



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des V.K., L., vom 13. August 2008 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Linz Wels, vertreten durch Mag. Maria Wallinger, vom 7. Juli 2008, GZ. 500000/90011/15/2007, betreffend Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 11. Jänner 2008, Zahl 500000/90011/6/2007, schrieb das Zollamt Linz Wels V.K. (in weiterer Folge als Beschwerdeführer, Bf bezeichnet), gem. § 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 dritter Anstrich und Art. 215 Abs. 1 und 2, Zollkodex (ZK) Eingangsabgaben iHv. € 43.703,65 (Zoll € 8.873,27, EUSt € 9.851,44, Tabaksteuer € 24.978,84) sowie eine Abgabenerhöhung iHv. € 1.721,43 vor. Begründend wurde ausgeführt, dass der Bf. in der Zeit von 6.10.2006 bis 2.10.2007 eine Garage in 4020 Linz, S. gemietet hatte, die er D.K. zur Lagerung von insgesamt 1.185 Stangen unverzollter ausländischer Zigaretten zur Verfügung gestellt hat. Da er beim Umpacken der Zigaretten anwesend und auch einen Zweitschlüssel für die Garage hatte, sei er im Besitz der Zigaretten gewesen bzw. habe er Sachherrschaft über diese ausgeübt und dadurch Zollschuldner im Sinne des Art. 202 Abs. 3 3. Anstrich ZK geworden.

Dagegen hat der Bf. mit Eingabe vom 5.2.2008 Berufung mit der Begründung eingebracht, er habe die Garage kurzfristig D.K. zur Lagerung von Waren für eine bevorstehende Übersiedlung überlassen. Er habe seinem nur flüchtig Bekannten den Schlüssel zur Garage überlassen, jedoch zu keinem Zeitpunkt davon gewusst, dass dieser die Garage als Zigarettenlager benutzen werde. Er sei von der Einlagerung diverser Übersiedlungsgegenstände ausgegangen.

Mit Eingabe vom 27.2.2008 hat der Bf. einen Antrag auf Aussetzung der Einhebung nach § 212 a BAO gestellt. Mit Schreiben vom 5.3.2008 forderte ihn das Zollamt zur Stellung einer Sicherheitsleistung im Sinne des Art. 244 ZK auf. Dieser Aufforderung ist der Bf. ohne Angabe von Gründen nicht nachgekommen.

Mit Bescheid vom 6. Mai 2008, Zl. 520000/90011/13/2007, wurde der Antrag abgewiesen, da weder Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung bestehen, noch der Bf. das Vorliegen eines unersetzbaren Schadens nachgewiesen hat.

In der gegen die Abweisung des Aussetzungsantrages erhobenen Berufung führte er aus, dass er bereits in der Berufung gegen den Abgabenbescheid vorgebracht habe, dass sich allein aus der Tatsache, dass er seine Garage D.K. überlassen habe, keine Haftung die die Abgaben konstruieren lasse. D.K. habe im übrigen ausgesagt, dass er alleine für die Sache mit den Zigaretten verantwortlich sei. Im übrigen werde sich im Gerichtsverfahren ohnehin herausstellen, dass er mit der Sache nichts zu tun habe.

Der Bf. sei in Österreich wohnhaft und beziehe einen Pensionsvorschuss. E sei daher nicht in der Lage, eine Sicherheitsleistung in der vorgeschriebenen Abgabenhöhe zu entrichten. Selbst durch die Einbringung eines Teiles der Abgaben entstehe dem Bf. ein unersetzbarer Schaden.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 7. Juli 2008, Zl. 500000/90011/15/2007, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Es sei mittlerweile eine Berufungsvorentscheidung in der Abgabensache ergangen und es bestehe daher auch kein Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Abgabenvorschreibung. Weiters bestehe nach Ansicht des Zollamtes kein unersetzbarer Schaden, da der Bf. außer dem Pensionsvorschuss von monatlich ca. € 300,00 kein weiteres Vermögen besitze.

In der gegen die Berufungsvorentscheidung eingebrachten Beschwerde vom 11.8.2008 brachte er vor, dass er zwar vom Landesgericht Linz der Abgabenhellerei schuldig befunden worden sei. Da D.K. jedoch immer wieder beteuert habe, dass der Bf. mit der Sache nichts zu

tun habe, habe er gegen das Urteil des Landesgerichtes berufen. Sämtliche Einbringungsversuche wären im übrigen unverhältnismäßig, da der Bf. nur bescheidene Einkommensverhältnisse habe und ihm damit ein unersetzbarer Schaden entstehen würde.

Dem Aussetzungsverfahren liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Bf. hatte in der Zeit von 6.10.2006 bis 2.10.2007 eine Garage in 4020 Linz, S. gemietet, die er D.K. zur Lagerung von insgesamt 1.185 Stangen unverzollter ausländischer Zigaretten zur Verfügung gestellt hat. Die Zigaretten waren zuvor von bisher unbekannt gebliebenen Personen aus dem Kosovo bzw. aus Montenegro, wohin die Zigaretten, die von der Fa. Austria Tabak GmbH erzeugt und dorthin verkauft worden sind, in die Europäische Union geschmuggelt worden. Über welche Zollämter die Waren geschmuggelt worden sind, konnte nicht mehr festgestellt werden.

D.K. hat die Zigaretten auf Autobahnraststätten, insbesondere Ansfelden, von ausländischen LKW Fahrern übernommen und dann in der vom Bf. gemieteten Garage zwischengelagert. Aus der Aufmachung der Zigaretten (fehlende Steuerbanderole) und dem Preis sowie der Tatsache, dass D.K. zum Handel mit Zigaretten nicht berechtigt war, war dem Bf. klar, dass es sich um geschmuggelte Zigaretten handelte. Im übrigen wurde an Hand von abgehörten Telefongesprächen des Bf. mit M. festgestellt, dass es sich bei diesen um Anfragen nach der Lieferung von Zigaretten gehandelt hat. Der Bf. handelte daher im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit D.K..

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gem. Art. 7 ZK sind Entscheidungen der Zollbehörden, abgesehen von den Fällen nach Art. 244 Abs. 2 ZK, sofort vollziehbar.

Gemäß Art. 244 ZK wird durch die Einlegung des Rechtsbehelfs die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung nicht ausgesetzt.

Die Zollbehörden setzen jedoch die Vollziehung der Entscheidung ganz oder teilweise aus, wenn sie begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung haben oder wenn dem Beteiligten ein unersetzbarer Schaden entstehen könnte. Bewirkt die angefochtene Entscheidung die Erhebung von Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben, so wird die Aussetzung der Vollziehung von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht. Diese Sicherheitsleistung braucht jedoch nicht gefordert werden, wenn eine derartige Forderung auf

Grund der Lage des Schuldners zu ernststen Schwierigkeiten wirtschaftlicher oder sozialer Art führen könnte.

Die nationalen Bestimmungen über Zahlungserleichterungen und die Aussetzung der Einhebung der Abgaben nach § 212a BAO sind nur insoweit anzuwenden, als diese Art. 244 ZK nicht entgegenstehen oder Art. 244 ZK keine Regelung enthält und eine solche dem nationalen Gesetzgeber überlassen wird.

Wenn die Voraussetzungen für die Aussetzung der Vollziehung nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Entscheidung über den Aussetzungsantrag geprüft werden, so sind darunter die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung über den Aussetzungsantrag durch die Behörde erster Instanz zu verstehen, wobei die Aussichten der Berufung an Hand des Berufungsvorbringens zu prüfen sind.

Im Hauptverfahren ist die Berufung bereits erledigt. Der Bf. ist mit (rechtskräftigem) Urteil des Landesgerichtes Linz vom 31.7.2008 schuldig befunden worden, dadurch das Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhhehlerei begangen zu haben, dass er gemeinsam mit D.K. im Zeitraum von Mitte April 2007 bis 3.8.2007 in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken 237.000 Stück Filterzigaretten, auf die Eingangsabgaben iHv. € 43.703,65 (Zoll € 8.873,28, TabSt € 24.978,93 und EUSt € 9.851,44) entfallen, diese Zigaretten von bislang unbekannten Personen erworben und in der in 4030 Linz, S. , etablierten Garage zwischenlagerten. Aufgrund der strafrechtlichen Würdigung erkannte der Schöffensenat des Landesgerichtes Linz am 31.7.2008, 21 Hv 68/08 w, sowohl D.K. als auch den Bf. wegen gewerbsmäßiger Abgabenhhehlerei nach den §§ 37 Abs. 1 lit. a und 38 Abs. 1 FinStrG schuldig und verhängte eine Geldstrafe iHv. € 26.000,00. Der Strafberufung gab das Oberlandesgericht Linz am 23. Februar 2009, 10 Bs 23/09t, nicht Folge.

Der Bf. hat die Garage, in der die verfahrensgegenständlichen Zigaretten beschlagnahmt wurden, gemietet und einen Schlüssel D.K. weitergegeben. Obwohl der Bf. angegeben hat, die Garage für Autoreparaturen gemietet zu haben, erscheint die Größe und die Ausstattung der Garage für die Durchführung dieser Arbeiten zu klein und daher hiezu nicht geeignet. Des Weiteren haben die in der Strafverhandlung vor dem Landesgericht Linz einvernommenen Zeugen angegeben, dass sie in der Garage keine Reparaturarbeiten an Autos wahrgenommen haben. Der Bf. wurde mehrfach gemeinsam mit D.K. bei der Garage gesehen. Weiters wurden sie von Zeugen beim Hantieren mit Schachteln gesehen. Auch hat er sofort bei Abschluss des Mietvertrages einen Schlüssel der Garage an D.K. übergeben.

Für den Senat bestehen keinerlei Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung. Speziell im Hinblick auf die Frage der Bindung an Strafurteile hat der

Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur ausgesprochen, dass die Abgabenbehörde an die im Spruch des die Partei betreffenden rechtskräftigen Strafurteils festgestellten Tatsachen bzw. an die tatsächlichen Feststellungen, auf denen dieser Spruch beruht, gebunden ist. Die Bindung betrifft nur den Sachverhalt, nicht aber dessen steuerliche Beurteilung.

Der Bf. ist mit (rechtskräftigem) Urteil des Landesgerichtes Linz vom 31.7.2008 schuldig befunden worden, dadurch das Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei begangen zu haben, dass er gemeinsam mit K.D. im Zeitraum von Mitte April 2007 bis 3.8.2007 in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken 237.000 Stück Filterzigaretten, auf die Eingangsabgaben iHv. € 43.703,65 (Zoll € 8.873,28, TabSt € 24.978,93 und EUSt € 9.851,44) entfallen, diese Zigaretten von bislang unbekannten Personen erworben und in 4030 Linz, S., etablierten Garage zwischengelagert hat. Aufgrund der strafrechtlichen Würdigung erkannte der Schöffensenat des Landesgerichtes Linz am 31.7.2008, 21 Hv 68/08 w, sowohl K.D. als auch den Bf. wegen gewerbsmäßiger Abgabenhehlerei nach den §§ 37 Abs. 1 lit. a und 38 Abs. 1 FinStrG schuldig und verhängte eine Geldstrafe iHv. € 26.000,00. Der Strafberufung gab das Oberlandesgericht Linz am 23. Februar 2009, 10 Bs 23/09t, nicht Folge. Da die Abgabenvorschreibung von den Feststellungen des Strafurteiles ausgeht, bestehen daher keine begründeten Zweifel an der Rechtmäßigkeit der diesem Verfahren zugrunde liegenden Entscheidung.

Zur Frage des Vorliegens eines unersetzbaren Schadens wurde erwogen:

Mangels Definition im Zollkodex knüpft der Europäische Gerichtshof in seinem Urteil vom 17.7.1997, C-130/95, zur Begriffsbestimmung an den des schweren und nicht wiedergutzumachenden Schadens an. Nur dann, wenn im Fall des Obsiegens im Hauptsacheverfahren ein finanzieller Schaden nicht vollständig ersetzt werden könnte, ist der Schaden schwer und unersetzbar. Ein Schaden in diesem Sinn ist beispielsweise die Notwendigkeit des Verkaufs eines Hauses oder einer Eigentumswohnung, Existenzgefährdung eines Unternehmens oder die Verwertung gepfändeten Vermögens.

Bei der Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK handelt es sich um eine begünstigende Bestimmung, weshalb der Abgabepflichtige aus eigenem und überzeugend darzulegen und glaubhaft zu machen hat, dass die Voraussetzungen für die Gewährung vorliegen.

Der Zollschuldner hat substantiiert darzulegen, dass durch die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung für ihn ein unersetzbarer Schaden entsteht.

Vom Bf. wurde zu seinen finanziellen Verhältnissen vorgebracht, dass er monatlich € 300,00 an Pensionsvorschuss beziehe. Über Vermögen verfüge er nicht.

Da somit kein der Vollstreckung unterliegendes Vermögen des Bf. vorhanden ist, besteht auch nicht die Gefahr eines unersetzbaren Schadens. Im Hinblick auf die Pfändungsschutzbestimmungen stellt die bloße Auferlegung einer Zahlungsverpflichtung keinen unersetzbaren Schaden dar. Vermögenslose oder Personen, deren Einkommen längerfristig pfändungsfrei bleiben werden (insbes. §§ 53 ff. AbgEO iVm 290 ff EO), haben durch den Vollzug von Bescheiden, die auf Geldleistungen gerichtet sind, keinen unersetzbaren Schaden zu befürchten (Witte/Alexander, Zollkodex, Art. 244 Rz. 33).

Unter Berücksichtigung der Einkommenssituation, deren Änderung vom Bf. nicht in Aussicht gestellt wurde, sowie mangels Vorhandensein eines der Vollstreckung unterliegenden Vermögens, kann für den Bf. allein durch das im Abgabenbescheid enthaltene Leistungsgebot kein unersetzbarer Schaden entstehen.

In Art. 244 UA.2 ZK sind zwei Varianten erwähnt, bei deren Vorliegen die Aussetzung der Vollziehung zu gewähren ist. Sie sind mit "oder" verbunden, die Aussetzung der Vollziehung ist also schon dann zu gewähren, wenn nur eine der beiden Voraussetzungen zu bejahen ist. In diesem positiven Fall ist aber die Aussetzung bei der Erhebung von Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben gemäß UA.3 grundsätzlich nur bei Erbringung einer Sicherheitsleistung zu gewähren, von der nur ausnahmsweise abzusehen ist. Ob oder in welcher Höhe die Behörde eine Sicherheitsleistung verlangt, liegt in ihrem Ermessen. Wenn beide Voraussetzungen des UA.2 zu verneinen sind, ist die Aussetzung der Vollziehung nicht zu gewähren und die Frage einer Sicherheitsleistung stellt sich dann gar nicht. Die Prüfung der Voraussetzungen für die Aussetzung der Vollziehung hat sich auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung durch die Behörde erster Instanz zu beziehen (VwGH 31.8.2000, Zl. 98/16/0296).

Im vorliegenden Fall ist die Behörde erster Instanz im Zeitpunkt ihrer Entscheidung zu Recht zu einer abweisenden Entscheidung über den Aussetzungsantrag gelangt, da keinerlei Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung bestehen und beim Bf. auch kein unersetzbarer Schaden durch die sofortige Vollziehung der Entscheidung entsteht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 25. Mai 2009