

Weerth, Carsten

Article — Published Version

Zuschlag nach § 32 ZollVG bei Straftat oder Ordnungswidrigkeit? – Gefahr der Strafvereitelung im Amt

BDZ-Fachteil

Suggested Citation: Weerth, Carsten (2019) : Zuschlag nach § 32 ZollVG bei Straftat oder Ordnungswidrigkeit? – Gefahr der Strafvereitelung im Amt, BDZ-Fachteil, ISSN 1437-9864, BDZ Deutsche Zoll- und Finanzgewerkschaft, Berlin, Iss. 7-8, pp. F38-F41

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/201570>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

7. Schlusswort

Auf den Bescheid zur Verwerfung des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand erfolgte in der zweiwöchigen Rechtsbehelfsfrist kein Antrag auf gerichtliche Entscheidung.

Es wurde anerkannt, dass die betriebseigene Schulungseinrichtung keine Berufsakademie im Sinne des § 22 Abs. 1 Nr. 1

MiLoG ist und auch die im Rahmen von Praktika von der Spedition durchgeführten Schulungsmaßnahmen keine Mindestlohnbefreiung nach sich ziehen. Die Praktikanten der Spedition erfuhr keine Berufsausbildung, sodass sie als Praktikanten mit gesetzlichen Mindestlohnanspruch nach § 26 BBiG einzustufen waren. Die ausstehenden Löhne sind den Lkw-Fahrern nachgezahlt und dem Hauptzollamt entsprechende Belege vorgezeigt worden.

Zuschlag nach § 32 ZollVG bei Straftat oder Ordnungswidrigkeit? – Gefahr der Strafvereitelung im Amt

Von Dr. Carsten Weerth BSc (Glasgow) LL.M. MA

A. Einleitung

§ 32 ZollVG wurde mit dem Gesetz zur Änderung des ZollVG vom 10.3.2017¹ umfangreich geändert. § 32 ZollVG ist überschrieben mit „Nichtverfolgung von Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten; Zollzuschlag“. Die Vorschrift des § 32 ZollVG typisiert bestimmte Bagatelverfehlungen, für die im Strafverfahren eine Ausnahme vom Legalitätsprinzip und im Bußgeldverfahren eine Ausnutzung des Opportunitätsprinzips zugunsten des Täters geringfügiger Verfehlungen im grenzüberschreitenden Warenverkehr gelten soll.² Nach dem das Strafverfahren beherrschenden Legalitätsprinzip gem. § 152 Abs. 2 StPO, das über § 385 AO grundsätzlich auch im Steuerstrafverfahren Anwendung findet, sind die Zollbehörden nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, bei zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten gegen jede abgabenrechtliche Verfehlung vorzugehen und sie ggf. strafrechtlich zu verfolgen. Die Möglichkeit der Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 153 StPO bzw. § 398 AO stellt insofern keine wirkliche Erleichterung dar, da erst nach Einleitung des Verfahrens das dann zuständige HZA, welches nach § 399 AO bei Steuerstraftaten die Rechte und Pflichten der Staatsanwaltschaften wahrnimmt, zur Einstellung befugt ist.

Die Grundlagen der Anwendung des § 32 ZollVG wurden in einem einführenden Beitrag für den BDZ-Fachteil dargestellt: „Das Schmuggelprivileg nach § 32 ZollVG“.³

Seitdem erreichen mich aus der Abfertigungspraxis und den Kontrolleinheiten Fragen und Sachverhalte, die mich veranlassen, klarstellende Bemerkungen zu veröffentlichen.

B. Reduzierung des Zollzuschlags auf 0 Euro möglich?

Beschäftigte von Kontrolleinheiten und Anwärtler äußerten mir gegenüber die Auffassung, dass die Reduzierung des Zuschlags nach § 32 ZollVG auf 0 € möglich sei und in der Praxis durchaus in Einzelfällen gewünscht sei. Wiederholt kam es in der Praxis aufgrund dieser Rechtsauffassung zu entsprechenden Ermessensentscheidungen bei Schmuggelversuchen im

Rot-/Grün-Kanal. Auch eine GZD-Verfügung soll ein entsprechendes Beispiel enthalten.

Dieser Rechtsauffassung kann nicht gefolgt werden.

C. Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten – eine wichtige Unterscheidung

Welche Zuwiderhandlungen werden vom § 32 ZollVG überhaupt erfasst?

Steuerstraftaten sind nach der Legaldefinition des § 369 Abs. 1 AO alle Taten, die nach Steuergesetzen strafbar sind, v. a. die Steuerhinterziehung, der Bannbruch, die Wertzeichenfälschung und deren Vorbereitung, sofern die Tat Steuerzeichen betrifft und die Begünstigung einer Person, die eine der eben genannten Taten begangen hat. In allen o. g. Begehungsformen ist immer auch der Versuch strafbar.

Durch die Bezugnahme auf die nach Steuergesetzen strafbaren Handlungen werden sowohl der Zoll- als auch der Verbrauchsteuerbereich abgedeckt.

Offenbar habe ich bislang nicht hinreichend klargestellt, dass Straftaten bestraft werden müssen – hier gilt das sog. **Legalitätsprinzip** nach § 152 Abs. 2 StPO i. V. m. § 385 AO: Demnach ist die Staatsanwaltschaft „soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist, verpflichtet, wegen aller verfolgbarer Straftaten einzuschreiten, sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen.“ Ein Ermessen und ggf. Absehen von der Strafverfolgung in Steuersachen ist nicht vorgesehen. Der Zuschlag stellt dabei eine vereinfachte Ahndung dar.

Die Zollbeamten sind nicht befugt, Straftaten nicht anzuzeigen, nicht zu verfolgen und ggf. im eigenen Ermessen nicht zu verfolgen. Diese persönliche Entscheidung des Zollbeamten, eine Straftat nicht zu verfolgen, stellt eine sog. Strafvereitelung im Amt dar, was wiederum die Verwirklichung eines eigenen Straftatbestands darstellt.

Eine Reduzierung des Zuschlags auf 0 € stellt im Ergebnis eine Nichtverfolgung dar.

Das ist zu kritisieren. Der Beamte begeht eine Strafvereitelung im Amt, Straftat nach § 258a StGB.

Aus der Wendung „Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten (...) als solche“ ergibt sich, dass ein Verfolgungshindernis bezüglich anderer mit einem Zoll- und Verbrauch-

1) BGBl. I 2017, 425; vgl. Weerth, Vollständige Geltung des Unionszollkodex – Modernisierung des ZollVG im Jahr 2017, ZfZ 2017, 5

2) Voß in Franzen/Gast/Joelckes, Steuerstrafrecht, 6. Aufl. 2005, § 32 ZollVG Rz. 4

3) Weerth, BDZ-Fachteil 2018, F63, F71

steuervergehen in Tateinheit gem. § 52 StGB begangener Straftaten nicht besteht.⁴ Wenn demnach durch eine Tat, die nach § 32 ZollVG als Steuerstraftat nicht zu verfolgen ist, gleichzeitig nicht steuerliche Gesetze verletzt sind, so ist die Sache zur Verfolgung dieses Gesetzesverstößes an die Staatsanwaltschaft abzugeben – so ist eine Steuerstraftat in Kombination mit einer VuB-Straftat nach dem Artenschutzgesetz, dem Betäubungsmittelgesetz oder dem Waffengesetz nicht nach § 32 ZollVG mit einem Zuschlag sanktionierbar. Diese kombinierten Straftaten sind zwingend mit einer Strafanzeige förmlich dem SG F (ggf. über das SG B) vorzulegen und die Staatsanwaltschaft ist zu beteiligen. Bei Tatmehrheit (§ 53 StGB) ergibt sich die Möglichkeit der weiteren Verfolgung bereits unmittelbar aus allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen.⁵

Im Gegensatz zur alten Rechtslage ist mit § 32 Abs. 1 ZollVG n. F. ausdrücklich die Steuerhinterziehung in Vortaten umfasst, weswegen die Anwendung des Schmuggelprivilegs auch auf die Steuerhehlerei nach § 374 AO vorgesehen ist.⁶

Steuerordnungswidrigkeiten sind nach § 377 AO alle nach den Steuergesetzen mit einer Geldbuße geahndeten Zuwiderhandlungen. Hierunter fallen auch alle im Rahmen des Zollrechts begangenen Ordnungswidrigkeiten, da Zölle begrifflich zu den Steuern gehören (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 2 AO).⁷ Natürlich zählen auch die Ordnungswidrigkeiten gegen das Verbrauchsteuerrecht zu den hier genannten Steuerordnungswidrigkeiten.

Insbesondere handelt es sich um alle OWiG-Tatbestände nach den Verbrauchsteuergesetzen, aber auch den §§ 81, 82 AWW, den §§ 31, 31a ZollVG und des § 30 ZollV (auch wenn diese letzteren noch immer nicht an den UZK angepasst worden sind).⁸

Steuerordnungswidrigkeiten haben einen anderen Unrechtsgehalt als Straftaten – hier gilt nicht das Legalitätsprinzip, sondern das sog. **Opportunitätsprinzip** (Ermessensentscheidungen) nach § 47 Abs. 1 S. 1 OWiG: „Die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde“. Ordnungswidrigkeiten können, müssen aber nicht verfolgt werden. Der Zollbeamte hat ein Auswahlermessen, das er ausüben muss und darf.

Bereits § 56 OWiG erlaubt die Verwarnung mit und ohne Verwarnungsgeld – in Fällen einer Ordnungswidrigkeit sind somit mündliche Verwarnungen ohne Verwarnungsgeld möglich – das Verwarnungsgeld kann bis zu 55 € betragen (auf den Verwarnungsgeldkatalog in der StraBuDV wird hingewiesen).⁹

D. Ziele des Zuschlags

Das Ziel des Zuschlags nach § 32 ZollVG ist dabei deutlich, Bagatell-Straftaten und -Ordnungswidrigkeiten sollen sofort geahndet werden – aber sicher nicht mit einer Reduzierung des Zuschlags auf 0 Euro. Die Erwägungsgründe des Deutschen Bundestags sind in dieser Hinsicht eindeutig: § 32 ZollVG trifft für die regelmäßig mit geringem Unrechtsgehalt einhergehenden Verstöße eine praktische und rechtsstaat-

lich akzeptable Lösung. Der Wortlaut stellt klar, dass bei Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsmerkmale der Straftat (z. B. versuchte Steuerhinterziehung) für eine Ermessensentscheidung des einzelnen Zollbeamten oder der Behörde kein Raum bleibt.¹⁰ Das bedeutet, dass diese Straftaten zwingend sanktioniert werden müssen. Eine Reduzierung des Zuschlags auf 0 Euro ist keine Sanktionierung. Das sog. Schmuggelprivileg errichtet damit ein echtes Verfahrenshindernis der förmlichen Weiterverfolgung von Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten¹¹ – diese Fälle können also nicht mehr förmlich geahndet werden – was aber nun seit 2017 vom Gesetzgeber gewünscht wird, um die Sachgebiete F (Ahndung) zu entlasten und dort größere Fälle anzusiedeln.

Die Bedeutung des § 32 ZollVG war bereits bislang nicht zu unterschätzen, da ein großer Anwendungsbereich dieser Vorschrift die Einfuhr abgabenpflichtiger Waren im Reiseverkehr über Flughäfen durch Reisende gewesen ist, die den sog. „grünen Kanal“ für konkludente Zollanmeldungen genutzt haben.¹² Ziel dieser Vorschrift war insofern immer, „massenhaft vorkommende Fälle der Kleinkriminalität aus dem Bereich des Strafrechts herauszunehmen“.¹³ Der Kleinschmuggel von verbrauchsteuerpflichtigen Waren aus anderen Mitgliedstaaten nach oder über Deutschland wurde bislang von § 32 ZollVG a. F. nicht erfasst.¹⁴ Gleiches galt bislang für Zuwiderhandlungen im Postverkehr, welcher durch den Versandhandel immer mehr zunimmt.¹⁵ Mit der Neufassung des § 32 ZollVG durch das Gesetz zur Änderung des ZollVG wird § 32 ZollVG mit Wirkung vom 16.3.2017 deutlich verändert: die Wertgrenze für verkürzte Abgaben zur Anwendung des Zollzuschlags erhöht sich auf 250 € und die Einschränkung auf den Reiseverkehr entfällt. Insofern können seit 16.3.2017 deutlich mehr Bagatellfälle mit dem Zollzuschlag abgegolten werden und die Strafsachenstellen werden von mehr Massenfällen entlastet als bisher. Dafür muss der Zuschlag rechtskonform angewendet werden. Und die Tat muss hinreichend und gut dokumentiert werden.

E. Erfordernis des Tatberichts

Nach dem oben unter B. gesagten, muss der Zollbeamte zunächst feststellen, welche vorwerfbare Zuwiderhandlung der Bürger begangen hat. Und bereits hier muss in Steuerstraftat oder Steuerordnungswidrigkeit unterschieden werden – die Folgen sind dramatisch.

Sofern der Zuschlag im üblichen Bereich festgesetzt wird (z. B. beim Schmuggel einer Stange Zigaretten mit einer pauschalierten Besteuerung von 38 € und einem Zuschlag von 38 Euro), ist die Unterscheidung noch gar nicht bedeutsam. Der Zollbeamte kommt der vereinfachten Ahndung (hier einer Steuerstraftat) mit dem Zuschlag vollumfänglich nach.

Aber immer häufiger werden mir in der Praxis Erwägungen mitgeteilt, die beim Absehen einer Sanktionierung von Straftaten (Reduzierung des Zuschlags auf 0 €) zur Strafvereitelung im Amt führen.

4) Vgl. Möller/Retemeyer, Eine Reform des Schmuggelprivilegs, ZfZ 2017, 235 (236)

5) Vgl. Möller/Retemeyer, Eine Reform des Schmuggelprivilegs, ZfZ 2017, 235 (236)

6) Vgl. Möller/Retemeyer, Eine Reform des Schmuggelprivilegs, ZfZ 2017, 235 (237)

7) So auch Möller/Retemeyer, Eine Reform des Schmuggelprivilegs, ZfZ 2017, 235 (236)

8) Vgl. Weerth, BDZ-Fachteil 2018, F29, F40, und Weerth, ZfZ 2018, 166.

9) E-VSFS 1885 – Anlage 4

10) Voß in Franzen/Gast/Joecks, Steuerstrafrecht, 6. Aufl. 2005, § 32 ZollVG Rz. 4

11) Jäger in Joecks/Jäger/Randt, Steuerstrafrecht, 8. Aufl. 2015, § 32 ZollVG, Rz. 4

12) Vgl. Jäger in Joecks/Jäger/Randt, Steuerstrafrecht, 8. Aufl. 2015, § 32 ZollVG, Rz. 5

13) Vgl. Bender, wistra 2001, 114 und Jäger in Joecks/Jäger/Randt, Steuerstrafrecht, 8. Aufl. 2015, § 32 ZollVG, Rz. 4

14) BT-Drs. 18/9987, 17

15) BT-Drs. 18/9987, 17

Beispiele:

1. Der Täter hat ja die Tat zugegeben.
2. Der Täter hatte nicht genug Bargeld dabei.
3. Der Täter hatte keinen Wohnsitz im Inland.

In der Praxis verstehe ich die Belange der Abfertigungsbeamten, aber alle Fallgestaltungen dürfen nicht zu einem Zuschlag von 0 € führen.

Eine Ordnungswidrigkeit kann, sofern sie geringfügig ist, nach § 56 OWiG ggf. nur mit einer mündlichen Verwarnung (mit oder ohne Verwarnungsgeld) geahndet werden.

Im Reiseverkehr und vielen anderen Feststellungen des SG C (Kontrollen) handelt es sich jedoch um versuchte oder begangene Straftaten und nicht lediglich um Ordnungswidrigkeiten.

Und hier führt ein Absehen von einer Sanktionierung zu einer Strafvereitelung im Amt.

Zoll- und Finanzanwärtern (unabhängig von der Laufbahn) erläutere ich u. a. im Rahmen der Ausbildungs-Arbeitsgemeinschaften (AbAG) oder von Einführungswochen, dass die Verschriftlichung von Taten für die spätere steuerrechtliche und strafrechtliche Würdigung von großer Bedeutung ist. Denn wenn der Sachverhalt vor dem Strafrichter oder Finanzrichter landet, sind oft Jahre vergangen und der Beamte erinnert sich in der Regel bereits wenige Wochen nach einem Sachverhalt nicht mehr an die genauen Abläufe. Die DV E-VSF S 1885 (StrBuDV) sieht für die Kleinfallregelung die Erstellung von sog. Tatberichten vor, aus denen Sanktionsnorm, Tatort, Tathergang, Tatzeugen, Tatzeit etc. hervorgehen. Diese Verschriftlichung ist zur Feststellung der Tat und zur Sicherheit des aufgreifenden Beamten erforderlich.

Die Ahndung vor einem Strafrichter oder Finanzrichter kann Jahre später erfolgen. Wer dann als Zeuge geladen wird, ist über eine gute Falldokumentation später sehr froh.

Interessanterweise wird das Erfordernis der Fertigung von Tatberichten von der Praxis (SG C und Zollamt) mit dem Argument bestritten, der Täter habe den Zuschlag gezahlt.

Da ich im Arbeitsbereich Rechtsbeihilfe tätig bin, lässt sich empirisch eindrucksvoll belegen, dass ein bis drei Fälle mit Zuschlag pro Monat in den Einspruch gehen (in einem Bezirk des HZA Bremen mit einem kleinen internationalen Flughafen und mit Reiseverkehr über Kreuzfahrtschiffe). Der Täter hat zwar gezahlt, um den nächsten Zug zu erreichen oder hat später erst nachgedacht – aber die Besteuerung und der Zuschlag werden per Einspruch angefochten. Und hier kommen wir wieder zum Ausgangspunkt. Straftaten müssen nach der StraBuDV hinreichend dokumentiert werden – zum Zeitpunkt der Einlegung des Einspruchs ist nicht klar, dass dieser nicht doch noch vor Gericht angefochten wird.

Zur Auflösung der Fallgestaltungen:

Zuschläge sollten (so auch der Gesetzeswortlaut) in der Regel die Höhe der Besteuerung haben. Eine Reduzierung auf 0 € ist weder vorgesehen noch erforderlich. Wer im Reiseverkehr kein Bargeld dabei hat, bekommt die Waren nicht überlassen. Die Schmuggelware wird eingeliefert. Damit haben wir in der Praxis gute Erfahrungen gemacht. Wer nicht im Inland wohnt, wird auch Geld auf der Reise dabei haben, ggf. Plastikgeld, und kann per Abhebung Geld besorgen. Und wer geständig ist, nachdem er aufgegriffen wurde, ist ggf. geläutert aber trotzdem Täter. Auch diese Tat soll sanktioniert werden.

F. Strafvereitelung im Amt nach § 258a StGB

Dieser Beitrag wird nicht zum Selbstzweck geschrieben. Er dient vor allem dem Schutz junger und älterer Kollegen, die im Glauben, sie dürften Ermessen ausüben und dabei ungewollt selber Straftaten begehen: die Strafvereitelung im Amt nach § 258a StGB. Im Zweifel ist die Tat angemessen zu sanktionieren. Zur Not kann man auch mal die Leitung des Sachgebiets einbinden, um rechtliche Hilfe zu bekommen.

Die GZD hat eine Klarstellung zur Anwendung des § 32 ZollVG bei Minderjährigen (zwischen 14 und 18 Jahren) herausgegeben, welche auf die missverständliche Formulierung der DV E-VSF Z 0901 (700) hinweist, welche z. Zt. regelt „In begründeten Einzelfällen (z. B. bei Jugendlichen/Heranwachsenden) sowie bei Steuerordnungswidrigkeiten kann auch ein niedrigerer Zuschlag festgesetzt werden oder von der Erhebung eines Zuschlags abgesehen werden.“ Gemeint ist jedoch nach GZD-Klarstellung nicht das Absehen der Sanktionierung bei einer Straftat, sondern die förmliche Ahndung der Straftat durch die Sachgebiete Ahndung und die Staatsanwaltschaften, da für Minderjährige das (ggf. vorteilhaftere) Jugendstrafrecht nach § 105 JGG anzuwenden ist – der missverständliche Abs. 700 der DV E-VSF Z 0901 soll angepasst werden.¹⁶

G. Zusammenfassung und Fazit

Nach den Beobachtungen der praktischen Anwendung des Zuschlags nach § 32 ZollVG kommt es in der Praxis teilweise zu Reduzierungen von Zuschlägen auf 0 € bei Steuerstraftaten.

Dieses steht einer bewussten Nichtsanktionierung von Steuerstraftaten gleich. Die Ahndung soll jedoch vereinfacht durch den Zuschlag erfolgen. Steuerstraftaten unterliegen dem Legalitätsprinzip und müssen zwingend sanktioniert werden. Die Reduzierung des Zuschlags auf 0 € kommt einem Absehen von der Strafverfolgung gleich.

Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten müssen im Tatvorwurf deutlich voneinander unterschieden werden. Tatberichte sind zur Klarheit und zur Verschriftlichung der Tat zu fertigen. Die Ahndung vor einem Strafrichter oder Finanzrichter kann nämlich erst Jahre später erfolgen.

Bei einer unreflektierten Reduzierung des Zuschlags auf 0 € für eine Steuerstraftat begeht der Zollbeamte eine Strafvereitelung im Amt nach § 258a StGB.

Die Leitungen der Hauptzollämter und der Sachgebiete C sollten aufgrund dieser Beobachtungen und Feststellungen im Rahmen der dringend erforderlichen Fachaufsicht und Qualitätssicherung der Ahndung in der Praxis die Zollbeamten entsprechend schulen, unterstützen und überwachen. Schließlich eignet sich das Thema des Zuschlags nach § 32 ZollVG in besonderer Weise zur Erläuterung von Legalitätsprinzip und Opportunitätsprinzip, von Steuerstraftat und Steuerordnungswidrigkeit. Im Sinne einer vorbeugenden Belehrung über beamtenrechtliche und strafrechtliche Pflichten und Folgen und einer verbesserten Fachaufsicht durch die Leitungen der Hauptzollämter und insbesondere der Sachgebiete C.

Denn zu Ermittlungen von Staatsanwaltschaften wegen der Strafvereitelung im Amt nach § 258a StGB gegen Zollbeamte soll es aus diesen Gründen nicht kommen.

¹⁶ GZD-Verfügung v. 20.12.2018, Gz. Z 2751-2017.00004-DIII.A31 (201800265645)