



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vertreten durch Mag. Werner Purr, Rechtsanwalt, 8010 Graz, Neutorgasse 49/I, vom 20. Juli 2004 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom 6. Juli 2004, Zl. 100/42945/2002-301, betreffend Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 Zollkodex (ZK) entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid des Hauptzollamtes Wien vom 11. März 2004, Zahl 100/42945/215/2002, wurden dem Beschwerdeführer (Bf) gemäß Art. 202 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 dritter Anstrich ZK Eingangsabgaben in Höhe von € 1.293.460,08 (davon € 329.643,98 an Zoll, € 302.784,00 an Einfuhrumsatzsteuer und € 661.032,10 an Tabaksteuer) und eine Abgabenerhöhung gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG in Höhe von € 259.910,02 zur Entrichtung vorgeschrieben.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Eingabe vom 8. April 2004 der Rechtsbehelf der Berufung erhoben und gleichzeitig ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt.

Der vom Zollamt Wien als Antrag auf Aussetzung der Vollziehung nach Art. 244 ZK gewertete Antrag wurde mit Bescheid vom 7. Mai 2004 abgewiesen. Im Ergebnis führte das Zollamt in seiner Begründung aus, dass es selbst bei Vorliegen der in Art. 244 leg.cit. normierten Voraussetzungen unbillig sei im Rahmen des der Zollbehörde eingeräumten Ermessens von der Forderung einer Sicherheit Abstand zu nehmen.

Die dagegen mit Eingabe vom 3. Juni 2004 (als Beschwerde bezeichnet) erhobene Berufung wurde vom Zollamt mit Berufungsvorentscheidung vom 6. Juli 2004, Zahl 100/42945/2002-

301 ebenfalls als unbegründet abgewiesen. Weder im Hinblick auf die Eingabe noch unter Beachtung auf den derzeitigen Ermittlungsstand lägen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung vor. Außerdem sei auch im fortgesetzten Rechtsbehelfsverfahren keine Sicherheit geleistet worden.

Dagegen wurde mit Eingabe vom 20. Juli 2004 der Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. In der Begründung wurde ausgeführt, dass die Behörde insbesondere den Verfahrensstand des Strafverfahrens bislang nicht berücksichtigt habe. In diesem Verfahren verantworte sich der Beschwerdeführer als unschuldig. Der Beschwerdeführer sei tatsächlich nur zum Transport von Paketen und Koffern eingesetzt worden. Es fehle ihm jeglicher Vorsatz. Diese Verantwortung sei auch durch die Zeugeneinvernahme des Herrn Josef Steinhuber in der Hauptverhandlung am 18. März 2003 bestätigt worden.

Darüber hinaus würden die angenommen Mengen nicht den bisherigen Beweisergebnissen entsprechen. Die belange Behörde habe bei weitem überhöhte Mengen angenommen. Aufgrund der bisherigen mangelhaften Beweisergebnisse habe das Landesgericht für Strafsachen Graz im Verfahren 12HV 104/03t mit Beschluss vom 13. 8. 2003 den Akt an die Untersuchungsrichterin zu 18Ur 50/03z des Landesgerichtes Graz rückgeleitet. Insbesondere sei gemäß lit c dieses Beschlusses der Untersuchungsrichterin der Auftrag erteilt worden das Hauptzollamt Wien als Finanzstraßbehörde erster Instanz zu ersuchen, dem Gericht bekannt zuzugeben, aufgrund welcher konkreten Beweismittel das Hauptzollamt im Schlussbericht vom 17. September 2002 davon ausgehe, dass der Angeklagte einen strafbestimmenden Wertbetrag in Höhe von € 1.553.370,10 zu verantworten habe.

Gemäß Artikel 244 ZK habe die Zollbehörde die Vollziehung der Entscheidung ganz oder teilweise auszusetzen, wenn sie begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung habe.

Aus den oben angeführten Umständen im Strafverfahren 12Hv 104/03t des Landesgerichts für Strafsachen Graz ergebe sich zweifelsfrei, dass begründete Zweifel and der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung vorliegen würden.

Ziehe man weiters in Betracht, dass die Sicherheitsleistung zur vorgeschriebenen Abgabenhöhe von € 1.553.370,10 in einer geeigneten Relation zu stehen habe, bestehe kein Zweifel, dass ein solcher Betrag aufgrund der Lage des Beschwerdeführers zu ernststen Schwierigkeiten wirtschaftlicher und sozialer Natur führen würde

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

Gemäß Art. 244 Zollex (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. VwGH 27.9.1999, 98/17/0227 und 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/Kommentar<sup>3</sup> 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/Kommentar<sup>3</sup> Rz 24 zu Art. 244 ZK mit Hinweisen zur Rechtsprechung).

Aus der Berufung gegen den Abgabenbescheid vom 11. März 2004 geht hervor, dass der Bf. offensichtlich davon ausgeht, dass der gegenständlichen Vorschreibung von Eingangsabgaben der Sachverhalt zu Grunde liegt, der Gegenstand des Schlussberichtes des Hauptzollamtes Wien vom 17. September 2002 ist und die Transporte von geschmuggelten Zigaretten im Zeitraum vom 28. Juni bis 9. August 2000 umfasst. Dies ist jedoch nicht der Fall. Der diesbezügliche Abgabenbescheid vom 24. April 2003, Zahl 100/42945/25/2002, wurde dem Bf. bereits am 5. Mai 2003 zugestellt.

Die dem gegenständlichen Verfahren zugrunde liegende Abgabenvorschreibung erfolgte für vier weitere Transporte zu je 10.000 Stangen im Juni 2000. Diese wurden der Zollbehörde erst durch das Geständnis des ebenfalls in den Schmuggel der Zigaretten involvierten H. am 20. November 2003 bekannt. Er gab an, dass die genannten vier Transporte von S. noch gemeinsam mit dem Bf. durchgeführt worden seien. Erst danach übernahm R. die Durchführung der Transporte.

Der dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Sachverhalt konnte deshalb auch nicht Gegenstand der in der Beschwerde zitierten Hauptverhandlung vom 18. März 2003 und des Beschlusses des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 13. August 2003 sein. Die Ergänzung der Schlussberichtes erfolgte erst mit Schreiben vom 15. Jänner 2004

Anhaltspunkte für Zweifel an der Richtigkeit der Aussagen des H. liegen nicht vor. Aus der überschlägigen Prüfung der Berufung gegen den Abgabenbescheid vom 11. März 2004 ergeben sich somit keine gewichtigen gegen die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung sprechende Gründe, die eine Aussetzung der Vollziehung rechtfertigen würden.

Im vorliegenden Fall liegt auch die zweite alternative Voraussetzung für eine Aussetzung der Vollziehung nicht vor. Es konnte nicht glaubhaft nachgewiesen werden, dass im Falle der Vollziehung ein unersetzbarer Schaden 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).

Der Bf. hat hierzu keine konkreten Ausführungen gemacht. Der Hinweis, dass dem Bf. lediglich monatlich € 1000,00 zur Verfügung stehen würden und somit nicht mit einer Hereinbringung der Abgabenschuld zu rechnen sei, 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 genom-

men werden könnte, da hierfür die grundsätzlichen Voraussetzungen für eine Aussetzung der Vollziehung vorliegen hätten müssen.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Innsbruck, am 29. August 2005