



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Zoll-Senat 1 (W)

GZ. ZRV/0108-Z1W/02

## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., jetzt vertreten durch seinen Masseverwalter Dr. Günther Grassner, Rechtsanwalt, 4020 Linz, Elisabethstraße 1, vom 10. Juni 2002 gegen die Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Linz, vertreten durch AD Siegfried Haim, vom 3. Mai 2002, Zl. 500/07430/2002, betreffend Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK nach der am 17. Februar 2005 in 4010 Linz, Zollamtsstraße 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Entscheidungsgründe

Das Hauptzollamt Linz wies am 31. März 2002 mit seinem Bescheid zur Zahl 500/03808/2/2002/51 den "gemäß § 212a BAO sowie Art. 244 ZK" gestellten Antrag des Bf. auf "Aussetzung der Abgabeneinhebung" bezüglich des angefochtenen Abgabenbescheides des Hauptzollamtes Linz vom 28. Jänner 2001, Zl. 500/90442/5/2001 ab.

Dagegen brachte der Bf. den Rechtsbehelf der Berufung ein, worin er den oben zitierten Abgabenbescheid als gesetzwidrig bezeichnet und das Begehren des Zollamtes auf Sicherheitsleistung ebenfalls als gesetzlich nicht gedeckt betrachtet.

Mit seiner Berufungsvorentscheidung vom 3. Mai 2002, Zl. 500/07430/2002/51 wies das Hauptzollamt Linz diese Berufung als unbegründet ab, worauf der Bf. den Rechtsbehelf der Beschwerde einbrachte und dort ausführte:

"Mit dem vorliegenden angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers (Bf.) gegen den Bescheid des HZA Linz vom 21.3.2002, Zl. 500/03808/2/2002/51 abgewiesen. Die Abweisung ist ungerechtfertigt und wird hier zunächst das bisherige Berufungsvorbringen nachstehend wie folgt wiederholt:

1. Der angefochtene Bescheid ist rechtswidrig. Der Berufungswerber (Bw.) hat mit Berufung vom 4.3.2002 einen Antrag auf Aussetzung der Abgabeneinhebung im Rahmen des Berufungsverfahrens verbunden. Im Rahmen des Berufungsvorbringens wurde ausführlich dargelegt, dass der Bescheid vom 29.1.2002, Zl. 500/90442/6/2001 auf gesetzwidrigen Grundlagen basiert und wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf das diesbezügliche Vorbringen noch einmal verwiesen. Gesetzwidrige Bescheide sind von Amts wegen gem. Art. 244 Abs. 2 ZK auszusetzen. Gegenständlich liegen nicht bloße "begründete Zweifel" an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung vor, die Gesetzwidrigkeit ist geradezu evident. Die belangte Behörde I. Instanz war daher verpflichtet von Amts wegen gem. Art. 244 ZK einerseits aber auch antragsgemäß iSd. § 212a BAO die Aussetzung der Abgabeneinhebung zu verfügen.

Die als "Vorhalt" bezeichnete gesetzwidrige Aufforderung vom 7.3.2002 auf Beibringung einer Sicherheitsleistung ist irrelevant. Der "Vorhalt" beinhaltet eine vorformulierte "Bürgschaftserklärung" mit gesetzlich nicht gedeckten sittenwidrigen Inhalt. Gemäß § 4 Abs. 2 Z. 5 ZollR-DG ist unter "Bürgschaft" iSd. ZK eine Garantie gem. § 880a ABGB sohin eine garantierte Verwendungszusage zu verstehen. Das vorliegende Vordruckformular beinhaltet in gesetzwidriger Weise eine selbstschuldnerische Solidarhaftung des "Garanten" unter willkürlicher Festlegung einer Gerichtszuständigkeit sowie einer beidseitigen jederzeitigen Kündigungsmöglichkeit durch die der Sicherstellungszweck ad absurdum geführt wird. Das Begehren auf "Sicherheitsleistung" ist von vorne herein gesetzlich nicht gedeckt:

a) Nach einer vom bloßen Wunschdenken geprägten behördlichen Rechtsansicht sei § 212a BAO durch die später in Kraft getretene (1.1.1995) Bestimmung des Art. 244 ZK materiell teilweise überlagert, sodass im Anwendungsbereich des ZK auf Art. 244 Abs. 3 ZK Bedacht zu nehmen sei. Diese Rechtsansicht ist jedoch verfehlt. § 212a BAO und Art. 244 ZK sind schon aufgrund unterschiedlicher Tatbestandsvoraussetzungen weiterhin nebeneinander auch nach dem Beitritt Österreichs zur EU anwendbar.

Art. 244 ZK betrifft die Aussetzung der "Vollziehung der angefochtenen Entscheidung". Gem. Art. 244 Abs. 2 ZK ist die Vollziehung bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen von Amts wegen auszusetzen. Bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen haben Vollzugsmaßnahmen – von Amts wegen – zu unterbleiben. Art. 244 ZK beinhaltet keine Einschränkung des § 212a BAO. Vielmehr handelt es sich um einen amtswegig aufzugreifenden Auffangtatbestand der immer dann zur Anwendung zu gelangen hat, wenn das jeweils geltende nationale Recht keine entsprechenden Bestimmungen gegen gesetzwidrige oder unbillige Vollzugsmaßnahmen aufweist. Durch Art. 244 ZK sollte nationaler Rechtsschutz in den einzelnen EU-Mitgliedsstaaten keinesfalls eingeschränkt werden. Art. 244 ZK wurde zum Schutz potentieller Abgabepflichtiger innerhalb der EU geschaffen wobei diese Regelung in vielen Mitgliedsstaaten Neuland war (vgl. Witte ZK zu Art. 244 ZK). In Österreich hat zuvor bereits (vgl. §§ 212, 212a BAO, etc.) ein ausgeprägtes Rechtsschutzsystem bestanden, welches durch Art. 244 ZK nicht eingeschränkt werden sollte. Art. 244 ZK liegt lediglich "Mindeststandards des Rechtsschutzes" fest. § 212a BAO ist dem gegenüber antragsgebunden, weist unterschiedliche Tatbestandsvoraussetzungen auf und greift im Vorfeld der Vollziehung. Art. 244 ZK betrifft die Unzulässigkeit von "Vollstreckungsmaßnahmen". § 212a BAO betrifft die zeitlich der Vollstreckung vorgelagerte Einhebung.

b) Gem. Art. 245 ZK sind die Einzelheiten des Rechtsbehelfsverfahren den Mitgliedsstaaten vorbehalten. die BAO, sohin auch § 212a BAO beinhaltet Bestimmungen des Verfahrensrechtes und ist – bei Antragstellung – zwingend zu berücksichtigen.

c) § 212a BAO wird von Art. 244 nicht tangiert und betrifft die Aussetzung der Abgabeneinhebung als Tatbestand sui generis. Art. 244 Abs. 3 ZK betrifft die Aussetzung der Vollziehung sohin die korrespondierende Bestimmung des § 212 BAO (Zahlungserleichterungen). Lediglich bei Ansuchen um Zahlungserleichterungen stellt sich die Frage nach einer Sicherheitsleistung.

d) § 212a BAO normiert die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im Rechtsbehelfsverfahren. dies im Gegensatz zur Zahlungserleichterung im Sinne des Art. 244 Abs. 3 ZK iVm. § 212 BAO.

e) Im Übrigen gilt Art. 244 Abs. 3 ZK nur für die "Erhebung von Einfuhr- oder Ausfuhrabgaben" nicht jedoch allfällige Dritthaftungen hiefür; dies im Gegensatz zu "§ 212a (siehe Abs. 1 lt. Satz leg.cit.).

2. Ergänzend wird ausgeführt wie folgt:

a) Zutreffend ist, dass nach Maßgabe des § 2 Abs. 1 ZR-DG die allgemeinen abgabenrechtlichen Vorschriften der BAO weiterhin in Geltend stehen bzw. die BAO auch nach dem EU-Beitritt weiterhin unmittelbar anwendbar ist, "als in den zollrechtlichen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist" (§ 1 lit.a BAO). Entgegen der Rechtsauffassung und der belangten Behörde 1. Instanz ist § 212a BAO neben Art. 244 ZK weiterhin vollinhaltlich anwendbar. Die von der belangten Behörde zitierte Entscheidung des VwGH vom 27.9.1999 (Zl. 98/17/0227) trifft den Sachverhalt nicht. In genannter Entscheidung hatte sich der VwGH mit Ausfuhrerstattungsfragen im Sinne des § 1 ff AEG zu beschäftigen und beinhaltet § 1 Abs. 5 AEG einen ausdrücklichen direkten Verweis auf "die für Zölle geltenden Rechtsvorschriften". Im genannten Erkenntnis hat der VwGH zutreffend folgende Aussage getätigt: "Die nationalen Bestimmungen über die 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". Im Bereich des ZK existiert keine im § 1 Abs. 5 AEG gleichlautende Verweisungsnorm. Selbst wenn dies der Fall wäre so liegt dennoch keine materiell rechtliche Überlagerung des § 212a BAO durch Art. 244 ZK vor, da § 212a BAO dem Art. 244 ZK nicht entgegensteht sondern einerseits antragsgebunden ist, andererseits gegenüber Art. 244 ZK keine widersprüchlichen Tatbestandsmerkmale aufweist. Die gegenteilige von der belangten Behörde vertretene Rechtsauffassung führt die Intentionen des EU-Gesetzgebers, der ausschließlich Mindeststandards schaffen wollte ad absurdum. Zu bedenken ist überdies, dass die Rechtsauffassung der belangten Behörde zu unzulässigen gleichheitswidrigen, sachlich nicht zu rechtfertigenden Diskriminierungen und Wettbewerbsverzerrungen führt; dies speziell im Bereich der Umsatzsteuer. Die bescheidmäßig vorgeschriebene "Inlandsumsatzsteuer" ist auf Antrag zwingend auszusetzen, es sei denn, "die Berufung erscheint nach Lage des Falles wenig Erfolg versprechend" etc. dies gilt analog für die Einfuhrumsatzsteuer, jedoch – folgt man der Auffassung der belangten Behörde – mit der Einschränkung, dass diesfalls eine Sicherheitsleistung zu fordern sei. Jede Sicherheitsleistung impliziert per se eine wirtschaftliche Beeinträchtigung, was als notorisch vorausgesetzt werden kann. Nach Maßgabe der Denkungsweise der belangten Behörde I. Instanz wäre sohin der österreichische Importeur gegenüber dem rein österreichischen Zwischenhändler ex lege zu benachteiligen, was absolut nicht den Intentionen des EU-Gesetzgebers entsprach. § 212a BAO ist daher weiterhin neben Art. 244 ZK vollinhaltlich anwendbar geblieben.

Aus dem Umstand, dass die belangte Behörde I. Instanz vom Bf. eine Sicherheitsleistung abgefordert hat, ist eindeutig ersichtlich, dass sie selbst begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung hat bzw. die Berufung Erfolg versprechend erscheint (es wäre wohl unlogisch bei einem ohnehin abzuweisenden Aufschubantrag eine Sicherheitsleistung abzufordern).

Auf einen unersetzbaren Schaden oder Schwierigkeiten wirtschaftlicher sozialer Art hat sich der Bf. gegenständlich nicht gestützt.

b) Zutreffend ist dass dem Bf. die Berufungsentscheidung betreffend den Bescheid vom 28.1.2002, Zl. 500/90442/5/2001 am 10.4.2002 zugestellt wurde. Der gegenständliche Bescheid wurde sohin nachweislich vor Rechtskraft des vorbezeichneten Bescheides erlassen, wobei gegen Letzteren mit Eingabe vom 8.5.2002 fristgerecht die Beschwerde erhoben wurde. Das Verfahren war sohin nicht abgeschlossen sondern vielmehr in Schwebe. Die Behörde hätte vor Erlassung des gegenständlichen Bescheides abwarten müssen, ob der Grundlagenbescheid in Rechtskraft erwächst oder nicht. Die gegenteilige Auffassung würde dazu führen, dass es die belangte Behörde nach Belieben in der Hand hätte Aussetzungsanträge durch zeitliche Abstimmung mit abweislichen Berufungsvorentscheidungen zu blockieren.

Es werden daher gestellt nachstehende

#### An t r ä g e :

- 1.) Auf Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung.
- 2.) der vorliegenden Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben."

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

Gemäß Art. 7 ZK sind Entscheidungen der Zollbehörden sofort vollziehbar. Demgemäß wird auch die Vollziehung einer durch Einlegung eines Rechtsbehelfs angefochtenen Entscheidung nicht ausgesetzt, es sei denn, es liegt einer der vorgesehenen Aussetzungsgründe des Art. 244 Unterabsatz 2 ZK vor.

Art. 244 ZK wird durch die Einbringung eines Rechtsbehelfes 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 die Aussetzung der Vollziehung von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht wird. Diese Sicherheitsleistung braucht jedoch nach dieser normativen Anordnung dann nicht gefordert

werden. wenn eine derartige Forderung auf Grund der Lage des Schuldners zu ernststen Schwierigkeiten wirtschaftlicher oder sozialer Art führen könnte.

Gemäß Art. 245 ZK werden die Einzelheiten des Rechtsbehelfsverfahrens von den Mitgliedstaaten erlassen.

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gilt sinngemäß, wenn mit einer Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH vom 27. September 1999, Zl. 98/17/0227 oder VwGH vom 7. August 2003, Zl. 2000/16/0573) sind nationale Vorschriften im Verfahren über die Aussetzung nach Art 244 ZK anzuwenden, soweit dem nicht gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen entgegenstehen. Da eine spezielle nationale Regelung über das Verfahren der Aussetzung im Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG) nicht normiert wurde, gelten nach § 2 Abs. 1 ZollR-DG die allgemeinen abgabenrechtlichen Vorschriften der Bundesabgabenordnung (BAO). Da die Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK im wesentlichen der nationalen Aussetzung der Einhebung entspricht, sind in Vollziehung des Art. 244 ZK die nationalen Bestimmungen, also § 212a BAO anzuwenden.

Weiters ist hier auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Februar 2004, Zahl 2003/16/0018 zu verweisen, in dem die vom Bf. hier wie dort als unzulässig, gleichheitswidrig und sachlich nicht gerechtfertigt kritisierte Ungleichbehandlung der Inlandsumsatzsteuer mit der Einfuhrumsatzsteuer behandelt worden ist. Es ist demnach auf Grund der Regelungen der Art. 4 Ziffer 11 und 12, 244 und 245 ZK, §§ 1 und 2 Abs. 1 ZollR-DG und § 26 UStG im Aussetzungsverfahren betreffend Eingangsabgaben sachlich gerechtfertigt einschließlich der Einfuhrumsatzsteuer der Art. 244 ZK anzuwenden. Die nationalen Bestimmungen über die Zahlungserleichterungen und die Aussetzung der Einhebung der Abgaben nach § 212a BAO sind nur insoweit anzuwenden, als diese Art. 244 ZK nicht entgegenstehen oder der Art. 244 ZK keine Regelung enthält und eine solche dem nationalen Gesetzgeber überlassen wird ( vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. September 1999, Zahl 98/17/0227 ).

Aus dem zweiten Unterabsatz des Art. 244 ZK ergibt sich unmittelbar, dass die Zollbehörden die Vollziehung einer Entscheidung dann auszusetzen haben, wenn nur eine der dort genannten Voraussetzungen – das sind begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der

Entscheidung oder ein unersetzbarer Schaden , der dem Abgabepflichtigen entstehen könnte – gegeben ist.

Obwohl der Bf. im Punkt 1 seiner gegenständlichen Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung die Rechtswidrigkeit des erstinstanzlichen Abgabenbescheides vom 29. Jänner 2002, Zl. 500/90442/6/2001 und nicht des dieses Verfahren betreffenden Abgabenbescheides vom 28. Jänner 2002, Zl. 500/90442/5/2001 behauptet, ist im Hinblick auf das Vorbringen in der Berufung und im Punkt 2b der Beschwerde davon auszugehen, dass er eigentlich den Bescheid vom 28. Jänner 2002, Zl. 500/90442/5/2001 gemeint hat. Mit diesem Bescheid hat das Hauptzollamt Linz dem Bf. eine gemäß Art. 203 Abs. 1 ZK für 1.500 Stück Herrenshorts entstandene Eingangsabgabenschuld ( Zoll € 227,83, EUSt € 375,72 ) gemäß Art. 203 Abs. 3, zweiter und dritter Anstrich ZK zur Entrichtung vorgeschrieben. Die dagegen eingebrachte Berufung hat das Hauptzollamt Linz mit seiner Berufungsvorentscheidung vom 9. April 2002 zur Zahl 500/03808/2002/51 als unbegründet abgewiesen. Die dagegen erhobene Beschwerde ist beim Unabhängigen Finanzsenat anhängig.

Zur behaupteten Gesetzwidrigkeit des Abgabenbescheides bzw. zur Frage, ob Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Abgabenbescheides bestehen, wird ausgeführt:

Gemäß Art. 203 Abs. 1 ZK entsteht eine Einfuhrzollschuld, wenn eine einfuhrabgabepflichtige Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen wird.

Gemäß Art. 203 Abs. 3 dritter Anstrich ZK sind Zollschuldner die Personen, welche die betreffende Ware erworben oder im Besitz gehabt haben, obwohl sie im Zeitpunkt des Erwerbes oder Erhalts der Ware wussten oder billigerweise hätten wissen müssen, dass diese der zollamtliche Überwachung entzogen worden war.

Der Spruchsenat beim Zollamt Linz hat mit seinem Erkenntnis vom 3. Dezember 2004, Zlen. 500/90346/98, 500/91056/2001, 500/90442/2001, 500/90655/2000, 90278/2001, Herrn B. u.a. der leicht fahrlässigen Beitragstäterschaft zur Verzollungsumgehung gem. §§ 36 Abs. 1, 35 Abs. 1 und 11 FinStrG für schuldig erkannt, dass er am 11. Mai 1995 leicht fahrlässig dem tatsächlichen Empfänger der Waren – das ist der Bf. - gefälschte Rechnungen übermittelt hat, auf denen ein Teil der tatsächlich importierten Waren nicht angeführt war, wodurch 1500 Stück Herrenshorts der zollamtlichen Überwachung entzogen wurden. Das Erkenntnis ist in Folge eines Rechtsmittelverzichtes des Herrn B. und des Vertreters des Zollamtes Linz in der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat in Rechtskraft erwachsen.

Der unabhängige Finanzsenat hat keine Bedenken, diese im Spruch des Erkenntnisses festgestellten Tatsachen, die auf einer geständigen Verantwortung des Herrn B. beruhen, im Rahmen der freien Beweiswürdigung als richtig anzuerkennen. Es steht daher fest, dass die 1.500 Stück verfahrensgegenständlichen Herrenshorts, die nicht in der schriftlichen

Anmeldung vom 11. Mai 1995, WE- Nr. 515/000/910747/01/5 angeführt waren aber dennoch in der Sendung enthalten waren, mit Überlassung der gesamten Warensendung an den Anmelder der zollamtlichen Überwachung entzogen worden sind. Gegenüber dem Bf. ist das Strafverfahren im selben Erkenntnis eingestellt worden. Davon war und wird aber nicht die gegenständliche Sache betroffen, weil diese dem Bf. im Strafverfahren gar nicht vorgeworfen worden war und schon aus diesem Grund keine die Abgabenbehörde bindende Wirkung der Einstellung erreicht werden konnte.

Spätestens nach dem Auspacken der Waren aus den 705 Kartons der Sendung durch den Bf. als Empfänger der Waren selbst oder durch seine Mitarbeiter musste festgestellt werden, dass sich entgegen der offiziellen, der Eingangsabfertigung zugrunde gelegten Rechnung auch die 1.500 Stück Herrenshorts in der Sendung befunden hatten. Ohne jetzt den genauen Ablauf zu kennen, geht der Unabhängige Finanzsenat im Sinne einer lebensnahen Betrachtung dieses Umstandes davon aus, dass die Mehrmenge dem Bf. als Firmeninhaber sofort gemeldet worden ist und dieser daher spätestens in diesem Zeitpunkt von den 1.500 Stück Herrenshorts wusste. Da er als Firmeninhaber sicherlich auch von den der schriftlichen Anmeldung beigelegten Unterlagen wie der offiziellen Rechnung gewusst hat, kann der Bf. daher durchaus als Abgabenschuldner gemäß Art. 203 Abs. 3 dritter Anstrich ZK angesehen werden.

Was die Frage der Verjährung betrifft, ist zunächst von der Bestimmung des § 74 Abs. 2 ZollR-DG in der Fassung BGBl. I 2001/61 auszugehen. Demnach beträgt die Verjährungsfrist bei hinterzogenen Eingangs- und Ausgangsabgaben zehn Jahre, wenn im Zusammenhang mit diesen Abgabenansprüchen ein ausschließlich vor einem Gericht oder einem Spruchsenat zu verfolgendes Finanzvergehen begangen wurde.

Voraussetzung ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dabei nicht, dass der Abgabepflichtige selbst die Abgaben hinterzogen hat oder den Schmuggel begangen hat. Die zehnjährige Verjährungsfrist gilt nämlich unabhängig davon, wer die Abgaben hinterzogen hat oder die Waren geschmuggelt hat. Wenn dies zur Erlassung eines Abgabenbescheides eine Entscheidung der Finanzstrafbehörde oder des Strafgerichtes darüber nicht vorliegt, hat die Abgabenbehörde die Hinterziehung bzw. den Schmuggel als Vorfrage zu beurteilen.

Gemäß § 35 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich des Schmuggels schuldig, wer eingangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich, vorschriftswidrig in das Zollgebiet oder aus einer Freizone oder einem Freilager in einen anderen Teil des Zollgebietes verbringt oder der zollamtlichen Überwachung entzieht.

Die objektive Tatseite des Schmuggels ist aufgrund des oben zitierten Erkenntnisses des Spruchsenates vom 3. Dezember 2004 und der Beweiswürdigung als geklärt zu betrachten, das heißt, dass die 1.500 Stück Herrenshorts der zollamtlichen Überwachung entzogen



worden sind. Bezüglich der subjektiven Tatseite ist nach der Aktenlage davon auszugehen, dass Frau L. aus Hongkong, die laut dem bereits zitierten Erkenntnis des Spruchsenates beim Zollamt Linz vom 3. Dezember 2004 für die Produktion und Beschaffung der Waren und wohl auch der dazugehörigen Dokumente verantwortlich war, im gegenständlichen Fall die 1.500 Stück Herrenshorts der am 11. Mai 1995 zum zollrechtlich freien Verkehr abgefertigten Sendung beipacken ließ und auch die dann der schriftlichen Anmeldung beigelegten Verzollungsunterlagen herstellen ließ.

Die im Akt befindliche, wohl von ihr stammende "Proforma Invoice" der "JSP ENTERPRISE CO", in der der Kauf dieser Hosen dokumentiert wird, wurde ihr nach einer Korrektur der Menge der einzelnen Warenposten offensichtlich von Herrn B. rückübermittelt, wie dessen handschriftliche Grüße und die weiteren Informationen an sie zeigen. Er teilte ihr dort außerdem mit, dass der "L/C (=Letter of Credit) wohl für diese mengenmäßig korrigierte Sendung von Peter für JSP (Enterprise Co) bereits eröffnet worden sei. Da diese Warensendung allerdings letztlich nicht die dieser Proforma-Invoice entsprechenden Verzollungsdokumente begleiteten, ist dies für den erkennenden Senat der eindeutige Nachweis dafür, dass die für die Abwicklung des Kaufgeschäftes vor Ort verantwortliche Frau L. das Ziel hatte, die Existenz der beigepackten Hosen durch die andere der Abfertigung zugrunde gelegte Rechnung bzw. durch die sonstigen Unterlagen zu verschleiern und eine Zollbehandlung der Hosen zu vereiteln. Sie hat damit nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates vorsätzlich zum Schmuggel dieser Hosen beigetragen. Es handelt sich sohin bei den Abgaben des gegenständlichen Abgabenverfahrens um hinterzogene Eingangsabgaben.

Das u.a. aus diesem Grund beim Landesgericht Linz anhängige Finanzstrafverfahren gegen Frau L. ist zwar am 6. Juli 2004 gemäß § 412 StPO abgebrochen worden, doch handelt es sich dabei lediglich um eine vorläufige Einstellung und es bedeutet dies keinen Rücktritt des Anklägers von der Verfolgung. Der im § 74 Abs. 2 ZollR-DG geforderte Zusammenhang der gegenständlichen Abgabenansprüche mit dem aus derzeitiger Sicht ausschließlich vor dem Strafgericht zu verfolgenden Finanzvergehen der Frau L. ist sohin ebenfalls gegeben.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates hier die zehnjährige Festsetzungsverjährungsfrist des § 74 Abs. 2 ZollR-DG anzuwenden ist und daher die im Jänner 2002 erfolgte Festsetzung der am 11. Mai 1995 entstandenen Eingangsabgabenschuld rechtzeitig erfolgt ist. Diese hier erfolgte überschlägige Überprüfung des angefochtenen Abgabenbescheides bzw. der angefochtenen Berufungsvorentscheidung lässt keine begründeten Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidungen erkennen.

Des weiteren ist ein unersetzbarer Schaden des Bf. durch die Vollziehung nicht möglich, weil sich der Bf. mit seinem Unternehmen laut Beschluss des Landesgerichtes Steyr vom

27. August 2004, Zahl 14 S 27/04z, seit diesem Tag im Konkurs befindet und daher die gegenständliche Abgabeforderung als Konkursforderung zu behandeln ist. Eine sofortige Einhebung der Abgaben ist aus diesem Grund nicht möglich. Das Einheben der Abgaben ist nur im Rahmen der Bestimmung des § 128 der Konkursordnung möglich und es schließt dies nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates einen weiteren unersetzbaren Schaden für den Bf. aus. Das Verhindern einer weiteren Überschuldung und des Entstehens eines weiteren unersetzbaren Schadens für den Gemeinschuldner ist ja geradezu die Aufgabe im Konkursverfahren.

Da daher weder begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung bestehen noch dem Bf. ein unersetzbarer Schaden entstehen kann, kann eine Aussetzung der Vollziehung nicht gewährt werden. Ein Eingehen auf die Problematik der Sicherheitsleistung soweit es nicht schon oben geschehen ist, kann sich im weiteren erübrigen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. Februar 2005