

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., vertreten durch LeitnerLeitner GmbH Wirtschaftsprüfer u. Steuerberater, Ottensheimer Straße 32, 4040 Linz, über die Beschwerde vom 21.2.2012 gegen den Bescheid des ZA Linz Wels vom 23.1.2012, GZangefochtenerBescheid betreffend Nichterstattung von Anti-Dumping-Zöllen für Einfuhren im Zeitraum 4.6.2006 bis 19.12.2008 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

### **Sachverhalt zu Antrag auf Erstattung nach Art 236 ZK für den Zeitraum 2006 bis 2008**

Mit 22.12.2011 (Posteingang 23.12.2011) wurde – gestützt auf Art 236 ZK – ein Antrag gestellt, einen Betrag von € 1.964.162,42 zu erstatten. Erfasst war laut ergänzendes Schreiben vom 22.12.2011 der Zeitraum 1.4.2006 bis 21.12.2008. Laut des beigebrachten Tagesauszugs erfasste der Antrag konkret insgesamt 405 Abgabenbescheide mit einem Belegdatum vom 4.5.2006 bis 19.12.2008.

Begründet wurde der Antrag im Wesentlichen damit, dass die anlässlich der Einfuhr erfassten Abgaben nicht geschuldet sind, weil nachträglich eine Rechtsänderung eingetreten ist. Der Antragsteller begründet dies mit dem Panel v 28.10.2011, WT/DS405/R in dem festgestellt wurde, dass die von der EU gegen China verhängten Antidumpingzölle gegen geltendes WTO-Recht verstoßen. Folglich seien die entsprechenden Abgaben zum Zeitpunkt der Festsetzung gesetzlich nicht geschuldet gewesen.

Mit Bescheid vom 23.1.2012, GZangefochtenerBescheid wurde dem Antrag "nicht stattgegeben". Die den Bescheid erlassende Behörde begründete dies damit, dass zum Zeitpunkt der Überführung jeweils eine gültige Verordnung vorlag und zwar die VO (EG) 1472/2006 des Rates vom 5.10.2006. Mit der DVO 1294/2009 des Rates vom 22.12.2009 sei eine Auslaufüberprüfung vorgenommen worden und die Antidumpingmaßnahme erst mit 31.3.2011 außer Kraft getreten (2011/C/92/04). Mit Schreiben vom 10.1.2012 sei vom

Antragsteller mitgeteilt worden, dass es sich bei allen in den freien Verkehr überführten Waren um solche handelt, die unter die VO 1472/2006 fallen. Überdies sei der Antrag verspätet gewesen. Abgesprochen wurde über den Zeitraum 4.6.2006 bis 19.12.2008.

In der Folge wurde mit 21.2.2012 Berufung eingebracht und ausgeführt:

*„Erstens, Ihre Entscheidung, den Erstattungsantrag nicht anzuerkennen davon ausgehend, dass die Abgaben gesetzlich geschuldet wurden ist aus folgenden Gründen unrichtig:*

*Die Unvereinbarkeit der Antidumping—Grundverordnung der EU und der Verordnungen des Rates der EU mit den Nummern 1472/2006 und 1294/2009 (welche die Antidumpingzölle auf Schuhe mit Lederoberteilen aus China und Vietnam verhängen bzw. ausweiten) mit dem WTO-Antidumpingübereinkommen wurde in dem am 28. Oktober 2011 in Umlauf gebrachten Panel-Bericht im Konfliktregulierungsfall DS405, Europäische Union-Antidumping- Maßnahmen auf bestimmte Schuhe aus China, und in dem WTO-Panelbericht und dem Berufungsgremiumsbericht im Konfliktregulierungsfall DS397, Europäische Gemeinschaften-Definitive Antidumping-Maßnahmen auf bestimmte Eisen- oder Stahlbefestigungselemente aus China, ausdrücklich festgestellt.*

*Ferner sind die Verordnungen des Rates der EU mit den Nummern 1472/2006 und 1294/2009 nicht mit EU-Recht, einschließlich der allgemeinen Grundsätze des EU-Rechts, vereinbar, wie durch Entscheide wie dem Urteil des Gerichtshofs vom 2. Februar 2012 in der Rechtssache C-249/10 P (Brosmann Footwear und andere gegen Rat) belegt wird und wie weiters zur Zeit vor Europäischen Gerichten in anhängigen Rechtssachen wie T-134/10, FESI gegen Rat, einer am 19. März 2010 erhobenen Nichtigkeitsklage, Amtsblatt C148/36- 37 (2010), und 0247/10 P, Zhejiang Aokang Shoes Co gegen Rat, einer am 18. Mai 2010 erhobenen Beschwerde, Amtsblatt C209/25-26 (2010), verhandelt wird.*

*Darüber hinaus rechtfertigen die oben genannten Umstände auch eine Erstattung der Zölle nach Maßgabe von Artikel 239(1) des Zollkodex der Gemeinschaften.*

*Zweitens vertritt die Bf. die Ansicht, dass die Gründe, welche die Verlängerung des Zeitraums für die Einreichung des Antrags gemäß Artikel 236(2) und 239(2) des EU-Zollkodex rechtfertigen, folgende sind:*

*1. die Tatsache, dass seit langem übliche Praktiken gemäß der und/oder explizite Bestimmungen in der Antidumping-Grundverordnung der EU, was sich in den Verordnungen des Rates mit den Nummern 1472/2006 und 1294/2009 (welche die Antidumpingzölle auf Schuhe mit Lederoberteilen aus China und Vietnam verhängen bzw. ausweiten) widerspiegelt, in dem jüngsten WTO-Panel-Bericht im Konfliktregulierungsfall DS405, Europäische Union-Antidumping-Maßnahmen auf bestimmte Schuhe aus China, und in dem WTO-Panel—Bericht und dem Berufungsgremiumsbericht im Konfliktregulierungsfall DS397, Europäische Gemeinschaften-Definitive Antidumping-Maßnahmen auf bestimmte Eisen- oder Stahlbefestigungselement aus China für nicht rechters erklärt wurden; und*

2. die Tatsache, dass die Verordnungen des Rates der EU, welche die Zölle auf Schuhe aus China und Vietnam verhängen und ausweiten, von den Europäischen Gerichten für nicht rechtens erklärt werden, insbesondere kraft des Entscheids des Gerichtshofs vom 2. Februar 2012 in der Rechtssache C-249/10 P, Brosmann Footwear und andere gegen Rat und eventuell in künftigen Entscheiden in anhängigen Rechtssachen wie T-134/10, FESI gegen Rat, einer am 19. März 2010 erhobenen Klage, Amtsblatt C148/36-37 (2010), und C—247/10P, Zhejiang Aokang Shoes Co gegen Rat, einer am 18. Mai 2010 erhobenen Beschwerde, Amtsblatt C209/25-26 (2010). Obendrein unterbreitet die Bf. , dass in Anbetracht der Schlussanträge des Generalanwalts in der Rechtssache C—533/10 CIVAD in Bezug auf ein Ersuchen um eine Vorabentscheidung von dem Tribunal d'Instance de Roubaix, Frankreich, eingereicht am 17. November 2010, in Bezug a die Erstattung der Abgaben in keinem Fall irgendeine zeitliche Beschränkung als anwendbar erscheint“.

Mit 23.3.2012 wurde dem Bf aufgetragen, eine Abgabenauswertung samt CRN-Nummern mit und ohne Bezugnahme der Versender beizubringen, für die die VO als nichtig erklärt wurde.

Mit Schreiben vom 23.4.2012 wurde eine Excel-Liste vorgelegt und ausgeführt, dass die Bf von den betreffenden 4 Versendern keine Waren bezogen habe. Überdies habe die Bf nur Zugriff auf die CRN-Nummern von den beiden Versendern, mit denen sie zusammengearbeitet habe; darüber hinaus brachte sie vor :

„In der Tat deckt die 3-monatige Frist nach Art 236 CCC nicht den Umstand ab, dass die Anti-Dumping Zölle nicht rechtlich geschuldet sind, aufgrund der Tatsache dass die Bestimmung auf deren Basis die Zölle bezahlt wurden, selbst illegal ist. Wenn man die Frist als lange genug betrachtet, dass die Nichtigkeitserklärung der Verordnungen 1472/2006 und 1294/2009 durchgeht, führt die Verjährungsfrist von 3 Jahren zu einer Verletzung der rechtlichen Sicherheit und der Rechte der Bürger, da angesichts der sehr strengen Voraussetzungen für den Erhalt einer Nichtigkeitserklärung, die wahrscheinliche Rückzahlung offener Zölle von unvorhergesehenen Umständen ab, die darüber hinaus außerhalb unseres Einflussbereiches liegen. Anderes gesagt, die 3-monatige Frist nach Art 236 CCC gilt nur, wo Anti-Dumping Zölle nicht gesetzlich geschuldet werden, aufgrund eines fehlerhaften Antrags der sonst rechtsgültigen Verordnungen zur Einführung der Maßnahmen. Wir berufen uns nicht auf die Anwendung der Verordnungen 1472/2006 und 1294/2009 durch die Zollbehörden. Wir berufen uns auf die Rechtswidrigkeit dieser Verordnungen selbst. Wir merken an, dass zurzeit ein Referenzfall für eine vorläufige Entscheidung in diesem Sachverhalt dem Allgemeinem Gericht vorliegt. Das Tribunal d'instance de Roubaix stellte die folgende Frage in Bezugnahme auf die Anfrage auf Rückerstattung von Anti- Dumping Zöllen auf Importe von Baumwollbettwäsche, welche anschließend als illegal erklärt wurden:

„Gilt die Rechtswidrigkeit einer Verordnung der Gemeinschaft, weiche weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht von einem Händler durch individuelles Handeln für nichtig erklärt werden kann, für den betroffenen Händler als höhere Gewalt, welche wiederum erlaubt die Frist laut Art 236 (2) des Zollkodex zu überschreiten. . . ?“

*Der Generalanwalt betrachtet die 3-monatige Frist nach § 236 CCC in solch einem Fall als nicht anwendbar (Fall C-533/10 CIVAD, Opinion AG, 8. Dezember 2011, paras.39-54). Aufgrund oben genannter Gründe, betrachten wir die 3-monatige Frist nach § 236 CCC in dem vorliegenden Fall als nicht anwendbar. Wir erachten die in der Rückerstattungsanfrage genannten Gründe als Rechtfertigung für die Verlängerung der Frist für die Einreichung des Antrags nach § 236(2) laut EU Zollkodex, und darüber hinaus aufgrund § 239(2).*

*Wir erinnern daran, dass wir folgende Gründe gelten machten:*

*(i) die Tatsache, dass langjährige Praxis unter expliziten Vorschriften im EU Anti-Dumping Grundgesetz, reflektiert in den Ratsverordnungen 1472/2006 und 1294/2009 (behandeln jeweils die Anti-Dumping Zölle auf Schuhwerk mit Lederoberteilen aus China und Vietnam) im neuesten WTO Panel-Bericht DS405 als illegal erklärt wurde (Europäische Union — Anti—Dumping Maßnahmen für bestimmtes Schuhwerk aus China und WTO Panel— und Appellberichte aus D8397, Europäische Gemeinschaft — Spezifische Anti-Dumping Maßnahmen für Eisen— und Stahlverbindungen aus China); und*

*(ii) die Tatsache, dass die EU-Ratsverordnung über die Verhängung und Verlängerung der Zölle auf Chinesisches und Vietnamesisches Schuhwerk, von Europäischen Gerichten als illegal erklärt wurde, im Einzelnen durch das Urteil vom Gerichtshof vom 2. Februar 2012 im Fall C-249/10 P, (Brosmann Footwear und andere v. Council) und wahrscheinlich in zukünftigen Urteilen in laufenden Fällen wie T-134/10, (FESI v. Council, eingebracht am 19. März 2010), OJ C148/36-37 (2010) und C-247/10 P (Zhejiang Aokang Schoes Co v. Council, eingebracht am 18. Mai 2010), und OJ C209/25-26 (2010).*

*Diese Umstände sind deshalb „unvorhersehbar“, da ein Wirtschaftsteilnehmer wie wir nicht annehmen konnte, dass die Vorgaben und Verordnungen des EU-Rechts für Anti- Dumping Maßnahmen für Schuhwerk von der WTO als illegal erklärt würden, und dass dieselben Maßnahmen ein Gerichtshof als illegal einstufte (und einstuft). Außerdem handelt es sich hier um höhere Gewalt (force majeure), da es „anormale und unvorhersehbare Umstände, außerhalb des Einflussbereiches des betroffenen Händlers“ sind, und deren Konsequenzen nicht verhindert werden können trotz Ausübung „aller gebotenen Sorgfalt“. (Urteil im Fall C-97/95, Pascoai & Fiihos Ld“l v Fazenda Pública, [1997] ECR I-04209, Absatz 63)*

*In jedem Fall sind die Umstände „außergewöhnlich“ und ordnungsgemäß begründet im Sinne von Art 239 (2).“*

Die Berufung wurde mittels Berufungsvorentscheidung vom 30.5.2012, GZBVE mit folgender Begründung abgewiesen:

*„Gemäß Art. 236 Abs. 1 ZK werden Einfuhr- und Ausfuhrabgaben insoweit erstattet, als nachgewiesen wird, dass der Betrag im Zeitpunkt der Zahlung nicht gesetzlich geschuldet war oder der Betrag entgegen Artikel 220 Abs. 2 ZK buchmäßig erfasst worden ist. Eine*

*Erstattung setzt den Nachweis voraus, dass der Betrag nicht gesetzlich geschuldet war. Mit Verordnung (EG) Nr. 1472/2006 des Rates vom 5. Oktober 2006 wurde für Einfuhren bestimmter Schuhe mit Oberteil aus Leder mit Ursprung in der Volksrepublik China und Vietnam ein endgültiger Antidumpingzoll eingeführt. Mit Durchführungsverordnung (EU) Nr. 1294/2009 des Rates vom 22. Dezember 2009 erfolgte eine Auslaufüberprüfung und unter Zahl (2011/C 82/04) die Bekanntmachung des Außerkrafttretens dieser Antidumpingmaßnahme mit 31.03.2011. Mit dem Urteil des EUGH v. 2. Februar 2012 in der Rechtssache C-249/10/P wird die Verordnung (EG) Nr. 1472/2006 des Rates vom 5. Oktober 2006 zur Einführung eines endgültigen Antidumpingzolls und zur endgültigen Vereinnahmung des vorläufigen Zolls auf die Einfuhren bestimmter Schuhe mit Oberteil aus Leder mit Ursprung in der Volksrepublik China und Vietnam wird für nichtig erklärt, soweit sie die Brosmann Footwear (HK) Ltd, die Seasonable Footwear (Zhongshan) Ltd, die Lung Pao Footwear (Guangzhou) Ltd und die Risen Footwear (HK) Co. Ltd. betrifft. Es ist festzuhalten, dass die Verordnung 1472/2006 nicht generell für nichtig erklärt wurde, sondern nur soweit sie die genannten Versender betrifft. Auch wurde keine Unvereinbarkeit der Antidumping Grundverordnung der EU mit der gegenständlichen Verordnung festgestellt. Wie aus der vorgelegten Abgabenauswertung zu entnehmen ist bezieht die Bf. keine derartigen Waren von Versendern, die vom vorab angeführten Urteil betroffen sind. (Versender in den verfahrensgegenständlichen Anmeldungen ist die „Chi, Honkong“).*

*Es liegt keinerlei Erklärung vor, jedoch zollamtliche Ermittlungen haben den Sachverhalt ergeben, dass zum Bescheid ergebenden Zeitpunkt, keine Verfahren von Versendern bei den Europäischen Gerichtshöfen anhängig sind, die die Bescheid Adressatin beliefern. Daher wurde nach Ermessen der Abgabenbehörde, der Aussetzung der Entscheidung nicht Rechnung getragen. Weiters liegt eine schriftliche Erklärung vor, dass alle überführten Waren, für die eine Erstattung des Antidumpingzolles beantragt wurde, in die Verordnung (EU) Nr. 1472/2006 fallen. Eine Entscheidung über die Verlängerung der Beantragungsfrist für die Erstattung gem. Art. 236 Abs. 2 ZK wird nicht getroffen, da die Berufung in der Sache selbst als unbegründet abgewiesen wurde. Subsumierend ist festzuhalten, dass eine rechtskräftige Verordnung zur Einhebung von Antidumpingzöllen bestand, diese Abgaben geschuldet waren und zu Recht buchmäßig erfasst und dem Zollschuldner mitgeteilt wurden. Damit ist einer Erstattung dieser Abgaben gem. Art. 236 ZK die rechtliche Grundlage entzogen. Der im Zuge des Vorhaltes eingebrachte Erstattungsantrag nach Art. 239 ZK wird mit gesonderter Entscheidung des Zollamtes behandelt.“*

Abgesprochen wurde ebenfalls über den Zeitraum 4.6.2006 bis 19.12.2008.

Mit 2.7.2012 wurde Beschwerde eingebracht:

*„Wir sind Mitglied einer europaweiten Allianz von Schuhimporteuren, welche die Erstattung von in der Vergangenheit erhobenen Antidumping—Zöllen begehrt. Die Rechtmäßigkeit der Erhebung der verfahrensgegenständlichen Antidumping-Zölle ist derzeit in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten Gegenstand von Erstattungsanträgen und*

*Rechtsmittelverfahren, wobei auch weitere Verfahren vor dem EuGH angestrebt werden, da die Rechtswirksamkeit der Verordnung EG 1472/2006 als Ganzes in Frage gestellt wird. Wir haben in unseren bisherigen Anträgen auf Erstattung und den Berufungen die Argumentationslinie dieser europaweiten Allianz dargestellt. Zur Begründung unserer Beschwerde verweisen wir daher auf unsere Anträge vom 22.12.2011 sowie auf unsere Berufungen vom 17.2.2012. Wir beantragen daher die Erstattung der in rechtswidriger Weise erhobenen Einfuhrzölle iHv EUR 4.178.072,08.*

*Da Allianz-Mitglieder in anderen EU-Mitgliedstaaten ebenfalls Rechtsmittel gegen die in der Vergangenheit erfolgte, rechtswidrige Vorschreibung von Antidumping-Zöllen ergriffen haben und eine erneute Befassung des EuGH mit der gleichen Rechtsfrage erfolgen wird, beantragen wir weiters eine Aussetzung der Entscheidung gem § 281 Abs 1 BAO bis zur endgültigen Entscheidung durch den EuGH. Derartige Aussetzungsanträge werden anderen Unternehmen der Allianz auch von den Finanzbehörden anderer Mitgliedstaaten aus verfahrensökonomischen Gründen gewährt (vgl diesbezüglich zB den Erlass des deutschen Bundesministeriums der Finanzen vom 26.6.2012, GZ III B 5 — ZT1170/10/10020 gem. Anlage 1).“*

Mit Schreiben vom 15.2.2016 wurde ersucht das Verfahren fortzuführen:

*„Der EuGH hat mit Urteil vom 4.2.2016, C-659/13, C & J Clark International sowie C 34/13, Puma SE) entschieden, dass die Verordnung 1472/2006 des Rates vom 5.10.2006 zur Einführung eines endgültigen Antidumpingzolls auf die Einfuhren bestimmter Schuhe mit Oberteil aus Leder mit Ursprung in China und Vietnam und die diesbezügliche Durchführungsverordnung 1294/2009 ungültig sind. Da mit diesem Urteil der Grund für die bisherige Aussetzung der Entscheidung über den gestellten Antrag gemäß Art 236 ZK wegfällt, ersuchen wir um Fortsetzung des Verfahrens und positive Erledigung der gestellten Anträge.“*

Mit Schreiben des BFG vom 15.6.2016 wurde Parteigenhör erteilt und die Bf. aufgefordert, gegebenenfalls eine Stellungnahme abzugeben.

Mit Schreiben vom 11.7.2016 wurden keine weiteren Einwendungen vorgebracht. Überdies wurde der Antrag auf mündliche Verhandlung und Senatszuständigkeit zurückgezogen.

## **Erwägungen**

Zunächst ist fest zu halten, dass nach Ansicht des BFG das Erstattungs- und Erlassrecht nach Art 236 ff ZK auch nach dem 1.5.2016 uneingeschränkt für Sachverhalte anzuwenden ist, die sich vor dem 1.5.2016 verwirklicht haben (VwGH 2.9.2008, 2005/16/0083, ÖStZB 2009/245 mit Verweis auf EuGH 23. 2.2006, C-201/04, *Molenbergnatie NV*; EuGH 9.11.1989, Rs 386/87, *Bessin et salson*).

Artikel 236 ZK lautet:

(1) Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben werden insoweit erstattet, als nachgewiesen wird, dass der Betrag im Zeitpunkt der Zahlung nicht gesetzlich geschuldet war oder der Betrag entgegen Artikel 220 Absatz 2 buchmäßig erfasst worden ist.

Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben werden insoweit erlassen, als nachgewiesen wird, dass der Betrag im Zeitpunkt der buchmäßigen Erfassung nicht gesetzlich geschuldet war oder der Betrag entgegen Artikel 220 Absatz 2 buchmäßig erfasst worden ist.

Eine Erstattung oder ein Erlaß wird nicht gewährt, wenn die Zahlung oder buchmäßige Erfassung eines gesetzlich nicht geschuldeten Betrags auf ein betrügerisches Vorgehen des Beteiligten zurückzuführen ist.

(2) Die Erstattung oder der Erlaß der Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben erfolgt auf Antrag; der Antrag ist vor Ablauf einer Frist von drei Jahren nach Mitteilung der betreffenden Abgaben an den Zollschuldner bei der zuständigen Zollstelle zu stellen.

Diese Frist wird verlängert, wenn der Beteiligte nachweist, dass er infolge eines unvorhersehbaren Ereignisses oder höherer Gewalt gehindert war, den Antrag fristgerecht zu stellen. Die Zollbehörden nehmen die Erstattung oder den Erlaß von Amts wegen vor, wenn sie innerhalb dieser Frist selbst feststellen, dass einer der in Absatz 1 Unterabsätze 1 und 2 beschriebenen Sachverhalte vorliegt.

Im konkreten Fall fand die älteste Einfuhr laut Tagesauszug am 4.5. 2006, die jüngste Einfuhr hingegen am 19.12.2008 statt. Der Antrag auf Erstattung nach Art 236 ZK wurde am 22.12.2011 (Eingangsdatum 23.12.2011) gestellt. Unter der Voraussetzung, dass kein Grund für eine Verlängerung der Frist zu gewähren ist, wäre der Antrag hinsichtlich der Zollanmeldungen verspätet eingebracht worden, weil die – bezüglich der jüngsten Anmeldung – zu gewährende Frist mit Ablauf des 19.12.2011 abgelaufen ist.

Diese Frist wird nach Art 236 Abs 2 ZK verlängert, wenn der Beteiligte nachweist, dass er infolge eines unvorhersehbaren Ereignisses oder höherer Gewalt gehindert war, den Antrag fristgerecht zu stellen.

Dazu ist – nach Aktenlage – auszuführen: Nach hL kommt es darauf an, dass der Antragsteller tatsächlich gehindert ist, einen Antrag zu stellen, und zwar durch ein unvorhersehbares Ereignis oder durch höhere Gewalt (*Witte*, Kommentar<sup>6</sup>, Art 236 ZK Rz 39 mwN). Bei der Beurteilung ob im Einzelnen ein begründeter Ausnahmefall vorliegt, ist ein strenger Maßstab anzulegen. Ein Ausnahmefall ist nicht der übliche, sondern der von der Regel abweichende Fall. Nach der Rsp des EuGH fällt ein möglich gewesener, gleichwohl aber unterlassener Rechtsbehelf gegen Antidumpingzölle, die auf Grund einer später für ungültig erklärten VO erhoben wurden, aber schon nicht unter höhere Gewalt (EuGH 14.6.2012, C-533/10, *Compagnie internationale pour la vente à distance (CIVAD)* SA; Rz 35).

Der EuGH vertritt dazu die Ansicht, dass der Begriff der höheren Gewalt demgemäß ein objektives und ein subjektives Element beinhalte; das objektive Merkmal, das sich auf ungewöhnliche, außerhalb der Sphäre des Betroffenen liegende Umstände bezieht, und

das subjektives Merkmal, das mit der Verpflichtung des Betroffenen zusammenhängt, sich gegen die Folgen ungewöhnlicher Ereignisse zu wappnen, indem er, ohne übermäßige Opfer zu bringen, geeignete Maßnahmen trifft (Urteil Société Pipeline Méditerranée et Rhône, Randnr. 24 und die dort angeführte Rechtsprechung; s Rz 28 des zit Urteils). Die subjektiven Voraussetzungen, einen Antrag auf Erstattung und Erlass zu stellen waren nach Ansicht des BFG gerade nicht erst durch das Panel vom 28.10.2011, WT/DS405/R erfüllt, sondern deutlich früher (ergänzend darf bemerkt werden, dass die Bekanntgabe der Einleitung eines Konsultationsmechanismus durch China in den einschlägigen Kreisen am 7.5.2010 bekanntgegeben wurde; *Bridges*, Year 14 No. 2 February-April 2010, 24; das braucht aber hier nicht näher ausgeführt werden).

Bei Bf. hatte nach Ansicht des BFG bereits ab **24.2.2007** – wenn auch nur vage – Kenntnis über die denkmögliche Rechtswidrigkeit der VO 1472/2006, weil zu diesem Zeitpunkt das Verfahren in der Rs T-401/96 im ABI der Union kundgemacht wurde (ABI C 2007/42,34): Es ist hierbei zu berücksichtigen, dass es zur Pflicht eines Wirtschaftsbeteiligten gehört, sich regelmäßig im Amtsblatt über die maßgebenden Bestimmungen zu informieren; es ist aus diesem Grunde auch zumutbar. Ein Unternehmer, der sich nicht durch Einsichtnahme in die einschlägigen Amtsblätter vergewissert, handelt fahrlässig (VwGH 30.03.2000, 99/16/0088; s auch BFH 23.3.1999, VII R 16/98, ZfZ 1999/8, 271); er darf folglich nicht gegenüber demjenigen begünstigt sein, der diese Pflichten erfüllt, wenn der Beginn eines Fristenlaufs Verfahrensgegenstand ist.

Tatsächlich war es für den Wirtschaftsbeteiligten konkret zumutbar, ab **24.2.2007** erste Rechtsgründe vorzubringen, die eine Rechtswidrigkeit der VO 1472/2006 erkennen lassen und einen Erstattungsantrag zu stellen. Da schadet es nicht, dass diese erste Klage vom EuG abgewiesen wurde (EuG 4.3.2010, T-401/06, *Brosmann Footwear (HK) Ltd ua*; dieses Urteil wurde am 1.5.2010 in ABI C 2010/113, 37 veröffentlicht). Auch war der Bf. der – eigene Sachverhalt und die Umstände rund um die Verhängung von Anti-Dumping-Zöllen – bekannt. Da gegen das Urteil des EuG Rechtsmittel erhoben wurde, hat der EuGH iErg die einschlägige VO für bestimmte Unternehmen als nichtig erklärt (EuGH 4.2.2016, verb Rs C-659/13 und C-34/14, *C & J Clark International Ltd ua*). Der EuGH hat ausgesprochen, dass Art. 236 Abs. 2 der Verordnung Nr. 2913/92 jedenfalls dahin auszulegen sei, dass die vollständige oder teilweise Ungültigerklärung einer Verordnung, mit der Antidumpingzölle eingeführt wurden, weder ein unvorhersehbares Ereignis noch höhere Gewalt im Sinne dieser Bestimmung darstellt, sodass es jedenfalls zumutbar war, einen Antrag auf Erstattung nach Art 236 ZK innerhalb der dreijährigen Frist zu beantragen.

Im Ergebnis vertritt das Gericht die Auffassung, dass der Antrag auf Erstattung/Erlass nach Art 236 ZK für den Zeitraum 4.6.2006 bis 19.12.2008 verspätet eingebracht wurde, weil die Antragstellerin einen Antrag jedenfalls ab 24.2.2007 hätte einbringen können, er war nicht verhindert, eine Fristverlängerung ist aus den genannten Gründen nicht gerechtfertigt.



Überdies bleibt fest zu halten, dass zwar der BFH ausgesprochen hat, dass die Zollbehörden auch von Amts wegen Erstattungsfälle zu prüfen hat (BFH 20.7.2004, VII R 99/00), allerdings nur dann, sofern sie im Rahmen zB einer Außenprüfung die erforderlichen Umstände feststellen, nicht aber so weit, dass die Behörde von sich aus verpflichtet wäre, jede Einfuhr zu überprüfen, um etwaige Fristversäumnisse hinsichtlich Art 236 ZK des Beteiligten zu vermeiden (*Alexander in Witte*, Kommentar<sup>6</sup> Art 236 ZK Rz 41).

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Dass der Erstattungsantrag verspätet eingebracht wurde, ist unstrittig. Die Beantwortung der Rechtsfrage, ob in einem Sachverhalt wie diesem, die Frist zu verlängern ist oder nicht, ist nach der Rsp des EuGH unzweifelhaft.

Salzburg-Aigen, am 17. August 2016