

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vertreten durch Dr. Wenzel Drögsler, gegen den Bescheid (Berufungsvorentscheidung) des Hauptzollamtes Wien vom 20. März 2000, GZ. 100/67824/99-4, betreffend Zollschuld, entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 85c Abs. 8 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG) iVm § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 85c Abs. 7 ZollR-DG steht der Berufungsbehörde der ersten Stufe das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### ***Entscheidungsgründe:***

Mit Bescheid vom 14. Dezember 1999, Zahl 100/87824/99-1-Vo, hat das Hauptzollamt Wien dem Bf. für insgesamt 14.800 Stück Zigaretten gem. Art. 203 Abs. 1 und 3 (3. Anstrich) der Verordnung (E) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex

der Gemeinschaften (Abl. 1992 Nr. L 302/1) idgF (ZK) in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG), BGBl. Nr. 659/1994 idgF, Eingangsabgaben in der Höhe von 27.203,00 ÖS (1.976,92 €), zuzüglich einer Abgabenerhöhung von 1.556,00 ÖS (113,08 €) mit der Begründung zur Entrichtung vorgeschrieben, dass der Bf. ausländische, unverzollte Zigaretten bezogen habe, obwohl er im Zeitpunkt des Erwerbs wusste oder vernünftigerweise hätte wissen müssen, dass die Waren anlässlich der Einbringung in das Zollgebiet der Europäischen Union der zollamtlichen Überwachung entzogen worden waren.

Gegen den Bescheid richtete sich der mit Eingabe vom 3. Jänner 2000 erhobene Rechtsbehelf, worin der Bf. u.a. beantragt, der Berufung gegen den Bescheid vom 14. Dezember 1999 aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, sohin die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit dieses Bescheides bis zur rechtskräftigen Beendigung des Berufungs(haupt)verfahrens aufzuschieben.

Der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung wurde vom Hauptzollamt Wien mit Bescheid vom 31. Jänner 2000, Zahl 100/67824/99-3, gem. Art. 244 ff. Zollkodex (ZK) in Verbindung mit § 212a Bundesabgabenordnung 1961 (BAO) als unbegründet abgewiesen, weil nach den Ermittlungsergebnissen keine begründeten Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung (Bescheid vom 14. Dezember 1999, Zahl 100/67824/99-1-Vo) bestünden und auch keine Anhaltspunkte für einen dem Beteiligten entstehenden unersetzbaren Schaden vorlägen.

In der dagegen eingebrochenen Berufung vom 21. Februar 2000 beantragte der Bf., den angefochtenen Bescheid – allenfalls nach Ergänzung des Verfahrens – dahingehend abzuändern, dass seinem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung Folge gegeben, in eventu der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die erkennende Behörde zurückverwiesen werde.

In Ausführung der Berufungsschrift bringt der Bf. im wesentlichen vor, dass der angefochtene Bescheid mit Begründungsmängeln behaftet und daher aufzuheben sei. Im übrigen verweise er auf seine Berufungsschrift vom 3. Jänner 2000, wonach die Abgabenvorschreibung mit materieller und formeller Rechtswidrigkeit behaftet sei, sodass begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Abgabenbescheides vorlägen.

Auch entstünde ihm ohne Aussetzung der Vollziehung ein unersetzbarer Schaden, weil er finanziell nicht in der Lage sei, den Abgabenanspruch zu befriedigen, was befürchten lasse, dass sein Eigentum nach einer Zwangversteigerung nicht mehr refundiert werden könne.

Die Berufung wurde vom Hauptzollamt Wien mit Berufsvorentscheidung vom 20. März 2000, Zahl 100/67824/99-4, aus den dort angeführten Gründen abgewiesen.

Dagegen erhab der Bf. mit Eingabe vom 3. April 2000 innerhalb offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde gem. § 85c Abs. 1 ZollR-DG, worin er ausführt, dass ihm bislang keine Gelegenheit gegeben worden sei, zu seinen Angaben vor der Finanzstrafbehörde I. Instanz Stellung oder Akteneinsicht zu nehmen. Nach seiner Erinnerung habe er angegeben, die Zigaretten am Mexicoplatz (bei einer autorisierten Stelle) und nicht in Tschechien käuflich erworben zu haben. Auch lägen keinerlei Beweise über die ihm zur Last gelegten illegalen Zigarettenankäufe vor. Es bestünden daher sehr wohl begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der von ihm angefochtenen Entscheidung.

Zudem bestehe - wie bereits in der Berufungsschrift ausgeführt – die Gefahr des Eintritts eines unersetzbaren Schadens, wenn dem Aussetzungsantrag der Erfolg versagt bliebe, weil die Vollziehung des Abgabenbescheides allenfalls die zwangsweise Versteigerung seines beweglichen und unbeweglichen Eigentums nach sich ziehen könnte, das auch dann nicht mehr refundiert werden könnte, wenn sich der Abgabenbescheid nachträglich dem Grunde und der Höhe nach als unrichtig erweisen sollte.

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

Gem. § 85c Abs. 1 ZollR-DG idgF ist gegen Berufsvorentscheidungen sowie wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch die Berufsbehörde der ersten Stufe als Rechtsbehelf der zweiten Stufe (Art. 243 Abs. 2 lit.b ZK) die Beschwerde an den Unabhängigen Finanzsenat (§ 1 UFSG) zulässig.

Gem. § 120 Abs. 1 lit. h ZollR-DG geht die Zuständigkeit für Entscheidungen über Beschwerden, die mit In-Kraft-Treten am 1. Jänner 2003 noch nicht entschieden waren, mit diesem Zeitpunkt auf den Unabhängigen Finanzsenat über (Übergangsbestimmung).

Gem. Art. 244 ZK wird durch die Einlegung des Rechtsbehelfs 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 zu werden, wenn eine derartige Forderung

---

aufgrund der Lage des Schuldners zu ernsten Schwierigkeiten wirtschaftlicher oder sozialer Art führen könnte.

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 eigenem überzeugend darzulegen und glaubhaft zu machen, dass die Voraussetzungen dafür vorliegen (VwGH vom 27.9.1999, Zahl 98/17/0227). Darauf erfolgt die Beurteilung des Berufungsvorbringens durch das erkennende Organ, ohne dass die Berufungsentscheidung (in der Hauptsache) vorweg zu nehmen ist (VwGH vom 25.11.1997, Zahl 97/14/0138).

Begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung sind dann gegeben, wenn bei der überschlägigen Prüfung der angefochtenen Entscheidung im Verfahren über die Gewährung der Aussetzung der Vollziehung neben dem für die Rechtmäßigkeit sprechenden Umständen gewichtige gegen die Rechtmäßigkeit sprechende Gründe zu Tage treten, die eine Unsicherheit oder Unentschiedenheit in der Beurteilung von Rechtsfragen oder Unklarheiten in der Beurteilung von Tatfragen bewirken.

Dem Aussetzungsantrag liegt im Beschwerdefall ein Abgabenverfahren zu Grunde, worin gegenüber dem Bf. für insgesamt 14.800 Stück ausländische, unverzollte Zigaretten Eingangsabgaben in Höhe von 24.203,00 ÖS, zuzüglich einer Abgabenerhöhung von 1.556,00 ÖS gem. Art. 203 Abs. 1 und 3 ZK festgesetzt worden ist, weil der Bf. die Zigaretten als einfuhrabgabenpflichtige Ware erworben habe, obwohl er im Zeitpunkt des Erwerbs wusste oder vernünftiger Weise hätte wissen müssen, dass die Waren anlässlich der Einbringung in das Zollgebiet der Europäischen Union der zollamtlichen Überwachung entzogen worden waren.

In der Niederschrift vom 12. Februar 1999 hat der Bf. vor dem Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde I. Instanz erklärt, seit Jänner 1990 bis Jänner 1999 regelmäßig pro Monat 3 Stangen ausländische Zigaretten, die ihm in der Lassallestraße von diversen Personen angeboten worden seien, gekauft zu haben. Er sei dort zu Fuß auf und ab gegangen und habe die ihm angebotenen ausländischen Zigaretten gekauft, weil sie billiger gewesen seien, obwohl er gewusst habe, dass man Zigaretten nur in der Trafik legal erwerben könne.

Bei dieser – vom Bf. selbst dargestellten, dem Erhebungsergebnis entsprechenden - Sachlage konnte das Hauptzollamt Wien tatsächlich davon ausgehen, dass der Bf. die maßgebenden Umstände über die Verwirklichung des Abgabentatbestandes kannte. Zumal er jahrelang von dem illegalen Straßenverkauf in der Lassallestraße Gebrauch machte, indem er dort von

verschieden Personen regelmäßig die wesentlich billigeren ausländischen Zigaretten außerhalb legaler Verkaufsstellen erwarb. Begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung sind daher nicht gegeben.

Alternativ verlangt Art. 244 ZK, dass dem Beteiligten durch die Vollziehung ein unersetzbarer Schaden entstehen könnte. Mangels einer gesetzlichen Definition knüpft die Rechtssprechung die Bestimmung des Begriffes des unersetzbaren Schadens an denjenigen des schweren und nicht wieder gut zu machenden Schadens an, der zu den Voraussetzungen für die in Art. 243 EGV vorgesehene Aussetzung einer Handlung der Gemeinschaftsorgane gehört. Danach ist ein Schaden grundsätzlich nur dann schwer und nicht wieder gut zu machen, wenn er im Falle des Obsiegens im Hauptsacheverfahren nicht vollständig ersetzt werden könnte.

Es ist Aufgabe des Zollschuldners, substanziert darzulegen, dass durch die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung für ihn ein solcher unersetzbarer Schaden im Sinne von Art. 244 ZK entstehen könnte.

Der Bf. sieht den Eintritt eines unersetzbaren Schadens darin, dass die sofortige Vollziehung des Bescheides gegebenenfalls die zwangsweise Versteigerung seines Eigentums zur Folge habe, das bei einem Erfolg in der Hauptsache nicht mehr refundiert werden könnte.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 20. März 2000, Zahl 100/67824/99-4, wurde die Berufung des Bf. auch deshalb abgewiesen, weil er keine beweiskräftigen Unterlagen beigebracht habe, anhand derer bei sofortigem Vollzug ein unersetzbarer Schaden für den Beteiligten schlüssig nachvollziehbar wäre.

Dessen ungeachtet enthält auch die dagegen eingebrachte Beschwerde keine substanzierte Darlegung und Nachweise, dass durch die sofortige Vollziehung der angefochtenen Entscheidung für ihn ein unersetzbarer Schaden im Sinne des Art. 244 ZK entstehen könnte. Die hiefür zur erbringende Darlegung der wirtschaftlichen Verhältnisse muss dabei zumindest derjenigen entsprechen, die auch für eine vom Zollschuldner beantragte Stundung zu erbringen wäre. Denn das auf die Gefahr eines unersetzbaren Schadens gestützte Aussetzungsbegehr stellt einen einer Stundung vergleichbaren zeitweiligen Verzicht auf die an sich zu Recht einzufordernde Abgabenschuld dar.

Der Bf. verweist lediglich auf nicht näher beschriebene niedrige Einkünfte als Pensionist, die es ihm unmöglich machen würden, die Abgabenschuld ohne Gefährdung des eigenen Unterhaltes zu entrichten, ohne seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu konkretisieren.

Die solcher Art unsubstanzierten Behauptungen mangelnder wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit sind allerdings nicht geeignet, mit hinreichender Sicherheit die Annahme zu rechtfertigen,

mit dem sofortigen Vollzug des Abgabenbescheides wäre für den Bf. der Eintritt eines unersetzbaren Schaden verbunden. Zumal sich die Abgabenschuld mit 28.759,00 ÖS (das sind 2.090,00 €) keineswegs in einer Größenordnung bewegt, die für den Bf. als Pensionsbezieher unfinanzierbar erscheint.

Da weder begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung gegeben sind, noch Umstände substantiiert dargetan wurden, welche die Annahme des Eintritts eines unersetzbaren Schadens bei sofortigem Vollzug des Abgabenbescheides rechtfertigen, war die Beschwerde im Hinblick auf das Fehlen der in Art. 244 ZK normierten Voraussetzungen als unbegründet abzuweisen.

Linz, 4. November 2003