

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., Adr.1, vertreten durch Rechtsanwalt RA, Adr.2, über die Beschwerde vom 30.10.2015 gegen den Sicherstellungsauftrag betreffend Eingangsabgaben des Zollamtes Wien vom 01.10.2015, Zl.1234, 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

Am 1.10.2015 wurde Bf. (Beschwerdeführer, im Folgenden: Bf.) von Zollorganen in Wien dabei beobachtet, als er aus dem auf ihn zugelassenen PKW der Marke X. mit dem Kennzeichen Nr. eine Kunststofftragetasche entnahm und in Richtung Viktor Adler-Markt wegtrug. Er wurde einer Personenkontrolle unterzogen und dabei wurden in der Tragetasche 5 Stangen Zigaretten drittäandischer Herkunft der Marke Winston vorgefunden und gemäß § 89 Abs.2 FinStrG beschlagnahmt, ebenso die danach im Fahrzeug vorgefundenen weiteren 49 Stangen Zigaretten der Marken Winston und LM und zusätzlich ein Bargeldbetrag in Höhe von 1.200 Euro sichergestellt. Bei einer an der Wohnadresse des Bf. vorgenommenen freiwillig gestatteten Nachschau wurden keine weiteren Zigaretten vorgefunden.

In einer niederschriftlichen Einvernahme im Zollamt Wien stellte sich heraus, dass der Bf. die Zigaretten eine Woche vorher von einem ihm nicht näher bekannten Ungarn angekauft hatte, und zwar insgesamt 60 Stangen, von denen er 6 Stangen bereits verkauft hatte. Er kaufte eine Stange zu einem Preis von 27 Euro an und verkaufte sie um 30 Euro. Es wurde dem Bf. eröffnet, dass gegen ihn der finanzstrafrechtliche Verdacht der Begehung der Delikte der vorsätzlichen Abgaben- und Monopolhehlerei nach §§ 37 Abs.1 lit.a und 46 Abs.1 lit.a FinStrG bestehe und er Zollschuldner für die auf die Zigaretten entfallenden Eingangsabgaben gemäß Art.202 Zollkodex sei. Der Bargeldbetrag in Höhe von 1.200 € werde zur Sicherung dieser Eingangsabgaben einbehalten und dafür ein Sicherstellungsauftrag ausgestellt.

Dieser enthielt spruchgemäß die Anordnung, dass gemäß § 232 (Abs.1) BAO für Eingangsabgaben (entstanden gemäß Art.202 Abs.1 Buchstabe a und Abs.3 dritter

Anstrich Zollkodex = Übernahme von Waren zollunredlicher Herkunft) in Höhe von mindestens 2.322 € eine sofort in Vollzug setzbare Sicherstellung zu erfolgen habe und enthielt die Begründung, dass gemäß der gesetzlichen Regelung durch eine solche Sicherstellung einer Gefährdung oder wesentlichen Erschwerung der Abgabeneinbringung zu begegnen sei. Diese Gefährdung bzw. Erschwerung bestehe dadurch, dass der Bf. über kein pfändbares Einkommen bzw. Vermögen verfügt, keine Angaben zu seinen Einkommensverhältnissen mache, andererseits aber einen nicht unbedeutenden Teil seines Einkommens aus verborgenen illegalen und strafbaren Handlungen beziehe.

Der sofort durchführbare Vollzug des Sicherstellungsauftrages erfolgte durch Einbehaltung des Betrages 1.200 €, wofür dem Bf. eine Quittung ausgestellt wurde.

Gegen diesen Sicherstellungsauftrag und die dazu erfolgte Beschlagnahme er hob der Bf. durch seinen Rechtsvertreter mit Schriftsatz vom 30.10.2015 das Rechtsmittel der Beschwerde und mache unrichtige bzw. unvollständige Tatsachenfeststellung, unrichtige Beweiswürdigung sowie unrichtige rechtliche Beurteilung geltend. Es sei nämlich unberücksichtigt geblieben, dass der Bf. auf dem Arbeitsmarkt nicht vermittelbar ist und daher kein reguläres Einkommen durch eigene Arbeitskraft erzielen kann. Eine selbstständige Tätigkeit sei ihm sowohl gesundheitlich als auch aufgrund mangelnder Voraussetzungen nicht möglich. Ohne Einkommen sei ihm natürlich auch der Aufbau eines Vermögens nicht möglich, vielmehr befindet er sich in einer finanziell drückenden Notlage. Der Sachverhalt sei dadurch nicht abschließend ermittelt. Durch die angefochtene Entscheidung sei der Lebensunterhalt des Bf. massiv gefährdet, auf seine Unterhaltspflichten - für seine Ehegattin sei er unterhaltspflichtig - sei die Behörde ebenfalls nicht eingegangen. Die Beschlagnahme des Betrages von 1.200 € gefährde daher massiv die Existenzgrundlage zweier Personen. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte es zur Beschlagnahme der 1.200 € und der Erlassung des Sicherstellungsauftrages gar nicht kommen dürfen. Daher werde beantragt, den Sicherstellungsauftrag und die Beschlagnahme aufzuheben.

Das Zollamt wies mit Beschwerdevorentscheidung vom 25.11.2015, Zl. 1234 das Rechtsmittel ab. Der Spruch des Sicherstellungsauftrages wurde dahin präzisiert, dass nunmehr der genaue, auf die gegenständliche Zigarettenmenge entfallende Betrag in Höhe von 2.461,52 € (Summe aus Zoll, Einfuhrumsatzsteuer und Tabaksteuer) genannt wurde, bei dessen Erlag weitere Vollzugsmaßnahmen unterbleiben bzw. bereits gesetzte Maßnahmen aufgehoben würden. Begründend führte das Zollamt im Wesentlichen aus, dass die Erlassung eines Sicherstellungsauftrages eine Ermessensentscheidung der Behörde sei, von der Gebrauch gemacht werden kann, wenn aufgrund der wirtschaftlichen Lage der Partei oder aus sonstigen Umständen des Einzelfalls objektiv auf eine Gefährdung oder Erschwerung der Einbringung der Abgaben geschlossen werden kann. Dabei treten bei den Aspekten der Billigkeit und der Zweckmäßigkeit das öffentliche Interesse an der Einbringung der Abgaben in den Vordergrund und die Interessen des Abgabepflichtigen in den Hintergrund, sodass die im öffentlichen Interesse gebotene Sofortmaßnahme zu setzen war.

Gegen diese abweisende Beschwerdevorentscheidung wurde am 23.12.2015 fristgerecht ein Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht gemäß § 15 VwG VG eingebracht (richtig: gemäß § 264 BAO).

Das Bundesfinanzgericht hat dazu in abgabenrechtlicher Hinsicht erwogen:

Die zentrale Gesetzesbestimmung für den vorliegenden Fall ist aus der Bundesabgabenordnung (BAO)

*§ 232. (1) Die Abgabenbehörde kann, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den die Abgabenvorschriften die Abgabepflicht knüpfen, selbst bevor die Abgabenschuld dem Ausmaß nach feststeht, bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit (§ 226) an den Abgabepflichtigen einen Sicherstellungsauftrag erlassen, um einer Gefährdung oder wesentlichen Erschwerung der Einbringung der Abgabe zu begegnen. Der Abgabepflichtige kann durch Erlag eines von der Abgabenbehörde zu bestimmenden Betrages erwirken, daß Maßnahmen zur Vollziehung des Sicherstellungsauftrages unterbleiben und bereits vollzogene Maßnahmen aufgehoben aufgehoben werden.*

*(2) Der Sicherstellungsauftrag (Abs. 1) hat zu enthalten:*

- a) die voraussichtliche Höhe der Abgabenschuld;*
- b) die Gründe, aus denen sich die Gefährdung oder Erschwerung der Einbringung der Abgabe ergibt;*
- c) den Vermerk, dass die Anordnung der Sicherstellung sofort in Vollzug gesetzt werden kann;*
- d) die Bestimmung des Betrages, durch dessen Hinterlegung der Abgabepflichtige erwirken kann, dass Maßnahmen zur Vollziehung des Sicherstellungsauftrages unterbleiben und bereits vollzogene Maßnahmen aufgehoben werden.*

*(3) Abs. 1 und Abs. 2 gelten sinngemäß ab der Anhängigkeit eines Strafverfahrens gegen einen der Begehung eines vorsätzlichen Finanzvergehens oder einer vorsätzlichen Verletzung von Abgabenvorschriften der Länder und Gemeinden Verdächtigen hinsichtlich jenes Betrages, um den die Abgaben voraussichtlich verkürzt wurden.*

Das Ziel des Sicherungsverfahrens besteht darin, dem Abgabengläubiger bereits zu einem Zeitpunkt, in dem sein Anspruch aufgrund eines Abgabenschuldentstehungstatbestandes (§ 4 Abs. 1 und Abs. 4 BAO) zwar dem Grunde nach feststeht (etwa aufgrund eines entdeckten Finanzvergehens), aber erst zu einem späteren Zeitpunkt realisierbar sein wird (nach Erstellung rechtskräftig gewordener Bescheide), wegen Drohung der Gefährdung oder Erschwerung der Einbringung der Abgaben sich eine Sicherung in der Art eines Pfandrechts zu schaffen. Dem dient der als vorläufige Maßnahme zu wertende Sicherstellungsauftrag, dessen Erlass im Ermessen ("kann"-Bestimmung) der Behörde liegt. Dabei sind gemäß § 20 BAO die Aspekte der Billigkeit und der Zweckmäßigkeit zu berücksichtigen, das sind nach ständiger Rechtsprechung die Interessen der Partei bzw. des Abgabengläubigers. Nicht notwendig ist es bei einer solchen Sofortmaßnahme,

zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung die Höhe der betreffenden Abgabenschuld schon genau zu kennen (arg.: "voraussichtliche Höhe der Abgabenschuld"; VwGH 7.2.1990, 89/13/0047). Auch die Frage, ob der Abgabenanspruch tatsächlich entstanden ist, ist erst mit dem Abgabenbescheid, nicht aber im Sicherungsverfahren zu entscheiden (VwGH 4.6.2009, 2007/13/0056). Bei der Überprüfung des verwaltungsbehördlichen Sicherstellungsauftrages im Rechtsmittelverfahren sind die Verhältnisse zum Zeitpunkt von dessen Erstellung heranzuziehen (VwGH 28.11.2002, 2002/13/0045, Rs. 4).

Beim Zweckmäßigkeitssaspekt ist das Interesse des Staates bzw. (bei der Abgabenart Zoll) der Europäischen Union hervorzuheben, Abgaben für die Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben einzuheben. Sobald sich in Hinblick auf die künftige Einbringlichkeit Unsicherheiten und Zweifel ergeben, ist es gerechtfertigt, mit einer Zwangsmaßnahme wie der Abnahme von vorgefundenem Bargeld vorzugehen, um den Abgabenanspruch wenigstens teilweise zu sichern. Diese Unsicherheit musste aus der Sicht der Behörde schon dadurch bestehen, als der Abgabenanspruch durch den Verdacht auf Setzung der Finanzvergehen der Abgaben- und Monopolhehlerei infolge der Übernahme von abgabenbelasteten Zigaretten entstanden ist. Denn gerade bei deliktischem Handeln besteht naturgemäß das Bestreben des Verdächtigen, das Einkommen aus solchem Handeln vor der Behörde zu verschleiern. Dazu kommt, dass der Bf. schon seit Jahren wegen solcher Vergehen amtsbekannt ist: in der Finanzstrafkartei scheinen Finanzvergehen mit Zigaretten (Schmuggel nach § 35 Abs.1 FinStrG, vorsätzliche Abgaben- und Monopolhehlerei nach §§ 37 Abs.1 lit.a und 46 Abs.1 lit.a FinStrG) zurückreichend bis ins Jahr 2001 auf. Erst am 18.11.2014 war im Bundesfinanzgericht unter GZ. RV/7300032/2014 (in der FINDOK veröffentlicht) ein schuldsprechendes Erkenntnis gegen den Bf. (als Mittäter) ergangen wegen gewerbsmäßiger Abgabenhehlerei nach §§ 37 Abs.1 lit.a, 38 Abs.1 und Monopolhehlerei nach 46 Abs.1 lit.a FinStrG im Jahr 2011 mit rd. 820 Stangen Zigaretten und darauf entfallendem Abgabenbetrag von 33.961,89 €. Bei diesem Verfahren kam auch zur Sprache, dass auf dem Abgabenkonto des Bf. ein Betrag von mehr als 89.000 € an offenen und fälligen Abgaben aushaftet. Schon solche Umstände machen deutlich, dass die Behörde auf sich bietende Sicherungsobjekte im Rahmen ihrer gesetzlichen Möglichkeiten zugreift. Dazu kommt noch, dass die wirtschaftliche Lage des Bf. einen raschen und reibungslosen Zahlungsablauf zweifelhaft erscheinen lässt.

Seine wirtschaftliche Situation stellt sich wie folgt dar: in der Niederschrift vom 1.10.2015 gab er an, Pensionist, geschieden und sorgepflichtig für 2 Kinder zu sein, nähere zahlenmäßige Angaben dazu und zu seinen Einkommensverhältnissen machte er nicht. Erst in der Beschwerdeschrift war davon die Rede, für seine Ehegattin unterhaltpflichtig zu sein, auch hier wurden keine näheren Zahlenangaben gemacht. Nachträgliche Recherchen im Bundesfinanzgericht ergaben, dass auf seinem Lohnzettel für das Jahr 2014 als steuerpflichtiger Gesamtbezug 14.348,68 € aufscheint, bei Division durch 14 also etwas mehr als 1.000 €/Monat. Das deckt sich auch mit seiner Angabe aus dem Verfahren GZ. RV/7300032/2014, wo er als monatliches Pensionseinkommen ca. 1.100 € angab. Der

eingangs genannte X., Erstzulassung 1998, war auf ihn angemeldet vom Dat.1 2014 bis Dat.2 2015.

Somit zeigt auch der Umstand, dass die im Raum stehende Abgabenforderung von 2.461,52 € für die gegenständlichen Zigaretten 2 bis 3 Monatsnettopenzionen ausmacht, sodass - man bedenke o.a. Abgabenrückstand - auch für die Entrichtung dieses nicht unbeträchtlichen Betrages Verzögerungen zu erwarten sind und somit die Sicherungsmaßnahme gerechtfertigt erscheint.

In dem bei Ermessensentscheidungen kumulativ zu beachtenden Billigkeitsaspekt ist die Angemessenheit der Maßnahme in Bezug auf die berechtigten Interessen der Partei gemeint. Hierbei geht es um die Relation zwischen den wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnissen des Bescheidadressaten gegenüber dem Sicherungsbedürfnis der Behörde. Unangemessen wären solche Sicherungsmaßnahmen etwa bei Geringfügigkeit der Abgabenschuld oder Geringfügigkeit der zu erlangenden Sicherheit (VwGH 26.7.2007, 2007/15/0131, Rs. 3), auch eine überschießende Sicherung mit deutlichem Mißverhältnis zwischen Sicherungsmittel und zu sichernder Abgabenhöhe wäre abzulehnen. Solche Unstimmigkeiten liegen aber im Sicherstellungsauftrag des Zollamtes Wien vom 1.10.2015 nicht vor. Es ist aber in dieser Hinsicht zu achten darauf, dass durch solche Sicherungsmaßnahmen der notwendigste Lebensunterhalt des Bescheidadressaten und solcher Personen, für die er sorgepflichtig ist, beeinträchtigt sein könnte. Hierbei liegt gewissermaßen eine "rote Linie" vor, bei deren Überschreitung die Behörde von Sicherungsmaßnahmen Abstand zu nehmen hätte. Aber auch mit diesem Betrachtungspunkt kann das Rechtsmittel gegen den Sicherstellungsauftrag zu keinem Erfolg gelangen. Es mag zwar unbestritten sein, dass der Bf. auf dem Arbeitsmarkt nicht vermittelbar ist (er ist Geburtsjahrgang 1946) und ihm aus gesundheitlichen Gründen - die aber in keiner Weise näher dargestellt wurden - eine Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist, dennoch stellt sich seine persönliche Situation nicht so schlimm dar, dass er durch die Abnahme von 1.200 € oder die Aufbietung des vollen Abgabenbetrages von 2.461,52 € völlig beeinträchtigt würde. So lässt sein immer wieder getätigter illegaler Zigarettenhandel erkennen, dass er einerseits Zigarettenmengen ankauf (man beachte etwa die beträchtliche Menge im Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts unter GZ. RV/7300032/2014) und sich durch deren Verkauf ein - wenn auch illegales - Einkommen verschafft. So hat er kurz vor dem Aufgriffszeitpunkt nach eigener Aussage 60 Stangen Zigaretten zu je 27 € angekauft, was eine Ausgabe von 1.620 €, also etwa eineinhalb Monatspensionen, bedeutet. Der Bf. fuhr in der fraglichen Zeit ein Auto, konnte also offenbar die Ausgaben für dessen Betrieb tätigen. Für die in der Beschwerde besonders betonte Tatsache, dass der Bf. seinen Lebensunterhalt bzw. den seiner Ehegattin gefährdet sieht, wären nähere Zahlenangaben erforderlich gewesen. Es wäre in der Beschwerdeschrift, aber auch im Vorlageantrag, Gelegenheit gewesen, hierzu Näheres vorzubringen, zumal die Beschwerdevorentscheidung auch Vorhaltscharakter hat (z.B. VwGH 31.5.2011, 2008/15/0288, Rs. 2; 29.6.2005, 2000/14/0194, Rs. 3). Es ist somit auch

unter dem Billigkeitsaspekt kein Grund zu finden, den Sicherstellungsauftrag und damit die Verwahrung von 1.200 € aufzuheben.

Es war daher die Beschwerde spruchgemäß abzuweisen.

Es ist zu vermerken, dass sich der Sicherstellungsauftrag in seinen Formulierungen auf § 232 **Abs.1** BAO stützt. Es wäre aber auch Absatz 3 dieser Bestimmung heranziehbar, weil der Aufgriff vom 1.10.2015 eine finanzstrafrechtliche Verfolgungshandlung gemäß § 14 Abs.3 FinStrG ist und somit die Anhängigkeit eines Finanzstrafverfahrens bewirkt. Weiters sei vermerkt, dass die vorstehenden Ausführungen weder im Abgaben- noch im Finanzstrafverfahren eine Sachentscheidung darstellen und solches allenfalls gesondert ergehenden Bescheiden vorbehalten bleibt.

Ein Kostenersatz (Vorlageaufwand 57,40 €) ist im bundesfinanzgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehen.

### **Zur Zulässigkeit/Unzulässigkeit 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. Im vorliegenden Fall liegt jedoch ein einfach gelagerter Sachverhalt vor, für den keine umfangreichen und diffizilen rechtlichen Erwägungen, etwa unter Heranziehung juristischer Spezialliteratur und mit komplizierter Interpretationstätigkeit notwendig wäre, sondern der sich direkt unter Anwendung der Gesetzestexte und mit Verweisen auf bereits vorhandene Judikatur abklären ließ.

Wien, am 24. August 2016