



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vom 14. Juli 2006 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Linz vom 13. Juni 2006, Zl. 000, betreffend Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Zollamtes Linz vom 30.8.2005, Zl. 111, wurden dem Beschwerdeführer (Bf) gemäß Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 dritter Anstrich ZK Eingangsabgaben in Höhe von € 50.230,58 (davon € 9.192,96 an Zoll, € 30.005,96 an Einfuhrumsatzsteuer und € 11.031,66 an Tabaksteuer) und eine Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG in Höhe von € 1.832,44 zur Entrichtung vorgeschrieben.

Gegen diesen Bescheid wurde der Rechtsbehelf der Berufung erhoben und nach abweisender Entscheidung durch die Rechtsmittelbehörde I. Instanz in der Folge im Rahmen der gem. § 85c ZollR-DG eingebrachten Beschwerdeeingabe vom 11. April 2006 gleichzeitig ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung nach § 212a BAO gestellt. Begründend führt der Bf. zu diesem Aussetzungsantrag – damals vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. A. – aus, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine stattgebende Entscheidung vorliegen würden und überdies die Berufung gegen den Abgabenvorschreibungsbescheid keineswegs aussichtslos sei.

Dieser vom Zollamt als Antrag auf Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK gewertete Antrag wurde mit Bescheid vom 4. Mai 2005 (richtig gestellt mit Berufungsvorentscheidung vom 13. Juni 2006 auf 4. Mai 2006) abgewiesen. Im Ergebnis führte das Zollamt in seiner Begründung aus, dass es den Bf. mit Schreiben vom 14. März 2006 aufgefordert habe, gem. Art. 244 ZK eine Sicherheitsleistung zu erbringen. Da der Bf. dieser Aufforderung nicht nachgekommen sei, wäre über den Antrag abweisend zu entscheiden gewesen.

Die dagegen mit Eingabe beim Zollamt am 9. Juni 2006 eingelangte Berufung wurde von der genannten Behörde mit Berufungsvorentscheidung vom 13. Juni 2006, Zl. 222 als unbegründet abgewiesen. Begründend führt das Zollamt in seiner Entscheidung aus, dass auf Grund der Beschwerdevorbringen des Bf. Zweifel an der Rechtmäßigkeit der im Abgabenvorverfahren angefochtenen Entscheidung vorliegen würden und demnach eine grundsätzliche Voraussetzung für eine Aussetzung der Vollziehung als erfüllt anzusehen sei. Da jedoch Art. 244 dritter Satz ZK eine Aussetzung der Vollziehung nur gegen Leistung einer Sicherheit vorsehe, sei eine solche auch Bedingung für eine stattgebende Entscheidung. Der Bf. sei im Aussetzungsverfahren mit Vorhalt vom 14. März 2006 aufgefordert worden, eine entsprechende Sicherheitsleistung zu erbringen. Dieser Vorhalt sei vom Bf. unbeantwortet geblieben wodurch folglich die geforderte Sicherheitsleistung nicht erbracht worden wäre. Zum Einwand des Bf., dass eine Aussetzung der Vollziehung auch ohne Vorliegen einer Sicherheitsleistung zulässig sei, entgegnete das Zollamt, dass die Abstandnahme einer solchen eine Ermessensentscheidung der Behörde darstelle. Eine solche habe nach den Bestimmungen des § 20 BAO zu erfolgen, wobei im vorliegenden Verfahren zu berücksichtigen gewesen sei, dass der Abgabenvorschreibung ein vorsätzliches Finanzvergehen des Bf. zu Grunde liege. Weiters handle es sich bei der Aussetzung der Vollziehung um eine begünstigende Bestimmung, wodurch der Antragsteller überzeugend darzustellen und glaubhaft zu machen habe, dass die Voraussetzungen für eine Aussetzung vorliegen würden. Gerade im Hinblick auf den Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung und auch in Hinsicht auf das steuerehrliche Verhalten anderer Steuerpflichtiger sei es daher nicht einsehbar, dem Bf. unter Berücksichtigung der ihn erheblich belastenden Aktenlage eine begünstigende Entscheidung in Form einer Aussetzung der Vollziehung unter Abstandnahme von einer Sicherheitsleistung zu gewähren.

Dagegen wurde mit Eingabe vom 14. Juli 2006 der Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. In der Begründung führt der Bf. aus, dass er sehr wohl zur Sicherheitsleistung bereit gewesen sei. Dieser Bereitschaft wäre jedoch von der Behörde nicht entsprochen worden. Die Beischaffung einer Sicherheit im Rahmen der Höhe der festgesetzten Abgaben sei dem Bf. jedoch nicht möglich gewesen. Auch hätte die Behörde in ihrer Berufungsvorentscheidung die Zahlungsbereitschaft des Bf. entsprechend würdigen müssen. Die Aussetzung sei nämlich

auch bei einer Nichterbringung einer Sicherheitsleistung möglich, was gerade im vorliegenden Fall auch tunlich gewesen wäre. Dass offenbar Zweifel an der Rechtmäßigkeit dem anhängigen Abgabenverfahren zu Grunde liegen würden, sei überdies von der Behörde in ihren bisherigen Entscheidungen (Erstbescheid als auch in der Berufungsvorentscheidung) ausgesprochen worden. Abschließend beantragte der Bf. die bekämpfte Berufungsvorentscheidung aufzuheben bzw. insofern abzuändern, dass ihm die aufschiebende Wirkung zuerkannt werde.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß Art. 244 Zollkodex (ZK) ist die Vollziehung einer Entscheidung auszusetzen, wenn entweder

- begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung bestehen oder
- wenn dem Beteiligten ein unersetzbarer Schaden entstehen könnte.

Nach Art. 245 ZK werden die Einzelheiten des Rechtsbehelfsverfahrens von den Mitgliedstaaten erlassen. Es sind somit die nationalen Vorschriften im Verfahren über die Aussetzung nach Art. 244 ZK anzuwenden, soweit dem nicht gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen entgegenstehen. Eine spezielle nationale Regelung über das Verfahren bei der Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK wurde im ZollR-DG nicht ausdrücklich normiert. Es gelten daher nach § 2 Abs. 1 ZollR-DG die allgemeinen abgabenrechtlichen Vorschriften der BAO. Die Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK entspricht im Wesentlichen der nationalen Aussetzung der Einhebung nach § 212a BAO, sodass in Vollziehung des Art. 244 ZK die für diese nationale Bestimmung geltenden Verfahrensbestimmungen auch bei der Aussetzung der Vollziehung anzuwenden sind (vgl. VwGH 27.9.1999, 98/17/0227)

Bei der Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK handelt es sich, wie bei der Aussetzung der Einhebung nach § 212a BAO um eine begünstigende Bestimmung. Der Abgabepflichtige hat daher aus eigener Überzeugung darzulegen und glaubhaft zu machen, dass die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Aussichten der Berufung sind dabei anhand des Berufungsvorbringens zu prüfen (vgl. z.B. VwGH 26.02.2004, 2003/16/0018).

Begründete Zweifel sind anzunehmen, wenn bei der überschlägigen Prüfung der angefochtenen Entscheidung neben den für die Rechtmäßigkeit sprechenden Umständen gewichtige gegen die Rechtmäßigkeit sprechende Gründe zu Tage treten, die Unsicherheit oder Unentschiedenheit in der Beurteilung von Rechtsfragen oder Unklarheiten in der Beurteilung von Tatfragen bewirken (vgl. Alexander in Witte Zollkodex/Kommentar³ Rz 17 zu Art. 244 ZK mit Hinweisen zur Rechtsprechung)

Begründete Zweifel in tatsächlicher Hinsicht liegen dabei vor, wenn in Bezug auf die im Einzelfall entscheidungserheblichen Tatsachen Unklarheiten bestehen und wenn die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsfolge unter den gegebenen Umständen als möglich erscheint (vgl. Alexander in Witte Zollkodex/Kommentar³ Rz 24 zu Art. 244 ZK mit Hinweisen zur Rechtsprechung).

Im Abgabenverfahren führt der Bf. in seiner Berufung gegen den Abgabenvorschreibungsbescheid - eingebracht beim Zollamt Linz am 7.10.2005 - aus, dass 1) der Sachverhalt unrichtig festgestellt worden sei, 2) Verfahrensvorschriften verletzt worden wären und 3) überdies eine rechtliche Fehlbeurteilung vorliege.

Zu 1) bringt der Bf. vor, dass B. offenbar mit C. D. einen systematischen Zigarettenschmuggel aufgebaut habe. Dazu sei auszuführen, dass C. selbst bis zu seinem Ableben im Unternehmen des Bf. als Busfahrer tätig gewesen wäre. Von etwaigen kriminellen Vorgängen des C. habe der Bf. keine Kenntnis gehabt. Nach jetziger Information dürfte C. allerdings regelmäßig aus dem Ausland im Rahmen seiner beruflichen Fahrten große Mengen an unverzollten Zigaretten nach Österreich verbracht haben. Diese habe er offenbar mit B. auch in Österreich verkauft, während der Bf. in keinsten Weise bei diesen Vorgängen beteiligt gewesen wäre und auch keine Kenntnisse von diesen gehabt hätte. Im Übrigen sei zu den von der Behörde angenommenen glaubwürdigen Aussagen des B. auszuführen, dass nach Abschätzung des Bf. diesem bei seinen Einvernahmen ein grober Rechenfehler zu seinen Lasten unterlaufen wäre. Dies habe letztendlich auch eine Reduzierung der für den Bf. belastenden Zigarettenmenge entsprechende Auswirkung.

Weiters sei den Aussagen von B. zu entgegnen, dass dieser den Bf. offenbar mit C. verwechselt habe. Dies sei dadurch erklärbar, dass auf den Bussen die Aufschrift „E.“ aufscheine, und C. diese Fahrzeuge für den Bf. lenkte. So sei es vorstellbar, dass B. den KFZ-Lenker C. für den Bf. gehalten habe. Auch sei es naheliegend, dass sich C. zwar bei B. namentlich vorgestellt habe, dieser aber auf Grund der Machenschaften im Zusammenhang mit geschmuggelten Zigaretten bewusst sich mit den Namen vom Bf. ausgegeben habe. Zu den vom Zollamt ausgeführten Geheimverstecken in den Bussen werde festgestellt, dass der Bf. von diesen erst durch die Behörde erfahren habe. Es sei daher davon auszugehen, dass diese ebenfalls von C. angebracht worden seien.

Weiters wurde in diesem Schriftsatz die nochmalige Einvernahme des Bf., sowie von B. und F. G. beantragt.

Zu Pkt 2) führt der Bf. ergänzend aus, dass die erstinstanzliche Behörde ausschließlich von den fehlerhaften Angaben des B. ausgehe. Vielmehr hätte jedoch die Abgabenbehörde amtswegig ermitteln und auch für den Bf. entlastende Umstände berücksichtigen müssen. Dies hätte in der Folge zu einer günstigeren Entscheidung für den Bf. geführt.

Zu 3) wendet der Bf. ein, dass bei einer richtigen rechtlichen Beurteilung somit von einer geringeren Eingangsabgabenschuld auszugehen gewesen sei.

Im weiteren Verfahren holte das Zollamt die beantragte Einvernahme von F. G. nach und brachte diese mit Vorhalt vom 1.2.2006 auch dem Bf. zur Kenntnis.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 8.3.2006 wies das Zollamt die eingebrachte Berufung als unbegründet ab. In der Begründung führt die Abgabenbehörde in dieser Entscheidung sinngemäß aus, dass sich die Menge von 1.020 Stangen Zigaretten aus den geständigen Aussagen von B. ergebe. Diese Aussagen von B. seien detailliert und nachvollziehbar (geschildert habe B. beispielsweise den Übergabeort und die Ankaufspreise der Zigaretten, sowie auch die Zahlungsmodalitäten) getätigt worden und würden überdies die Qualität von Erstaussagen unter Bezugnahme der Rechtsprechung des VwGH besitzen. Die Restmenge von 660 Stangen Zigaretten sei die Folge der geständigen Aussagen des Bf. selbst in seinen Einvernahmen.

Zu den beantragten nochmaligen Einvernahmen des Bf. und von B. führte das Zollamt aus, dass sie von diesen Abstand genommen habe, da diese Personen bereits mehrmals niederschriftlich einvernommen worden seien. Die nachgeholte Aussage von F. G. habe den Bf. weder ent- noch weiter belastet, sodass sich aus dieser keine Änderung des bisher festgestellten Sachverhalts ergebe.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung vom 8.3.2006 richtet sich die mit 12.4.2006 beim Zollamt eingebrachte Beschwerde. Ergänzend zu den Ausführungen im Berufungsschriftsatz wird in dieser sinngemäß vorgebracht, dass die, den Bf. belastenden Aussagen durch B. nur dadurch erklärbar seien, dass dieser den Großteil seiner Taten im Zusammenhang mit Zigarettenvergehen auf eine andere Person abzuwälzen versuche. So werde durch B. nicht nur der Bf. sondern auch ein weiterer Arbeitskollege – nämlich H. – von ihm belastet.

Auch gebe die Identifikation der Person des Bf. durch ein Foto nicht viel her, da naturgemäß B. bestrebt sein müsse seine Anschuldigungen als richtig zu untermauern in dem er vorgebe die durch ihn belastende Personen auch auf Lichtbildern zu erkennen.

Hinsichtlich des festgestellten und auch vom Bf. diesbezüglich erfolgten Geständnisses ist auszuführen, dass er dieses nur deswegen getätigt habe, um seine Befragung vorläufig zu beenden. Tatsächlich seien jedoch diese Angaben des Bf. nicht richtig gewesen und die vorgefundenen Geheimverstecke in den beiden Bussen offenbar von C. angefertigt worden.

Im Übrigen sei es in Ansehung des Umstandes, dass das gerichtliche Strafverfahren anhängig und in absehbarer Zeit die Hauptverhandlung anstünde, zweckmäßig dieses Verfahren vor einer Entscheidung in Abgabensachen abzuwarten.

Mit Eingabe vom 5.12.2006 teilte die Rechtsvertretung des Bf. mit, dass das Vollmachtsverhältnis zum Bf. aufgelöst worden sei.

Die dem gegenständlichen Verfahren zugrunde liegende Abgabenvorschreibung erfolgte demnach einerseits durch die geständigen Angaben anlässlich der Einvernahmen des Bf. selbst, sowie durch die Aussagen des B. . Der Letztgenannte belastete sich durch seine Aussagen nicht nur selbst massiv, sondern auch den Bf., wobei B. jedoch die zeitliche Abfolge, die Übergabeorte der Zigarettengeschäfte, die Ankaufspreise sowie die erfolgte Zahlungsmodalität detailliert bekanntgab. Jene Einwendungen des Bf. dass offenbar B. durch seine Aussagen versuche die Tatvergehen auf andere Personen abzuwälzen ist ho. nicht nachvollziehbar, da dieser durch seine Geständnisse in abgabenrechtlicher Hinsicht gleichsam zum Abgabenschuldner wird und folglich gem. Art. 213 ZK ebenfalls zur Erfüllung dieser Zollschuld verpflichtet wird. Im Übrigen finden die vom Bf. bei seinen Ersteinvernahmen getätigten Aussagen durch die Angaben seiner Gattin (niederschriftliche Einvernahme vom 26.8.2005) grundsätzlich Bestätigung. Zu den weiteren Ausführungen des Bf. in seiner Beschwerdeeingabe, dass die von B. erfolgte Identifikation in der Person des Bf. durch ein Foto nicht viel hergebe, da dieser naturgemäß bestrebt sein müsse seine Anschuldigungen als richtig zu untermauern, ist auf das bisherige Ermittlungsergebnis des Zollamtes zu verweisen. So ergibt sich bereits aus den Aussagen von B. vom 25.7.2005 jener Umstand, dass er seine Zigaretten u.a. namentlich vom Bf. bezogen habe, wobei diese Aussage in weiteren Vernehmungen (27.7.2005 und 16.8.2005) wiederholt bestätigt wurden. Auch ergibt sich sehr wohl durch die mehrmalige Einvernahme des B., dass dieser den Bf. nicht nur an Hand eines Fotos sondern bereits in seinen Erstaussagen durch Nennung seines Namens als Zigarettenlieferant identifizierte. Jene Ausführungen des Bf., dass er seine Geständnisse in den beiden Einvernahmen nur deswegen getätigt habe, um seine Befragung vorläufig zu beenden und demnach diese Angaben nicht den Tatsachen entsprochen hätten, sind bereits deswegen unglaubwürdig, da die Gattin des Bf. bei ihrer Einvernahme am 26.8.2005 angab, dass ihr ihr Ehemann in Folge der erfolgten Beschlagnahme der beiden Busse von den von ihm durchgeführten Schmuggelfahrten mit Zigaretten erzählt habe. Auch habe der Bf. dabei seine Gattin davon informiert, dass er bei den beiden Bussen die „Stangen“ aufgeschnitten und dort die Zigaretten für die Schmuggelfahrten versteckt habe. Demnach sind gerade jene geständigen Angaben bei seinen Ersteinvernahmen als erwiesen anzusehen und entsprechen überdies jener Vermutung, dass diese der Wahrheit am Nächsten kommen (vgl. z.B. VwGH 87/14/0016).

Der Unabhängige Finanzsenat kann daher – entgegen der bisherigen Ansicht des Zollamtes – in den Vorbringen des Bf. im Abgabenverfahren keine Anhaltspunkte für einen Zweifel an der Richtigkeit weder der glaubwürdigen Aussagen des B., noch an den geständigen Angaben des Bf. in seinen beiden Einvernahmen am 7.8. 2005 und 9. 8. 2005 erkennen. Aus der überschlägigen Prüfung der Einwendungen im Beschwerdeverfahren des Abgabenverfahrens ergeben sich somit keine gewichtigen gegen die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung sprechende Gründe, die eine Aussetzung der Vollziehung rechtfertigen würden.

Im vorliegenden Fall ist demnach die zweite alternative Voraussetzung für eine Aussetzung der Vollziehung zu prüfen, nämlich ob im Falle der Vollziehung ein unersetzbarer Schaden für den Bf. entstehen könnte.

Bei der Auslegung des Begriffes "unersetzbarer Schaden" ist an den Begriff "nicht wiedergutzumachender Schaden" anzuknüpfen, der zu den Voraussetzungen für die in Artikel 243 EG-Vertrag vorgesehene Aussetzung der Durchführung einer Handlung gehört. Insoweit verlangt die Voraussetzung des "nicht wiedergutzumachenden Schadens" nach ständiger Rechtsprechung des EuGH, dass geprüft wird, ob bei Aufhebung der streitigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren die Lage, die durch den sofortigen Vollzug dieser Entscheidung entstünde, umgekehrt werden könnte, und - andererseits - ob die Aussetzung des Vollzugs dieser Entscheidung deren volle Wirksamkeit behindern könnte, falls die Berufung abgewiesen würde. Wie der Gerichtshof entschieden hat, ist ein finanzieller Schaden grundsätzlich nur dann als schwerer und nicht wiedergutzumachender Schaden anzusehen, wenn er im Fall eines Obsiegens des Antragstellers im Hauptsacheverfahren nicht vollständig ersetzt werden könnte (vgl. VwGH 27.9.1999, 98/17/0227 mit Hinweis auf die Rechtsprechung des EuGH). Wie bereits obenstehend ausgeführt, handelt es sich bei einer Aussetzung der Vollziehung um eine begünstigende Bestimmung. Der Antragsteller selbst hat daher aus eigener Überzeugung darzulegen und glaubhaft zu machen, dass die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Aussichten der Berufung sind dabei anhand des Berufungsvorbringens zu prüfen (vgl. z.B. VwGH 26.02.2004, 2003/16/0018).

Der Bf. hat hinsichtlich eines durch die Vollziehung etwaig bei ihm entstehenden unersetzbaren Schadens keine konkreten Ausführungen gemacht. Jene Hinweise im bisherigen Verfahren, dass auch seine grundsätzliche Zahlungsbereitschaft in einer behördlichen Entscheidung entsprechend zu würdigen sei und eine Beischaftung der verlangten Sicherheit in Höhe der festgesetzten Abgabenbeträge ihm nicht möglich gewesen wäre, vermag das Vorliegen des Entstehens eines unersetzbaren Schadens jedenfalls nicht zu begründen.

Da somit die Voraussetzungen für die Aussetzung der Vollziehung insgesamt nicht vorliegen, erübrigt sich auch die Prüfung inwieweit von der Forderung einer Sicherheit Abstand genommen werden könnte, da hierfür die grundsätzlichen Voraussetzungen für eine Aussetzung der Vollziehung vorliegen hätten müssen.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Linz, am 20. Mai 2009