

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Marco Laudacher über den Antrag der LKG, vom 31. Januar 2019, vertreten durch DTW, der gegen das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 19.12.2018, RV/5100076/2014 erhobenen und zur Zahl RR/5100024/2019 protokollierten außerordentlichen Revision die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen,

beschlossen:

1. Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 30 Abs 2 VwGG wird nicht stattgegeben.
2. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) iVm Art 133 Abs 4 B-VG, § 25a Abs 2 Z 1 VwGG und § 30a Abs 3 VwGG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

A. Sachverhalt:

1. In der Beschwerde an den VfGH vom 21. November 2019 zur BFG-Entscheidung vom 19.12.2018, RV/5100076/2014, beantragte die Beschwerdeführerin die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Mit Beschluss vom 11. Juni 2019 hat der VfGH die Behandlung der Beschwerde abgelehnt und damit hat sich auch ein Abspruch über den Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, erübrigt. Am 19. Juli 2019 hat der VfGH den Beschluss gefasst, die Beschwerde der LKG an den VwGH abzutreten. Damit ist der Antrag auf aufschiebende Wirkung im Revisionsverfahren zu erledigen. Bis zur Abtretung an den VwGH ist das Bundesfinanzgericht für diese Entscheidung zuständig (Ehrke-Rabel, Rechtsmittelverfahren in Abgabensachen, Praxishandbuch, S. 119, Rz 60).
2. Der Antrag wurde wie folgt begründet:

- a. Der VfGH geht in regelmäßiger Rechtsprechung davon aus, dass die zuerkennende Wirkung dann nicht gegeben ist, wenn

- eine Gefährdung der Einbringlichkeit besteht und andererseits

- der von der antragstellenden Gesellschaft behauptete unverhältnismäßige Nachteil nicht hinreichend konkret dargelegt worden ist. Dem Antrag ist auch nicht Folge zu leisten, wenn eine Finanzierung der Steuerlast durch Darlehensaufnahme möglich ist und ein Anspruch auf Rückerstattung bei Obsiegen besteht (Rz 226 VfGH-Beschwerde).

b. Diese Regelung des § 85 Abs 2 VfGG muss an den Vorgaben des Unionsrechtes geprüft werden und hält einer Überprüfung nicht stand. Die Regelung und die Rspr des VfGH ist daher korrekturbedürftig. Die regelmäßige Rechtsprechungspraxis des VfGH beruht nicht auf zwingenden Erfordernissen des Gemeinwohls und auch nicht auf dem Nachweis eines verhältnismäßigen Eingriffs in die Grundfreiheiten der Art 49 und 56 AEUV (Rz 227).

c. Selbst eine "Gefährdung der Einbringlichkeit" kann kein zwingendes Erfordernis des Gemeinwohls sein. **Die unionsrechtlich nicht gerechtfertigte Forderung darf der VfGH auch nicht bestätigen, ohne vorher den EuGH angerufen zu haben. Die Anforderungen des Unionsrechtes würden auf den Kopf gestellt, wenn der VfGH dem öffentlichen Interesse den Vorrang vor den höherrangigen Grundrechten einräumen würde** (Rz 228).

d. Die Verweigerung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde das Gebot der Effektivität des Rechtsschutzes verletzen; daher muss dem Antrag auf aufschiebende Wirkung stattgegeben werden, weil jedes nationale Gericht alles tun muss, um zu vermeiden, dass die volle Wirksamkeit des Unionsrechtes abgeschwächt wird (Art 47 der Charta; Rz 229 und 230).

e. Der VfGH muss erst recht durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sicherstellen, dass seine spätere Entscheidung nicht ihrer vollen Wirksamkeit beraubt wird, indem die Beschwerdeführerin trotz fehlender Rechtskraft der angefochtenen Bescheide mit unionsrechtswidrigen Abgaben belastet und dazu noch unionsrechtswidrig des Missbrauchs von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten beschuldigt wird (Rz 232).

f. Die Pflicht zur unionsrechtskonformen Auslegung von § 85 Abs 2 VfGG im Sinne der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung besteht umsomehr, angesichts der Tatsache, **dass der VfGH aufgrund seiner letztinstanzlichen Vorlagepflicht**

- entweder dem Ersuchen der Beschwerdeführerin stattgeben

- oder den EuGH im Wege der Vorlage gemäß Art 267 AEUV anrufen muss.

Eine Abweisung der Beschwerde kommt vor dem Hintergrund der letztinstanzlichen Vorlagepflicht nicht in Betracht. Ohne Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde auch die Effektivität der Kooperation des VfGH mit dem EuGH ganz erheblich infrage gestellt (Rz 233).

g. Eine Ausnahme von der Vorlagepflicht kommt nicht in Betracht, sollte der VfGH erwägen, die aufschiebende Wirkung nicht zuzuerkennen (Rz 234).

h. Sollte der Senat (des VfGH) also in Erwägung ziehen, dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht stattzugeben, ist der Gerichtshof der Europäischen Union mit sinngemäß folgender Vorlagefrage anzurufen:

Sind die Art 49 und 56 AEUV der Charta im Lichte der Rspr des Gerichtshofes, demnach das nationale Recht alles tun muss, um innerstaatliche Rechtsvorschriften auszuschalten, die unter Umständen ein wenn auch nur vorübergehendes Hindernis für die volle Wirksamkeit des Unionsrechtes bilden könnten, dahingehend auszulegen, dass sie in einem Fall mit den vorliegenden Besonderheiten das mit der Sache befasste Gericht verpflichten, von der ihm durch nationales Recht eingeräumten Möglichkeit Gebrauch zu machen, die aufschiebende Wirkung der Verfassungsbeschwerde gegen eine durch das BFG bestätigte Steuerforderung anzuordnen?

B. Rechtslage:

Nach § 30 Abs 1 VwGG hat die Revision keine aufschiebende Wirkung.

Nach § 30 Abs 2 VwGG hat bis zur Vorlage das Verwaltungsgericht, ab Vorlage der Revision der Verwaltungsgerichtshof auf Antrag des Revisionswerbers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, wenn dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien mit dem Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses oder mit der Ausübung der durch das Erkenntnis eingeräumten Berechtigung ein unverhältnismäßiger Nachteil für den Revisionswerber verbunden wäre. Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung bedarf nur dann einer Begründung, wenn durch sie die Interessen anderer Parteien berührt werden.

C. Rechtliche Erwägungen:

1. a. Die Antragstellerin hat nach Lehre und Rechtsprechung die Unverhältnismäßigkeit des Nachteils (aus einer Verpflichtung zur Geldleistung) durch ziffernmäßige Angaben über ihre Wirtschaftsverhältnisse zu konkretisieren. Notwendig ist dabei die **Glaubhaftmachung konkreter – möglichst ziffernhafter – Angaben über die Einkunfts- und Vermögensverhältnisse des Antragstellers, unter Einschluss seiner Schulden, jeweils nach Art und Ausmaß** (Ritz/Koran, Finanzverwaltungsgerichtsbarkeit neu in Österreich, S. 355; sowie zB VwGH 6.8.2014, Ra 2014/08/0012; VwGH 12.9.2014, Ra 2014/15/0023; BFG 16.6.2016, AW/5100001/2016; BFG 30.9.2016, AW/2100004/2016). Darzustellen sind Angaben über die gesamten Wirtschaftsverhältnisse des Antragstellers, wozu **selbst die gesetzlichen Sorgepflichten** gehören (VwGH 25.2.1981, 2680/80).

b. Um die geforderte Interessenabwägung vornehmen zu können, ist es erforderlich, dass der Antragsteller **schon in seinem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt** (VwGH 16.9.2019, Ra 2019/13/0072).

c. Wendungen wie „mit finanziellen Schwierigkeiten kämpfen“, „Zahlung bedeutet eine große finanzielle Härte“, „der Vollzug würde die Existenzgefährdung bedeuten“, „an den Rand der Existenz führen“ oder „mit nachhaltigen wirtschaftlichen Nachteilen verbunden sein“, erfüllen das Konkretisierungsgebot nicht (BFG 23.5.2019, AW/5100003/2019 mit Verweis auf VwGH 25.2.1981, 2680/80).

2. Die Notwendigkeit, die Zahlung einer Abgabennachforderung über Kredite zu finanzieren, ist für sich allein kein hinreichender Grund für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung (VwGH 28.5.15, Ra 2015/13/0019).

3. Die Antragstellerin begründet substantiell das Begehren überhaupt nicht und legt weder Einkommens- noch Vermögensverhältnisse dar. Ihre Ausführungen erschöpfen sich darin festzuhalten, **dass der VfGH verpflichtet ist, die aufschiebende Wirkung zu gewähren und ansonsten nur befugt wäre den EuGH anzurufen** und gibt damit dem Höchstgericht vor, wie es zu entscheiden hat.

Mit derart unkonkreten Ausführungen hat die Revisionswerberin die wirtschaftliche Situation nicht nur nicht in ausreichender Weise, sondern überhaupt nicht dargetan.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die aus der Verlegung des Sitzes nach Malta resultierende Steuerersparnis (siehe Seite 212 der Entscheidung des BFG RV/5100076/2014 vom 19. Dezember 2018) bereits zu 78% die Steuernachzahlung des Konzerns in den Jahren 2008 und 2009 abdeckt und auch sonst nicht von einer prekären Vermögenssituation der Beschwerdeführerin auszugehen ist.

5. Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konnte aus diesem Grund nicht stattgegeben werden. Die Zustellung erfolgt an den Rechtsvertreter, da die allgemeine Vollmacht auch die Zustellungsbevollmächtigung für das genannte Verfahren umfasst (Ritz, ZustG, § 9, Rz 20).

D. Zulässigkeit einer Revision

Nach § 25a Abs 2 Z 1 VwGG ist eine Revision gegen Beschlüsse gemäß § 30a Abs 3 VwGG nicht zulässig.

Linz, am 17. Dezember 2019

