 11.11.1999, C-48/98, wird die grobe Fahrlässigkeit im Sinne des Art.859 ZK-DVO der offensichtlichen Fahrlässigkeit gleichgestellt. Wenn die Bf. nicht um eine Verlängerung der Gestellungsfrist angesucht hat, weil sie selbst mangels Sachinhaberschaft –die verfahrensgegenständliche Violine war am 6.6.1995 durch behördliche Befehls-und Zwangsgewalt (gerichtliche Beschlagnahmeanordnung) aus dem Zolllager der Bf. entfernt worden- nicht mehr in der Lage war, die Gestellung vorzunehmen, lässt sich daraus keineswegs eine grobe Fahrlässigkeit begründen. Andere (weitere) Umstände, welche eine offensichtliche Fahrlässigkeit der Bf. begründen würden, werden weder von der Zollbehörde festgestellt noch sind solche für den Unabhängigen Finanzsenat aus dem ermittelten Sachverhalt nach der ihm vorliegenden Aktenlage ersichtlich.

Was die Erfüllung der zweitgenannten Voraussetzung (Vorliegen von Unbilligkeit nach Lage der Sache in Bezug auf die Abgabenbelastung für die Bf.) anlangt, so spricht für die Bf. die Tatsache, dass sie anlässlich der durch ein Organ der Bundespolizeidirektion Salzburg vorgenommenen Beschlagnahme einerseits ausdrücklich auf die Zollguteigenschaft der Violine hingewiesen hat und andererseits diesem auch den sich darauf beziehenden Versandschein ausgehändigt bzw. mitgegeben hat. Relevant für das Vorliegen eines derartigen (sachlichen) Unbilligkeitsgrundes wird vom Unabhängigen Finanzsenat allerdings der Umstand angesehen, dass die Violine sowie der dazugehörige Versandschein durch die Bundespolizeidirektion Salzburg (über Gerichtsauftrag) dem Eigentümer (Herrn MM ) und damit einem im Zollverfahren bislang unbeteiligten Dritten ausgefolgt worden ist, obwohl am Versandschein ausdrücklich Herr WS , als Warenempfänger genannt ist. In diesem Punkt unterscheidet sich der gegenständliche Fall entscheidend von (anders zu beurteilenden) Fällen, in denen Versandgut beispielsweise an einen Frächter und von jenem an einen Subfrächter weitergegeben wird, dies mit der Maßgabe, dass der Hauptverpflichtete stets im Rahmen seines Unternehmerrisikos quasi nach dem (dem Art.203 Abs.3 4.Anstrich ZK innewohnenden) "Erfolgshaftungsprinzip" im Fall der Nichtgestellung als Zollschuldner einzustehen hat. Hingegen ist im vorliegenden Fall dem Hauptverpflichteten auf Grund der ausgeübten behördlichen (gerichtlichen) Befehls-und Zwangsgewalt (vgl. dazu Witte "Zollkodex-Kommentar", Linde-Verlag, 3.Auflage, RZ.12 zu Art.203) jedwede Einfluss- bzw. Dispositionsmöglichkeit hinsichtlich der Violine (als gestellungspflichtiges Zollgut) genommen worden (vgl.dazu insbes. die Entscheidung der Kommission vom 19.4.1999, REM: 15/98, zu einem ähnlich gelagerten Sachverhalt). Dadurch hat sich der Hauptverpflichtete -im Vergleich

zu anderen die gleiche Tätigkeit ausübenden Wirtschaftsteilnehmern- jedenfalls in einer außergewöhnlichen Situation befunden (vgl.dazu auch Witte in "Zollkodex-Kommentar", Linde-Verlag, 3.Auflage, RZ.30 zu Art.239).

Zusammenfassend ist also festzustellen, dass die Gegebenheiten insgesamt besondere Umstände im Sinne des Artikels 239 ZK darstellen. Auch lassen diese Umstände weder betrügerische Absicht noch offensichtliche Fahrlässigkeit der Bf. (als Beteiligter) erkennen.

Aus diesem Grunde sah es der Unabhängige Finanzsenat als gerechtfertigt an, die beantragte Erstattung der Einfuhrumsatzsteuer zu gewähren bzw. die Bf. gem. § 237 BAO aus dem Gesamtschuldverhältnis zu entlassen.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 3. November 2004