



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden HR Dr. Andreas Hartl und die weiteren Mitglieder HR Mag. Johann Kraler und HR Dr. Doris Schitter über den als Rechtsbehelf der Beschwerde zu wertenden Vorlageantrag des Bf, vertreten durch E. Igerz & Co Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungs GmbH, 6850 Dornbirn, Bergmannstraße 7, vom 31. Oktober 2011 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Feldkirch Wolfurt vom 17. Oktober 2011, GZ. xxxxxx/xxxxx/03/2011, betreffend Eingangsabgaben in der am 16. Februar 2012 durchgeführten nicht öffentlichen Sitzung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid des Zollamtes Feldkirch Wolfurt vom 26. August 2011, Zahl xxxxxx/xxxxx/01/2011, wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden kurz als Bf bezeichnet) für das Fahrzeug der Marke Nissan X-Trail, F-Nr, gestützt auf Art. 202 Abs. 1 Buchst. a) Zollkodex (ZK) iVm § 234 Abs. 2 Zollkodex-Durchführungsverordnung (ZK-DVO) die buchmäßige Erfassung von Eingangsabgaben in Höhe von insgesamt € 2.262,08 (Zoll: € 706,90 und Einfuhrumsatzsteuer: € 1.555,18) mitgeteilt.

Der Bf erfülle die Voraussetzungen für eine formlose vorübergehende Verwendung eines drittländischen unverzollten Fahrzeuges im Zollgebiet der Union nach Art. 558 Abs. 1 ZK-DVO nicht.

Nachdem das gegenständliche Fahrzeug weder gestellt, noch formell zu einem Zollverfahren, für welches die erforderlichen Voraussetzungen zutreffend gewesen wären, angemeldet wurde, sei dieses vorschriftswidrig in das Zollgebiet verbracht worden. Dadurch sei die Einfuhrzollschuld nach Art. 202 ZK entstanden.

Der Bf erhob dagegen mit Eingabe vom 27. September 2011 frist- und formgerecht Berufung und beantragte die Aufhebung des Bescheides infolge Rechtswidrigkeit seines Inhaltes wegen Verstoßes gegen das Gemeinschaftsrecht bzw. das mit der Schweizerischen Eidgenossenschaft abgeschlossene Freizügigkeitsabkommen und der darin enthaltenen Niederlassungsfreiheit. Die festgesetzten Abgaben mögen mit „Null“ festgesetzt werden.

Der Bf sei Schweizer Staatsbürger und bei einem in der Schweiz ansässigen Unternehmen als Bauführer beschäftigt. Neben seinem Wohnsitz in Österreich verfüge der Bf auch über einen Wohnsitz in der Schweiz. Der Bf verfüge über mehrere Fahrzeuge, welche zum Teil in der Schweiz und zum Teil in Österreich zugelassen seien. Privat werde ein in Österreich zugelassenes Fahrzeug benutzt. Das gegenständliche in der Schweiz zugelassene Fahrzeug werde ausschließlich für seine berufliche Tätigkeit benutzt. Dafür erhalte er vom Arbeitgeber eine pauschale Spesenabgeltung.

Der Bf benötige das gegenständliche Fahrzeug für die Ausübung seiner unselbständigen Tätigkeit in der Schweiz. Im Gegensatz zum Normalfall sei nicht der Arbeitgeber Eigentümer des Fahrzeuges, sondern stehe dieses im Eigentum des Bf. Wäre der Arbeitgeber Eigentümer und würde dieser ihm das Fahrzeug zur Verfügung stellen, müssten für das gegenständliche Fahrzeug keine Einfuhrumsatzsteuer und keine Einfuhrabgaben abgeführt werden.

Der Bescheid verstoße deshalb gegen das Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer nach dem Gemeinschaftsrecht und dem Abkommen mit der Schweizerischen Eidgenossenschaft über die Freizügigkeit.

Gegen die Berufungsvorentscheidung, GZ. xxxxxx/xxxxx/03/2011, vom 17. Oktober 2011, mit der die belangte Behörde die Berufung unter Hinweis darauf, dass das genannte Abkommen keine Regelungen betreffend den Warenverkehr treffe, als unbegründet abwies, wurde mit am 31. Oktober 2011 der Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben.

Der Bf verwies auf sein bisheriges Berufungsvorbringen und führte ergänzend aus, dass er nach der Rechtsansicht des Zollamtes gezwungen sei, für das in seinem Eigentum stehende Fahrzeug in Österreich Einfuhrumsatzsteuer und Zoll zu entrichten. Dies obwohl er das Fahrzeug ausschließlich für die in der Schweiz unselbständig ausgeübte Tätigkeit als Bauführer verwende. Eine derartige Maßnahme sei durchaus geeignet, eine in Österreich ansässige Person davon abzuhalten mit einem in der Schweiz ansässigen Dienstgeber ein Dienstverhältnis einzugehen und stelle daher einen Verstoß gegen die Freizügigkeit der Arbeitnehmer dar.

Gleichzeitig wurde der Antrag auf Entscheidung durch den gesamten Senat und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. Der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde mit Eingabe vom 10. Februar 2012 zurückgezogen.

---

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

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt.

Der Bf ist Schweizer Staatsbürger und bei einem in der Schweiz ansässigen Unternehmen als Bauführer beschäftigt. Der Bf ist verheiratet und hat drei Kinder. Sein normaler bzw. gewöhnlicher Wohnsitz (Familienwohnsitz) befindet sich in H.. Der Bf unterhält einen weiteren Wohnsitz in G..

Das Fahrzeug wurde ca. 10 bis 20mal für Fahrten nach Österreich benutzt. Der Bf besitzt daneben noch ein weiteres in Österreich zugelassenes Fahrzeug. Für berufliche Fahrten erhält der Bf eine pauschale Spesenabgeltung von seinem Arbeitgeber.

Beweiswürdigung:

Der relevante Sachverhalt ergibt sich schlüssig und zweifelsfrei aus dem vom Zollamt vorgelegten Abgabenakt, insbesondere aus der niederschriftlich festgehaltenen Aussage vom 29. Juni 2011 und dem Berufungsvorbringen vom 27. September 2011. Das Vorbringen, dass das Fahrzeug „ausschließlich“ für berufliche Fahrten in der Schweiz verwendet werde, ist dadurch widerlegt, dass der Bf einerseits bei seiner Erstaussage selbst angibt mit dem gegenständlichen Fahrzeug 10 bis 20mal nach Österreich gefahren zu sein und die Feststellung betreffend die Verwendung eines unverzollten drittländischen Fahrzeuges im Zuge der Ausreise festgestellt worden ist.

Rechtliche Würdigung:

Gemäß Art. 137 Zollkodex (ZK) können im Verfahren der vorübergehenden Verwendung Nichtgemeinschaftswaren, die zur Wiederausfuhr bestimmt sind, ohne dass sie, abgesehen von der normalen Wertminderung aufgrund des von ihnen gemachten Gebrauchs, Veränderungen erfahren hätten, unter vollständiger oder teilweiser Befreiung von den Einfuhrabgaben, und ohne dass sie handelspolitischen Maßnahmen unterliegen, im Zollgebiet der Gemeinschaft verwendet werden.

Nach Art. 138 ZK wird die Bewilligung des Verfahrens der vorübergehenden Verwendung auf Antrag der Person erteilt, welche die Waren verwendet oder verwenden lässt.

In welchen Fällen und unter welchen Voraussetzungen das Verfahren der vorübergehenden Verwendung unter vollständiger Befreiung von den Einfuhrabgaben in Anspruch genommen werden kann, wird gemäß Art. 141 ZK nach dem Ausschussverfahren festgelegt.

Die betreffend Beförderungsmittel ergangenen Durchführungsvorschriften finden sich in den Art. 555 bis 562 des Kapitels 5, Abschnitt 2, Unterabschnitt 1 der ZK-DVO.

Art. 558 Abs. 1 ZK-DVO lautet auszugsweise:

*"Artikel 558*

*(1) Die vorübergehende Verwendung mit vollständiger Befreiung von den Einfuhrabgaben wird für im Straßen-, Schienen- oder Luftverkehr und in der See- und Binnenschifffahrt eingesetzte Beförderungsmittel bewilligt, die*

*a) außerhalb des Zollgebiets der Gemeinschaft auf den Namen einer außerhalb dieses Gebiets ansässigen Person amtlich zugelassen sind; in Ermangelung einer amtlichen Zulassung gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn die betreffenden Fahrzeuge einer außerhalb des Zollgebiets der Gemeinschaft ansässigen Person gehören;*

*b) unbeschadet der Artikel 559, 560 und 561 von einer außerhalb des Zollgebiets der Gemeinschaft ansässigen Person verwendet werden und*

*c) bei gewerblicher Verwendung ..."*

Nach Art. 558 Abs. 1 der ZK-DVO sind demnach mehrere Voraussetzungen zu erfüllen, damit die Einbringung eines Fahrzeuges, das nicht Gemeinschaftsware und zur Wiederausfuhr bestimmt ist, unter vollständiger Befreiung von den Einfuhrabgaben zulässig ist. Neben der amtlichen Zulassung auf eine außerhalb des Zollgebietes der Union ansässige Person ist es auch erforderlich, dass das Beförderungsmittel von einer außerhalb des Zollgebietes ansässigen Person verwendet wird.

Eine natürliche Person ist in der Gemeinschaft ansässig, wenn sie ihren normalen Wohnsitz im Zollgebiet hat (Art. 4 Nr. 2 erster Anstrich ZK).

Gemäß § Abs. 2 Z 8 ZollR-DG bezeichnet „normaler Wohnsitz“ oder „gewöhnlicher Wohnsitz“ jenen Wohnsitz (§ 26 BAO) einer natürlichen Person, an dem diese wegen persönlicher und beruflicher Bindungen oder – im Falle einer Person ohne beruflichen Bindungen – wegen persönlicher Bindungen, die enge Beziehungen zwischen der Person und dem Wohnort erkennen lassen, gewöhnlich, das heißt während mindestens 185 Tagen im Kalenderjahr, wohnt. Jedoch gilt als gewöhnlicher Wohnsitz einer Person, deren berufliche Bindungen an einem anderen Ort als dem ihrer persönlichen Bindungen liegen und die daher veranlasst ist, sich abwechselnd an verschiedenen Orten innerhalb und außerhalb des Zollgebietes der Union aufzuhalten, der Ort ihrer persönlichen Bindungen, sofern sie regelmäßig dorthin zurückkehrt.

Im vorliegenden Fall hat der Verwender des Fahrzeuges im Hinblick auf seine persönlichen Beziehungen (Familie) seinen normalen bzw. gewöhnlichen Wohnsitz unbestrittenerweise im Zollgebiet der Union. Die Voraussetzungen für die Bewilligung der vorübergehenden Verwendung unter vollständiger Befreiung von den Einfuhrabgaben nach Art. 558 ZK-DVO werden daher nicht erfüllt.

Es findet sich in den Artikeln 555 bis 562 ZK-DVO auch keine sonstige Bestimmung, nach der beim gegebenen Sachverhalt eine vorübergehende Verwendung unter Befreiung von den Einfuhrabgaben zulässig wäre.

Der Bf macht jedoch geltend, dass der angefochtene Bescheid das Unionsrecht bzw. das Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit (AbleG Nr. L 114, S. 6 vom 30. April 2002) verletze.

Das genannte Abkommen ist am 1. Juni 2002 in Kraft getreten. In seinem Art. 1 werden die Ziele des Abkommens festgelegt. Demnach beinhaltet die Freizügigkeit das Recht in das Hoheitsgebiet der Vertragsparteien einzureisen, sich darin aufzuhalten und eine unselbständige Erwerbstätigkeit anzunehmen, sich dort als selbständig Erwerbstätiger niederzulassen.

Das Abkommen räumt auch Personen, die im Aufnahmestaat keine Erwerbstätigkeit ausüben, das Recht auf Einreise und Aufenthalt ein.

Außerdem sieht das Abkommen eine Liberalisierung der von natürlichen Personen erbrachten kurzzeitigen Dienstleistungen vor.

Bei der Ausübung dieser Rechte ist nach Art. 2 stets der Grundsatz der Nichtdiskriminierung zu beachten, der den Staatsangehörigen der Vertragsparteien das Recht gewährleistet, bei der Anwendung des Abkommens nicht schlechter gestellt zu werden als Angehörige des Aufnahmestaates.

Im vorliegenden Fall verkennt der Bf mit seinem Vorbringen, dass ihm die Verwendung des bescheidgegenständlichen Fahrzeuges nicht untersagt wurde bzw. wird. Es wurden ihm lediglich aufgrund der bestehenden zollrechtlichen Bestimmungen die Eingangsabgaben zur Entrichtung vorgeschrieben. Warum es eine in Österreich ansässige Person davon abhalten soll, mit einem in der Schweiz ansässigen Dienstgeber ein Dienstverhältnis einzugehen, vermag der Unabhängige Finanzsenat nicht nachzuvollziehen, zumal es dem Bf möglich gewesen wäre, im Zeitpunkt der Übersiedlung nach Österreich für bereits in seinem Besitz befindliche Fahrzeuge – soweit die Voraussetzungen vorliegen – die Eingangsabgabenfreiheit für Übersiedlungsgut nach der Zollbefreiungsverordnung zu erlangen bzw. – soweit eine Belastung mit Eingangsabgaben vermieden werden soll – ein Kraftfahrzeug in Österreich zu beschaffen.

Wie die belangte Behörde richtig erkannt hat, regelt das Abkommen die Personen- und nicht die Warenfreizügigkeit. Der Bf kann sich unter Berufung auf das Abkommen nicht der Abgabepflicht aufgrund des geltenden Zollrechts entziehen. Das geltende Zollrecht der Union ist in Bezug auf die Schweiz mit dem Freizügigkeitsabkommen nicht außer Kraft gesetzt worden.

Die Entstehung der Eingangsabgabenschuld verhindert auch nicht, dass sich der Bf in Österreich niederlassen kann und dies auch getan hat. Es kann auch nicht davon gesprochen werden, dass durch die Abgabepflicht seine berufliche oder geographische Mobilität gemäß Art. 8 des Anhanges 1 eingeschränkt wäre.

Außerdem ist anzuführen, dass die in Rede stehenden zollrechtlichen Vorschriften gleichermaßen auch für Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der Europäischen Union gelten und somit die vom Abkommen bezweckte Nichtdiskriminierung ohnehin gewahrt bleibt. Die rechtliche Gleichstellung der vorübergehende Verwendung eines Beförderungsmittels ohne Entrichtung der Eingangsabgaben für ein Fahrzeug, welches im Eigentum einer in Österreich ansässigen Person steht und für ein Fahrzeug, welches im Eigentum eines in der Schweiz ansässigen Unternehmens steht und einem seiner Angestellten zum gewerblichen als auch zum eigenen Gebrauch zur Verfügung gestellt wird, gehört nicht zum Schutzbereich des Abkommens. Es liegt deshalb weder eine Verletzung von Unionsrecht noch die Verletzung des Freizügigkeitsabkommens vor.

In Bezug auf die behauptete Verletzung des Freizügigkeitsabkommens darf auch auf das Urteil des schweizerischen Bundesverwaltungsgerichtes vom 24. November 2011, Zahl A-7817/2010, hingewiesen werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 16. Februar 2012