Finanzgericht Düsseldorf, 4 K 2021/12 VTa

Datum:	15.05.2013
Gericht:	Finanzgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	4. Senat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	4 K 2021/12 VTa
ECLI:	ECLI:DE:FGD:2013:0515.4K2021.12VTA.00

Tenor:

Die Einspruchsentscheidung des Beklagten vom 21.05.2012 wird aufgehoben. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand: 1

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Zollstelle dem Kläger eine an ihn gerichtete Sendung Snus hätte überlassen müssen. Snus ist ein mit Salzen versetzter Tabak, der unter die Ober- oder Unterlippe gesteckt und so konsumiert wird. 2

Der Kläger hatte bei der A, .../Schweden 16 Packungen losen Snus bestellt und hierfür auf ein Konto der A in Deutschland den Kaufpreis von 72,24 € zuzüglich Versandkosten überwiesen. Das über die schwedische Post versandte Päckchen übergab die Deutsche Post AG dem Zollamt X (Zollamt) des Beklagten. Am 12.03.2012 erschien der Kläger beim Zollamt. Bei der Beschau der Ware stellte das Zollamt 16 Dosen zu 40 g Snus der Marke „.....“ fest und teilte dem Kläger mündlich mit, eine Übergabe der Ware an ihn komme wegen § 5a der Verordnung über Tabakerzeugnisse (Tabakverordnung – TabV –) nicht in Betracht. Die Ware könne nur vernichtet oder zurückgeschickt werden. 3

Mit zwei Telefaxen vom 12.03.2012 wandte sich der Kläger dagegen und forderte das Zollamt auf, ihm einen rechtsmittelfähigen Bescheid zu erteilen. 4

Mit Schreiben vom 21.03.2012 teilte der Beklagte dem Kläger mit, für den Snus bestehe nach § 47 Abs. 1 des Vorläufigen Tabakgesetzes (VTabG) in Verbindung mit § 5a TabV ein Verbringungsverbot nach Deutschland, das das Zollamt nach § 1 Abs. 3 des Zollverwaltungsgesetzes (ZollVG) in Verbindung mit § 48 VTabG durchzusetzen habe. 5

Danach könne das Zollamt Sendungen beim Verbringen nach Deutschland anhalten.

Snus sei ein Tabakerzeugnis zum anderweitigen oralen Gebrauch als Rauchen oder Kauen im Sinne des § 3 Abs. 1 VTabG. Art. 8 der Richtlinie 2001/37/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 05.06.2001 – RL 2001/37 – (ABl. EG Nr. L 194/26) verbiete das Inverkehrbringen derartigen Tabaks. Die Ausnahmeregelung für Schweden gelte nicht für Deutschland, das Art. 8 RL 2001/37 mit § 5a TabV in nationales Recht umgesetzt habe. Als gewerbsmäßig gelte eine entgeltliche Warensendung, selbst wenn ihr Empfänger wie der Kläger eine Privatperson sei. In § 47 Abs. 2 VTabG abschließend geregelte Ausnahmen von dem Verbringungsverbot lägen nicht vor. Eine Aushändigung des Snus an den Kläger habe nicht erfolgen können. 6

Hierauf teilte der Kläger mit, der Kaufvertrag über den Snus komme in Schweden zu Stande und der Snus werde auch in Schweden rechtmäßig in den Verkehr gebracht, der in Deutschland habe enden sollen. Nach § 7 Abs. 1 VTabG sei Inverkehrbringen jedes Abgeben an andere. Das Verbringen in das Inland regelten §§ 47 und 49 VTabG, nicht §§ 5 f. TabV. Nach § 47a Abs. 1 Satz 1 VTabG dürften Erzeugnisse, die in einem Mitgliedstaat der EU rechtmäßig hergestellt und rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden seien, in das Inland verbracht und in den Verkehr gebracht werden, auch wenn sie den geltenden lebensmittelrechtlichen Vorschriften nicht entsprächen. Nach § 47a Abs. 1 Satz 2 VTabG gelte dies nicht für Erzeugnisse, die den Verboten des § 30 VTabG entsprächen. Die Inhaltsstoffe von Snus ließen nicht erkennen, dass diese Ware die Voraussetzungen des § 30 VTabG erfülle. 7

Ein Umsetzung des Art. 8 RL 2001/37 in ein nationales Gesetz sei noch nicht erfolgt. 8

Das für das Zollamt zuständige Veterinär- und Lebensmittelüberwachungsamt bestätigte die Rechtsauffassung des Beklagten. Gleichwohl bat der davon unterrichtete Kläger um eine abschließende Entscheidung. 9

Am 02.05.2012 wurde der Snus an die A nach Schweden zurückgesandt. 10

Mit Einspruchsentscheidung vom 21.05.2012 wies der Beklagte den Einspruch des Klägers gegen die am 12.03.2012 durch das Zollamt mündlich mitgeteilte Ablehnung der Überlassung der von ihm erworbenen Sendung Snus als unbegründet zurück und führte dazu aus: Nach § 1 Abs. 3 ZollVG überwachten die Zollstellen die Einhaltung der Bestimmungen über die Verbote und Beschränkungen im grenzüberschreitenden Warenverkehr. Dabei seien auch die Bestimmungen des VTabG zu beachten, bei deren Überwachung die Zollstellen nach § 48 VTabG mitwirkten. Sie dürften Sendungen anhalten und bei Verdacht gegen Verstöße die zuständigen Verwaltungsbehörden informieren. 11

Hier habe das zuständige Veterinär- und Lebensmittelüberwachungsamt seine Rechtsauffassung geteilt: bei Snus handele es sich um ein Erzeugnis im Sinne des § 3 Abs. 1 VTabG, dessen Verbringen ins Inland nach § 47 Abs. 1 VTabG und dessen Inverkehrbringen nach Art. 8 RL 2001/37 untersagt sei. Art. 8 RL 2001/37 sei durch § 5a TabV in deutsches Recht umgesetzt worden. Danach sei ein gewerbsmäßiges Inverkehrbringen von Snus untersagt. Eine Gewerbsmäßigkeit liege vor, wenn das Verbringen nicht unentgeltlich erfolgt sei. Hier habe der Kläger den Snus gekauft. 12

Ein Versandhandel aus Schweden sei auch untersagt. Zugelassen sei nur eine Ausfuhr im Rahmen des Reiseverkehrs. 13

14

Mit seiner fristgerecht erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter und trägt ergänzend vor, auf einer nur langjährigen Kunden zugänglichen Internetseite forderten Schweden die Kunden auf, ein konkretes Kaufangebot für bestimmte Snus-Sorten per E-Mail abzugeben. Dieses Angebot werde nach kurzer Prüfung der Lieferbarkeit angenommen und durch E-Mail bestätigt. Der Kaufvertrag komme in Schweden zu Stande und dort werde – nach Eingang der Zahlung – auch der Snus in den Verkehr gebracht.

Er sei seit seinem 19. Lebensjahr nikotinabhängig und jetzt über 60 Jahre alt. Wenn er auf Snus verzichten müsse, komme dies einer Zwangsentwöhnung gleich. 15

Das in § 5a TabV genannte Inverkehrbringen liege in seiner Person nicht vor. 16

Der Beklagte verbinde § 47 VTabG zu Unrecht mit § 5a TabV, denn § 47 VTabG regele die Einfuhr von Erzeugnissen, die nicht den deutschen Vorschriften entsprächen, ins Inland, während § 5a TabV den Verkauf im Inland verbiete. Für den Verkauf aus dem Ausland gelte § 47a VTabG, der die Einfuhr nicht untersage. 17

§ 47a VTabG diene der Öffnung des Binnenmarktes. 18

§ 5a TabV sei keine lebensmittelrechtliche Vorschrift, sondern ein Verkaufsverbot und untersage auch nicht absolut ein Inverkehrbringen. 19

Nach Hinweis des Gerichts, dass die Klage in Form einer Fortsetzungsfeststellungklage möglich und im Hinblick auf die Absicht des Klägers, regelmäßig Snus einführen zu wollen, zulässig sein dürfte, beantragt der Kläger sinngemäß, 20

festzustellen, dass die am 12.03.2012 vom Zollamt X des Beklagten mündlich mitgeteilte Ablehnung der Überlassung der von ihm erworbenen Sendung Snus rechtswidrig gewesen ist, sowie die Einspruchsentscheidung des Beklagten vom 21.05.2012 aufzuheben. 21

Der Beklagte beantragt, 22

die Klage abzuweisen, 23

und verweist zur Begründung auf seine Einspruchsentscheidung. 24

Die Beteiligten haben auf die mündliche Verhandlung verzichtet. 25

Entscheidungsgründe: 26

Die Klage hat nur zum Teil Erfolg. 27

1. Das Zollamt des Beklagten hat zu Recht die Überlassung des dem Kläger aus Schweden zugesandten Snus abgelehnt. 28

a) Zwar hat sich der angefochtene Verwaltungsakt, die Ablehnung der Überlassung des Snus an den Kläger, noch vor Rechtshängigkeit erledigt, da der Snus zuvor wieder zum Versender nach Schweden zurückgesandt worden ist. 29

b) Gleichwohl ist für das Begehren des Klägers, die Rechtswidrigkeit der Ablehnung der Überlassung des Snus festzustellen, die Klage nach § 100 Abs. 1 Satz 4 der Finanzgerichtsordnung (FGO) zulässig. Danach spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, daß der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn er sich vorher erledigt hat. Für diese Entscheidung kann die vorherige Erledigung auch – wie hier – schon vor 30

Klageerhebung eingetreten sein (BFH Urteil v. 07.08.1979 VII R 14/77, BStBl. II 1979, 708).

Der Kläger hat für seine Klage auch das für die von ihm begehrte Feststellung erforderliche berechtigte Interesse, § 100 Abs. 1 Satz 4 letzter Satzteil FGO. "Berechtigtes Interesse" i.S. des § 100 Abs. 1 Satz 4 FGO ist jedes konkrete, vernünftigerweise anzuerkennendes Interesse rechtlicher, tatsächlicher oder wirtschaftlicher Art. Dieses kann sich daraus ergeben, dass ein konkreter Anlass für die Annahme besteht, die Finanzbehörde werde die vom Kläger für rechtswidrig erachtete Maßnahme in absehbarer Zukunft wiederholen (BFH-Urteile vom 29. April 1980 VII K 5/77, BFHE 130, 568; v. 26.09.2007, I R 43/06, BFHE 219, 13). Dies ist im Streitfall anzunehmen, denn in Folge der vom Kläger glaubhaft behaupteten Nikotinsucht beabsichtigt er, diese Ware auch künftig auf dem bisherigen Weg einzuführen. 31

c) Das Zollamt durfte allerdings die an den Kläger adressierte Sendung mit dem Snus anhalten und damit die Freigabe der Ware an den Kläger ablehnen. 32

Nach § 1 Abs. 3 ZollVG sichert die vom Zollamt auszuübende zollamtliche Überwachung die Einhaltung der gemeinschaftlichen und nationalen Vorschriften, die das Verbringen von Waren in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbieten oder beschränken (Verbote und Beschränkungen). Zu diesen Aufgaben gehört auch die Aufgabenzuweisung nach § 48 Abs.1 Satz 1 VTabG. Danach wirken die Zollstellen bei der Überwachung des Verbringens von Erzeugnissen im Sinne dieses Gesetzes in das Inland mit. Nach § 3 Abs. 1 VTabG gehören dazu Tabakerzeugnisse, die aus Rohtabak oder unter Verwendung von Rohtabak hergestellt sind und neben dem Rauchen oder Kauen auch zum anderweitigen oralen Gebrauch bestimmt sind. 33

Snus ist mit Salzen versetzter Tabak, der unter Ober- oder Unterlippe gesteckt wird (s. Wikipedia, Stichwort Snus). 34

Im Rahmen der nach § 48 Abs. 1 Satz 1 VTabG zugewiesenen Aufgaben können die Zollbehörden Sendungen der genannten Art bei dem Verbringen in den Geltungsbereich dieses Gesetzes zur Überwachung anhalten (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VTabG). Diese Befugnis beinhaltet zwangsläufig auch die weitere Befugnis, bei entsprechenden Feststellungen die Freigabe der Ware abzulehnen. 35

Diese Feststellungen waren auf Grund von § 47 Abs. 1 Satz 1 VTabG zu treffen, denn danach dürfen Erzeugnisse im Sinne dieses Gesetzes, zu denen Snus ? wie bereits dargelegt ? gehört, nicht in das Inland verbracht werden, wenn sie nicht den in Deutschland geltenden lebensmittelrechtlichen Bestimmungen entsprechen. Dies ist bei Snus der Fall, denn dieses den deutschen lebensmittelrechtlichen nicht entsprechende Tabakerzeugnis darf nach § 5a TabV nicht gewerbsmäßig in den Verkehr gebracht werden. 36

Ein Inverkehrbringen (s. § 7 Abs. 1 2. Anstrich VTabG) liegt bei jedem Abgeben an andere vor. Es ist gewerblich, wenn es wie hier entgeltlich und im Rahmen des von der A betriebenen Handelsgewerbes erfolgt. Dabei ist unerheblich, dass der Kläger als Empfänger an dem beabsichtigten Inverkehrbringen durch den Versender des Snus, die A, nicht beteiligt war, weil das Verbot des § 5a TabV das gewerbsmäßige Inverkehrbringen im Inland schlechthin verbietet. 37

Die Einfuhr des Snus ist auch nicht ausnahmsweise nach § 47a Abs. 1 VTabG gestattet. Nach dieser Vorschrift dürfen zwar abweichend von § 47 Abs. 1 Satz 1 VTabG Erzeugnisse im Sinne dieses Gesetzes, die in einem anderen Mitgliedstaat der EU rechtmäßig hergestellt und rechtmäßig in den freien Verkehr gebracht werden, in das Inland verbracht und in den 38

Verkehr gebracht werden, auch wenn sie den in Deutschland geltenden lebensmittelrechtlichen Vorschriften nicht entsprechen. Dies gilt aber nach § 47a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 VTabG nicht, wenn die Erzeugnisse anderen zum Schutz der Gesundheit erlassenen Rechtsvorschriften nicht entsprechen. So liegt der Fall hier, denn die Einfuhr von Snus widerspricht Art. 8 RL 2001/37, der durch § 5 a TabV in natinales Recht umgesetzt wurde. Die Vorschrift verbietet den Mitgliedstaaten das Inverkehrbringen von Tabak zum oralen Gebrauch. Soweit die Vorschrift eine Einschränkung unbeschadet des Art. 151 der Akte über den Beitritt Österreichs, Finnlands und Schwedens (ABl. EG 1995 L1, 1) enthält, gilt dies nicht für Deutschland, wohin die streitbefangene Sendung befördert werden sollte.

Art. 8 RL 2001/37 ist auch eine zum Schutz der Gesundheit erlassene Rechtsvorschrift, denn Art. 8 RL 2001/37 führt nach dem 28. Erwägungsgrund der RL 2001/37 das in Art. 8a der Richtlinie 89/622/EWG zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung von Tabakerzeugnissen – RL 89/622 – (ABl. EHG Nr. L 359, 1) bestimmte Verkaufsverbot bestimmter Tabake zum oralen Gebrauch fort. Art. 8a RL 89/622 wurde durch die Richtlinie 92/41/EWG des Rates vom 15. Mai 1992 zur Änderung der Richtlinie 89/622/EWG zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung von Tabakerzeugnissen eingeführt – RL 92/41 – (ABl. EG Nr. L 158, 30) in die RL 89/622 eingefügt. Nach den Erwägungsgründen der RL 92/41 diente diese Einschränkung dem Gesundheitsschutz (s. EuGH-Urteil v. 14.12.2004 C?434/02, Rz. 44 ff.). 39

Anders wäre nur zu entscheiden, wenn die Verkehrsfähigkeit von Snus in Deutschland nach § 47a Abs. 2 VTabG durch eine Allgemeinverfügung des Bundesamtes für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit bestimmt worden ist. Das ist aber nicht der Fall, da es keine entsprechende Allgemeinverfügung gibt. 40

2. Neben der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Ablehnung der Überlassung umfasst das Klagebegehren die Aufhebung der vom Beklagten erlassenen Einspruchsentscheidung. Insoweit ist die Klage begründet. Das bedarf der Klarstellung im angefochtenen Urteil. Nach Erledigung der mit dem Einspruch angefochtenen Ablehnung der Überlassung durfte eine Einspruchsentscheidung in der Sache nicht mehr ergehen. Das Einspruchsverfahren war vielmehr einzustellen. Durch die dennoch ergangene Einspruchsentscheidung ist der Kläger beschwert; denn durch die Zurückweisung seines Einspruchs wird der Eindruck erweckt, die (erledigte) Ablehnung der Überlassung sei bestandskräftig geworden. Die Einspruchsentscheidung ist daher aufzuheben (BVerwG Urteil v. 20.01.1989, 8 C 30.87, BVerwGE 81, 226, NJW 1989, 2486 f.; FG Bremen v. 26.09.2000, 200366 K 2, EFG 2000, 1230; . 41

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 136 Abs. 1 Satz 1 FGO, die Entscheidung über die Nichtzulassung der Revision aus § 115 Abs. 2 FGO. 42

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE