



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerden des Bf., whft. Adr., vom 30. November 2007 gegen die Berufungsvorentscheidungen des Zollamtes Wien vom 22. November 2007, Zl. 100000/90.479/152/2007-AFA/Hd, Zl. 100000/90.479/153/2007-AFA/Hd, Zl. 100000/90.479/154/2007-AFA/Hd und Zl. 100000/90.479/155/2007-AFA/Hd, jeweils betreffend Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 Zollkodex (ZK) entschieden:

- I. Die Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung Zl. 100000/90.479/152/2007-AFA/Hd wird mangels Bestehens einer aufrechten Zahlungspflicht als unbegründet **abgewiesen**.
- II. Der Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung Zl. 100000/90.479/153/2007-AFA/Hd wird **Folge gegeben** und die Aussetzung der Vollziehung der aufrechten Abgabenschuld im Ausmaß von 645.781,41 € **gewährt**. Von der Erbringung einer Sicherheitsleistung wird **abgesehen**.
- III. Die Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung Zl. 100000/90.479/154/2007-AFA/Hd wird mangels Bestehens einer aufrechten Zahlungspflicht als unbegründet **abgewiesen**.
- IV. Die Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung Zl. 100000/90.479/155/2007-AFA/Hd wird mangels Bestehens einer aufrechten Zahlungspflicht als unbegründet **abgewiesen**.

## **Entscheidungsgründe**

Das Zollamt Wien hat gegen Herrn Bf. (Beschwerdeführer, im Folgenden: Bf.) ab 2007 vier Abgabenverfahren durchgeführt, und zwar wurden ihm an Abgaben vorgeschrieben:

- 1) Mit Bescheid Zl. 100000/90.479/75/2007-AFA/Hd vom 9.8.2007 insgesamt 560,08 € gemäß Art. 201 Abs.1 und Abs.3 ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG für einen PKW der Marke Suzuki Swift;
- 2) Mit Bescheid Zl. 100000/90.479/77/2007-AFA/Hd vom 17.8.2007 insgesamt 646.333,14 € gemäß Art. 203 Abs.1 und Abs.3 ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG für 11.848,14 Gramm Scandium;
- 3) Mit Bescheid Zl. 100000/90.479/88/2007-AFA/Hd vom 21.8.2007 insgesamt 5.323,08 € gemäß Art. 203 Abs.1 und Abs.3 ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG für diverse Waren (Textilien, Uhren, Schuhe, Lederartikel, Geschirrsets, Duftwässer);
- 4) Mit Bescheid Zl. 100000/90.479/96/2007-AFA/Hd vom 21.8.2007 insgesamt 936,79 € gemäß Art. 201 Abs.1 und Abs.3 ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG für zwei Armbanduhren der Marke Longines.

Bei all diesen Bescheiden bestand mit wechselnden Personen und zum Teil in verschiedener Höhe ein Gesamtschuldverhältnis, bei dem Zahlungen durch einen Gesamtschuldner den anderen beteiligten Gesamtschuldnern zugute kommen.

Gegen alle diese Bescheide hat der Bf., damals vertreten durch Rechtsanwalt Dr. W., am 6.9./13.9.2007 das Rechtsmittel der Berufung erhoben, wobei in den Rechtsmittelschriften jeweils zusätzlich gestellt war ein Antrag auf Aussetzung, ein Antrag auf Stundung und ein Antrag auf Unterbrechung.

Was die Berufung jeweils in der Hauptsache, also der Abgabenfestsetzung, betrifft, wurden Einwände vorgebracht, dass man diese Abgabenfestsetzung für sachlich und rechtlich verfehlt hält. Darauf ist im Rahmen der vorliegenden Entscheidung nicht im Detail einzugehen. Diese Verfahren sind bei Pkt. 1) und 4) rechtskräftig abgeschlossen, bei Pkt. 3) ist die abweisende Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom 12.7.2012, Zl. 100000/90.479/105/2007 mit Beschwerde angefochten, bei Pkt. 2) ist bislang keine Berufungsvorentscheidung ergangen.

Was die Nebenanträge betrifft, kam das Zollamt dem Antrag auf Unterbrechung dadurch nach, dass es mit Schreiben vom 25.9.2007 dem Bf. gemäß Art. 6 ZK mitteilte, dass im

Zusammenhang mit den Abgabenforderungen auch Finanzstrafverfahren angelaufen seien, deren Ausgang auch für die Abgabenverfahren von Relevanz sein und daher abgewartet werden.

Des Weiteren zielt der Antrag auf Stundung auf die Anwendung von Art. 229 ZK und subsidiär § 212 BAO, der Antrag auf Aussetzung auf die Anwendung von Art. 244 ZK und subsidiär § 212a BAO ab. Das Zollamt hat den Antrag auf Aussetzung der Vollziehung jeweils mit Bescheid vom 25.9.2007 abgewiesen mit der Begründung, dass weder begründete Zweifel an Rechtmäßigkeit der Abgabenfestsetzung sowie kein Anhaltspunkt auf Eintritt eines unersetzbaren Schadens im Sinne von Art. 244 ZK, Unterabsatz (UA.) 2, vorliege.

Gegen diese Abweisung der Aussetzung brachte der Bf. durch seinen Rechtsvertreter jeweils am 23.10.2007 Berufung ein und führte aus, dass sich die Behörde mit dem Vorbringen des Bf. nicht inhaltlich auseinandergesetzt habe und durch die – zu begrüßende – Aufschiebung des Abgabenverfahrens bis zu einer im Strafverfahren für den Bf. entlastenden Beweisführung sehr wohl Zweifel bestehen bleiben und somit die Voraussetzung für die Aussetzung der Vollziehung des Bescheides vom August 2007 vorliege.

Mit Berufungsvorentscheidung jeweils vom 22.11.2007 wies das Zollamt die Berufung ab. Zur Begründung führte es aus, dass sehr wohl im zugrunde liegenden Abgabenbescheid dem Bf. die angelasteten Malversationen, auch unter Heranziehung strafrechtlicher Ermittlungsergebnisse, ausreichend dargestellt und für ihn im Wege der Akteneinsicht auch zusätzlich nachvollziehbar wären und somit Zweifel an der Rechtmäßigkeit nicht bestünden. Der im Gesetz angesprochene unersetzbare Schaden dürfe nicht gleichgesetzt werden mit jeglichem vorübergehenden finanziellen Engpass, sondern nur mit Existenzgefährdung, der der Bf. hier schon durch die Zahlung wenigstens geringer Raten entgehen könnte.

Gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung wurde in jedem der 4 Aussetzungsverfahren am 30.11.2007 Beschwerde an den Unabhängigen Finanzsenat (UFS) erhoben. Festgehalten wurde an der Rüge, dass sowohl im Abgabenfestsetzungsverfahren als auch im Aussetzungsverfahren keine ausreichend begründeten Bescheide vorliegen würden. Es sei nicht ersichtlich, welche Ermittlungen es überhaupt sein sollen, auf die das Zollamt den Abgabenanspruch und damit auch die Abweisung der Aussetzung der Vollziehung stütze. Herangezogen würden die Aussagen von strafrechtlich schwer belasteten und daher völlig unglaubwürdigen Personen, es sei bei den Waren gar nicht klar, warum sie zollpflichtig sein sollen, wie die Behörde zu den Wertansätzen kommt und warum der Bf. für diese Waren Zollschuldner geworden sei. Es werde hier eine aus dem Gesetz nicht herleitbare

Pauschalhaftung angenommen. Die wirtschaftliche Lage des Bf. sei sehr wohl prekär, denn er sei vom Dienst suspendiert und erhalte Beträge nur ungefähr in Höhe des Existenzminimums, sodass ihm nicht einmal Ratenzahlungen zumutbar seien.

Nach Mitteilung des Zollamtes Wien vom 12.11.2012 sind die Abgabenbeträge zu Punkt 1), 3) und 4) durch verschiedene Gesamtschuldner zur Gänze beglichen, bei Pkt. 2) sind durch zwei Gesamtschuldner lediglich die Beträge 196,38 € bzw. 355,35 € entrichtet worden, sodass der Betrag 645.781,41 € aushaftet.

Das Vollmachtsverhältnis zum Rechtsvertreter wurde gemäß Schreiben des Bf. vom 28.2.2011 aufgelöst.

Es ist aufgrund des äußerlich weitgehend gleichen Verfahrensablaufs, der meist wortgleichen Argumentationen in den behördlichen Entscheidungen und Schriftsätze des Bf. und überhaupt der engen Verflechtung der vier beim UFS anhängigen Beschwerdeverfahren zu Art. 244 ZK zweckmäßig, die 4 Berufungsentscheidungen in der vorliegenden Entscheidung des UFS gemeinsam als Sammelbescheid (kombinierter Bescheid) zu erledigen. Nach höchstgerichtlicher Judikatur ist eine solche Vorgangsweise zulässig, wenn die vorliegenden Einzelbescheide, die auch isoliert der Rechtskraft fähig sind, mit ihrem Spruch und ihrer Begründung erkennbar und abgrenzbar bleiben (Ritz, BAO Kommentar, 4. Aufl., § 93 Rz. 31; z.B. VwGH 29.11.2000, 99/13/0225). Es liegt daher mit den Spruchpunkten I. bis IV. jeweils die Berufungsentscheidung der vier Einzelverfahren vor. Daher sind die in der o.a. Rechtsbelehrung enthaltenen Ausführungen zur Rechtskraft bzw. zur Möglichkeit der Ergreifung eines außerordentlichen Rechtsmittels bei einem Gerichtshof des öffentlichen Rechts auf die einzelnen Spruchpunkte zu beziehen.

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

Es sei nochmals betont, dass hier nichts zu entscheiden ist betreffend das Abgabenfestsetzungsverfahren, sondern nur zu der im Abgabenzahlungsverfahren begehrten Aussetzung der Vollziehung.

Die für das Aussetzungsverfahren im Mittelpunkt stehende Bestimmung des Zollkodex lautet:

Art. 244:

*Durch die Einlegung des Rechtsbehelfs wird 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 aufgrund der Lage des Schuldners zu ernsten Schwierigkeiten wirtschaftlicher oder sozialer Art führen könnte.

Wie das einzelstaatliche Recht in §§ 254 und 212a BAO sieht auch das Gemeinschaftsrecht in Art. 7 und Art. 244 ZK vor, dass zollbehördliche Entscheidungen grundsätzlich sofort zu vollziehen sind, dass aber in besonders strittigen Fällen bzw. zur Vermeidung von Beeinträchtigungen, die später – etwa im Fall des Obsiegens in einem Rechtsmittelverfahren – nicht mehr gutzumachen wären, diese Vollziehung ausgesetzt wird. Im Bereich des Zollrechts sind die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung in den identen Regelungsbereichen von jenen des Zollkodex überlagert – im Wesentlichen verdrängt Art. 244 ZK die Bestimmungen in § 212a Abs.1 und Abs.2 BAO. Es ist daher in den vier Beschwerdeverfahren betreffend die Aussetzung der Vollziehung zu überprüfen, ob für den Bf. die Voraussetzungen des Art. 244 ZK zur Aussetzung obgenannter Abgabenforderungen erfüllt sind. Dazu ist zu beachten, dass der Unterabsatz 2 dieser Bestimmung mit „oder“-Verbindung zwei Fälle anführt, bei denen eine solche Aussetzung in Betracht kommt. Es genügt also für eine Aussetzung, wenn nur eine der beiden Alternativen erfüllt ist.

Die erste Alternative, „begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung“, spricht den Fall an, dass aufgrund schwieriger Sachverhalts-, Rechts- und/oder Beweislage die Abänderung oder auch gänzliche Aufhebung einer Entscheidung zumindest denkbar wäre. Die zweite Alternative nimmt darauf Bedacht, dass durch den sofortigen Vollzug der Partei während eines laufenden Abgabenfestsetzungsverfahrens ein irreparabler Schaden entstehen oder dass sie den elementarsten Lebensbedürfnissen und Unterhaltsverpflichtungen nicht mehr nachkommen könnte.

### **Zu Spruchpunkt I.:**

Der gegenständliche rechtskräftig festgesetzte Abgabenbetrag in Höhe von 560,08 ist zur Gänze mit Teilbeiträgen zweier Gesamtschuldner entrichtet worden, das Abgabenkonto steht auf Null. Durch Entrichtung erlischt gemäß Art. 233 Buchst. a ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG die Abgabenschuld. Ist aber keine Abgabenschuld und in logischer Folge keine Zahlungspflicht für den Bf. mehr vorhanden, fällt auch der Schutzzweck des Art. 244 ZK fort, das Aussetzungsbegehren geht nunmehr ins Leere und ist als gegenstandslos geworden spruchgemäß abzuweisen.

## **Zu Spruchpunkt II.:**

Inhaltlich ging es in diesem Fall darum, dass Scandium aus dem Verwahrlager des Zollamtes Wien von den verantwortlichen und zutrittsberechtigten Personen entnommen und zur Wohnung des F. verbracht wurde, womit die Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen wurde und für die beteiligten Personen, darunter auch den Bf., gemäß dem Bescheid des Zollamtes die Abgabenschuld für eine Menge von 11.848,14 Gramm in Höhe von 646.333,14 € entstand. In dem sich daraufhin zwischen dem Zollamt und dem Bf. entwickelnden Disput wurden die Streitfrage aufgeworfen, dass keinerlei Begründung in Hinblick auf die Qualität des Scandiums vorgenommen worden sei und sich je nach Qualität, auch durch Internetrecherche belegbar, deutliche Preisunterschiede ergeben können. Da dieses Scandium schon 1993 bei der Firma P. eingelagert gewesen sei, sei es zum behaupteten Tatzeitpunkt Jänner 2003 aufgrund seiner schnellen Verfallszeit schon wertlos gewesen. Ein namentlich genannter Bekannter des Bf. habe bei ihm Scandium zu einem Grammpreis von 7,77 € gekauft, während der Grammpreis laut Zollamt 188,43 € beträgt. Die Menge 11.848,14 Gramm sei zwar bei der Firma P. eingelagert gewesen, das Zollamt habe aber laut Aufzeichnungen nur 9,99 kg eingelagert gehabt. Als Wert des Scandiums könnte daher statt den vom Zollamt angenommenen 7.992.000,- € allenfalls 76.923,- € herangezogen werden. (Anmerkung: mit den aktenkundigen Werten stimmen beide Zahlen nicht, denn der vom Zollamt herangezogene Wert lautet  $11.848,14 \times 188,43 = 2.232.545$  €, so auch Bl. 8 des Teilaktes Scandium, während der Bf. von  $9990 \times 7,77 = 77.622,30$  € ausgeht). Beantragt wurde zur Klärung der strittigen Fragen die Einholung eines Sachverständigungsgutachtens. Das Zollamt führt in der Berufungsvorentscheidung aus, dass die beteiligten Personen für das Scandium letztlich keine Käufer fanden, es wieder in das Verwahrlager zurückbrachten und schließlich der Vernichtung zührten.

Bei der Beurteilung der Frage, ob im Sinne von Art. 244 ZK 2. UA. begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der bekämpften Entscheidung (des Hauptverfahrens) bestehen, hat man sich am Verfahrens- und Wissensstand zum Zeitpunkt der Antragstellung in der ersten Instanz für die Aussetzung der Vollziehung zu orientieren (VwGH 31.8.2000, 98/16/0296). Da es auch nicht Aufgabe des Aussetzungsverfahrens ist, das weitere Hauptverfahren und die dortige Entscheidung vorwegzunehmen, genügt eine Grobbeurteilung des Sachverhalts. Man wird sich dazu mit einer gegenseitigen Abwägung der in den behördlichen Erledigungen und den von der Partei in den Rechtsmittelschriften vorgebrachten Argumenten begnügen können (z.B. VwGH 25.11.1997 97/14/0138). Beim Scandium-Fall liegen sowohl bei der Menge als auch beim Wert des Scandiums krass abweichende Zahlenangaben vor. Ist schon die Abweichung bei der Menge 11.848,14 Gramm gegen 9.990 Gramm bei den vorkommenden Grammwert-Angaben keine unbedeutende Größe, differieren die Werte der gegenständlichen

Gesamtmenge 2.232.545 € gegen (maximal) 76.923,- € (77.622,30 €) um fast das Dreissigfache ! Vor diesem Hintergrund wird man den Argumenten, dass der Wert des Scandiums durch längere Lagerungszeit stark abgefallen sei bzw. dem Antrag auf Einholung eines Sachverständigungsgutachtens besondere Aufmerksamkeit beizumessen haben. Gerade diese drastischen Abweichungen lassen es aber aus der Aktenlage im Jahr 2007 für zumindest nicht völlig unwahrscheinlich erscheinen, dass letztlich die Abgabenfestsetzung noch verändert werden könnte, auch dem in der Berufungsschrift vorgebrachten Hinweis, dass das Zollamt selbst die Abgabenentscheidung bis zur Beendigung des Strafverfahrens aussetzte, kommt dabei Berechtigung zu. Im rechtskräftig abgeschlossenen gerichtlichen Strafverfahren standen die Amtsdelikte der §§ 302 ff. StGB zur Beurteilung an, sodass in diesem Verfahren eine exakte Eruierung der für das Finanzverfahren maßgeblichen Werte nicht erfolgte. So heißt es im Urteil des Straflandesgerichtes Wien vom TTMMJJ, Zl. auf S. 5: „ ... indem sie [Bf. und F.] im Jänner 2003 zirka 10 kg Scandium im nicht mehr festgestellten Wert, das sie zur Vernichtung bestimmt wähnten, einer solchen nicht zuführten ...“.

Da im Lichte dieser Ausführungen der Tatbestand des begründeten Zweifels an der Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Hauptverfahrens betreffend das Metall Scandium im Sinne von Art. 244 2. UA. erste Alternative zu bejahen ist, erübrigt sich ein Eingehen auf die Frage des unersetzbaren Schadens bei sofortigem Vollzug.

Kommt die Behörde nun zum Ergebnis, dass in Art. 244 ZK 2.UA. eine der Voraussetzungen zur Aussetzung der Vollziehung erfüllt ist, so **hat** sie grundsätzlich diese Aussetzung zu gewähren. Es ist aber in UA.3 dabei die einschränkende Bedingung normiert, dass dies betreffend Einfuhrabgaben und sonstige Eingangsabgaben (§ 2 Abs.1 ZollR-DG) nur gegen Erbringung einer Sicherheitsleistung als (ungefähres) Äquivalent zur geschuldeten Abgabenleistung erfolgt. Dafür zählt der Zollkodex in Art. 193 ff. verschiedene Möglichkeiten auf, etwa Barsicherheit, Stellung eines Bürgen, Abtretung von Forderungen (Überlassung von Sparbüchern, Wertpapieren), Beibringung einer Bankgarantie. Für die Erforderung einer Sicherheitsleistung hat sich die Behörde an den wirtschaftlichen Verhältnissen des Aussetzungswerbers im Zeitpunkt von deren Anforderung zu orientieren und es ist ihr dabei ein Ermessensspielraum eingeräumt, indem sie von der Anforderung einer solchen Sicherheitsleistung ganz oder teilweise Abstand nehmen kann.

Im vorliegenden Fall sieht der UFS von der Anforderung einer Sicherheitsleistung bzw. einer dafür notwendigen Erhebung der derzeitigen wirtschaftlichen und sozialen Leistungsfähigkeit des Bf. ab. Denn wie schon ausgeführt, stehen im Scandium-Fall besonders stark abweichende und nicht endgültig abgeklärte Werte zur Diskussion. Es ließe sich gerade deshalb bei der derzeitigen Verfahrens- und Aktenlage der zu sichernde Betrag schwerlich

ausmachen. Die Sicherheitsleistung müsste aber zumindest in ungefährer Größenordnung dem objektiv geschuldeten Abgabenbetrag nahe kommen – gemäß Art. 192 ZK kann die Sicherheitsleistung in geringerem, aber nicht höherem Ausmaß festgesetzt werden -, sodass man zu deren Feststellung hier innerhalb des Nebenverfahrens diffizilere Recherchen anstellen müsste, die vom Verfahrensgegenstand her zum Kernbereich des Hauptverfahrens gehören und dort ohnehin durchzuführen sein werden. Daher hat der UFS spruchgemäß die Aussetzung der Vollziehung ohne Erbringung einer Sicherheitsleistung gewährt.

### **Zu Spruchpunkt III.:**

Der gegenständliche Abgabenbetrag in Höhe von 5.323,08 € ist zur Gänze, mit Teilbeiträgen verschiedener Gesamtschuldner, entrichtet worden, das Abgabenkonto steht auf Null. Wenn kein Betrag oder Teilbetrag aushaftet, gibt es nichts auszusetzen bzw. geht das Aussetzungsbegehr ins Leere und ist als gegenstandslos geworden spruchgemäß abzuweisen. Es sei vermerkt, dass damit nichts ausgesagt ist über die Rechtmäßigkeit der ursprünglichen Abgabenvorschreibung selbst (Bescheid vom 21.8.2007), welche in dem beim UFS anhängigen Rechtsmittelverfahren noch zu beurteilen sein wird, sondern nur festhält, dass den Bf. zum Verfahren 3) keine Zahlungspflicht mehr trifft.

### **Zu Spruchpunkt IV.:**

Der gegenständliche rechtskräftig festgesetzte Abgabenbetrag in Höhe von 936,79 € ist zur Gänze durch den anderen Gesamtschuldner entrichtet worden, das Abgabenkonto steht auf Null. Durch Entrichtung erlischt gemäß Art. 233 Buchst. a ZK iVm § 2 Abs.1 ZollR-DG die Abgabenschuld. Ist aber keine Abgabenschuld und in logischer Folge keine Zahlungspflicht für den Bf. mehr vorhanden, fällt auch der Schutzzweck des Art. 244 ZK fort, das Aussetzungsbegehr geht nunmehr ins Leere und ist als gegenstandslos geworden spruchgemäß abzuweisen.

Abschließend sei vermerkt, dass zu einem im Verlauf des Verfahrens ebenfalls gestellten Stundungsansuchen durch den UFS nichts zu entscheiden war. Denn ein dazu ergangener Bescheid bzw. ein Rechtsmittel dazu liegt nicht auf. Im Übrigen wäre eine Stundung bei den Fällen in Spruchpunkt I., III. und IV. wegen Einzahlung der Beträge ohnehin gegenstandslos geworden und im Fall betreffend das Scandium ist eine Stundung infolge der gewährten Aussetzung der Vollziehung verdrängt (§ 212a Abs.5 BAO letzter Satz).

Wien, am 13. November 2012