



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Säumnisbeschwerde des Bf., vertreten durch Dr. Wilfried Plattner, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, Fallmerayerstraße 10, vom 2. November 1999 gegen den Bescheid des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 24. Jänner 1998, Zl. ab, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Der Säumnisbeschwerde wird teilweise Folge gegeben. Es wird eine Ausfuhrerstattung in der Höhe von € 7.098,90 gewährt. Die Sanktion gemäß Art. 11 Abs. 1 Buchstabe a der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 beträgt € 113,08. Die Sanktion gemäß Art. 11 Abs. 1 Buchstabe b der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 beträgt € 413,29. Zur Auszahlung gelangt daher ein Erstattungsbetrag von € 6.572,53. Die getroffenen Feststellungen sind dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

Aufgrund des Antrages vom 22. August 1997 wurde dem Bf. mit Bescheid vom 24. Jänner 1998, Zl. ab, für 36 Stück Rinder der Warennummer 01029061/9000 mit einer angemeldeten Eigenmasse von 20.412,00 kg und einer amtlich ermittelten Eigenmasse von 20.608,00 kg, die Gegenstand der Ausfuhranmeldung vom 5. November 1996, WE-Nr. bc, waren, Ausfuhrerstattung nach § 2 des Ausfuhrerstattungsgesetzes (AEG) i.V.m. Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 für 34 Stück Rinder für die amtlich ermittelte Eigenmasse von 19.378,00 kg in der Höhe von S 98.389,00 (€ 7.150,21) gewährt und eine Sanktion im Betrage von S 12.490,00 (€ 907,68) verhängt, sodass ein Betrag von S 85.899,00 (€ 6.242,52) tatsächlich zur Auszahlung gelangte.

Das Zollamt Salzburg/Erstattungen hat in der Begründung des Bescheides nach dem Hinweis auf Art. 13 Abs. 9 der Verordnung (EWG) Nr. 805/68, auf die Art. 3, 11 Abs. 1 lit. b und auf Art. 25 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 im Wesentlichen festgehalten, bei einer Prüfung des Bf. durch die Betriebsprüfung/Zoll sei gemäß dem Prüfbericht vom 2. Oktober 1997, Zl. cd, festgestellt worden, der Schlussschein für die Rinder mit der Ohrmarkennummer de und 008ef sei offensichtlich manipuliert worden.

Es sei demnach der Ursprung im Sinne des Art. 13 der Verordnung (EWG) Nr. 805/68 nicht nachgewiesen und ein Erstattungsanspruch nicht gegeben. Da die von der Betriebsprüfung festgestellten Manipulationen nur willentlich und wissentlich, demnach vorsätzlich vorgenommen werden können und vorgenommen worden seien, sei eine Sanktion gemäß Art. 11 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 anzuwenden gewesen.

Es bestehe für diese Tiere kein Erstattungsanspruch, für die übrigen Tiere sei dem Antrag auf Zahlung von Ausfuhrerstattung stattgegeben worden.

Dagegen wendet sich die Berufung vom 25. Februar 1998, die der Bf. auch als Stellungnahme zum Prüfbericht der Betriebsprüfung/Zoll versteht. Der Bf. beschäftigt sich darin u.a. mit Ausführungen zur Reinrassigkeit, zum Ursprung, zur Identität der Rinder, zu den Unstimmigkeiten zwischen dem Besitzer laut Abstammungsnachweis und Schlussschein, zur Manipulation der Schlussscheine, zur Sanktion und mit Ausführungen zum Thema Schlachtrinder.

Als Nachweis für den Ursprung des Rindes mit der Ohrmarkennummer 008ef sei nachträglich eine Bestätigung des Amtstierarztes A.B. vorgelegt worden.

Die vorgelegte Bestätigung des Amtstierarztes vom 15. September 1998 besage in erster Linie, dass bei den in der beigefügten Aufstellung genannten Rindern die Ohrmarken verloren gegangen und die Tiere mit neuen Ohrmarken versehen worden sind. Im zweiten Absatz wird ausgeführt, dass im Grunde der langjährigen Erfahrung des Tierarztes, der bei jeder Beladung persönlich anwesend gewesen sei, mit Sicherheit davon ausgegangen werden könne, dass die Tiere aufgrund des durch den Tierarzt wahrgenommenen Erscheinungsbildes österreichischer Herkunft gewesen seien.

Mit Eingabe vom 2. November 1999 hat der Bf. Säumnisbeschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht eingebracht.

Der Berufungssenat V der Region Linz bei der Finanzlandesdirektion für Oberösterreich mit Sitz in Graz hat am 31. Jänner 2000 den Beschluss gefasst, die Eingabe vom 2. November 1999 habe mit Ablauf des 24. November 1999 den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung über die Berufung vom 25. Februar 1998 bewirkt.

Der Berufungssenat V der Region Linz hat über die Säumnisbeschwerde mit Berufungsentscheidung vom 21. Dezember 2001 entschieden. Der Berufungssenat hat der Säumnisbeschwerde stattgegeben und den Ausfuhrerstattungsbetrag neu festgesetzt.

Nach geraffter Wiedergabe des Sachverhaltes und nach allgemeinen Ausführungen hat der Berufungssenat in der Sache selbst zunächst festgehalten, der Bf. habe am 5. November 1996 beim Hauptzollamt Innsbruck unter der WE-Nr. bc durch Angabe des Verfahrenscode 1000 9 in der schriftlichen Anmeldung das Ausfuhrerstattungsverfahren für 36 Stück Rinder lebend, andere, Kühe zum Schlachten mit dem Produktcode 01029061/9000 beantragt. Den Antrag auf Zahlung von Ausfuhrerstattung habe er am 22. August 1997 gestellt. Es sei aufgrund der von der Betriebsprüfung festgestellten Manipulation am Schlusschein für die Rinder mit der Ohrmarkennummer de und 008ef die beantragte Ausfuhrerstattung für diese Tiere nicht gewährt und eine Sanktion im Sinne des Art. 11 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 verhängt worden. Dies sei mit Bescheid vom 24. Jänner 1998, Zl. ab, erfolgt.

Dagegen habe der Bf. frist- und formgerecht berufen. Am 2. November 1999 habe er eine Säumnisbeschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht eingebracht. Der Bf. habe das Berufungsbegehren im Rahmen der mündlichen Verhandlung sowohl hinsichtlich der Nichtgewährung der Ausfuhrerstattung als auch hinsichtlich der verhängten Sanktion auf das Rind mit der Ohrmarkennummer 008ef eingeschränkt.

Beim Rind mit der Ohrmarkennummer 008ef sei im Zuge der transportmäßigen Abfertigung eine Ersatzohrmarke eingezogen worden. Das gegenständliche Rind habe die ursprüngliche Ohrmarke verloren. Der vom Bf. vorgelegte Schlusschein mit der Nr. 1667 vom 2. November 1996 über den Ankauf von einer Kuh von Herrn F.K., wohnhaft in L., sei durch den Bf. auf seiner Durchschrift hinsichtlich dieser Kuh, indem die Ohrmarkennummer 008ef nachträglich eingefügt worden sei, manipuliert worden.

Im Rahmen der Zeugeneinvernahme des Herrn F.K. im Zuge des Amtshilfe- und Beweisverfahrens habe dieser erklärt, am 2. November 1996 mit Schlusschein Nr. 1667 an den Bf. ein Rind mit der Ohrmarkennummer fg verkauft zu haben. Ein Tier mit der Ohrmarkennummer 008ef sei nicht in seinem Besitz gewesen.

Der Säumnisbeschwerde wurde aufgrund der Ausführungen der Zeugen F.K. und des Zeugen A.B. in der mündlichen Verhandlung stattgegeben. Der Berufungssenat ist mit einem größeren Grad der Wahrscheinlichkeit von einem Ursprung des verfahrensgegenständlichen Tieres in der Gemeinschaft ausgegangen.

Dagegen wendet sich die Beschwerde des Präsidenten der Finanzlandesdirektion für Salzburg an den Verwaltungsgerichtshof (VwGH), in der er Unzuständigkeit der belangten Behörde,

Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht.

Der VwGH hat über die Beschwerde mit Erkenntnis vom 13. September 2004, Zl. 2002/17/0141, zu Recht erkannt und den angefochtenen Bescheid (Spruchpunkt: A.18) wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften insoweit aufgehoben, als er ausführte, dass der Bescheid in Ansehung der in der Amtsbeschwerde im einzelnen nicht behandelten Rinder, die nach den Bescheidfeststellungen gleichfalls ihre Ohrmarkennummer verloren hatten, aus den zu den unter Spruchpunkt A.2 des angefochtenen Bescheides zweit- bis viertgenannten Rindern ausgeführten Gründen unter Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften leide. Es sei der innergemeinschaftliche Ursprung des verfahrensgegenständlichen Rindes durch die Aussage des Zeugen A.B. daher nicht schlüssig nachgewiesen.

Mit Eingabe vom 11. Mai 2005 hat der Bf. im Nachhang zu seinen Ausführungen anlässlich des Erörterungstermins vom 11. März 2005 mitgeteilt, es sei ihm nicht möglich, hinsichtlich der Tiere mit den im Nachhinein eingezogenen Ohrmarken, beginnend mit den Ziffern 008, über die bereits vorliegende Zeugenaussage A.B. hinaus gehende weitere Herkunftsnachweise beizubringen.

Über die Säumnisbeschwerde wurde erwogen:

Der Berufungssenat V der Region Linz bei der Finanzlandesdirektion für Oberösterreich mit Sitz in Graz hat über die Säumnisbeschwerde vom 2. November 1999 mit Berufungsentscheidung vom 21. Dezember 2001 entschieden. Der Berufungssenat hat der Säumnisbeschwerde stattgegeben und den Ausfuhrerstattungsbetrag bzw. den Sanktionsbetrag neu festgesetzt.

Durch das Erkenntnis des VwGH vom 13. September 2004, Zl. 2002/17/0141, wurde die im Gegenstande seitens des Berufungssenates V der Region Linz am 21. Dezember 2001 ergangene Berufungsentscheidung wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften insoweit aufgehoben, als er ausführte, für das Rind mit der Ohrmarkennummer 008ef sei der innergemeinschaftliche Ursprung durch die Aussage des Zeugen A.B. nicht schlüssig nachgewiesen.

Es ergebe sich im Wesentlichen weder aus den Bescheidfeststellungen noch aus den Ausführungen des Zeugen, aufgrund welcher Unterlagen und Aufzeichnungen die mit Ersatzohrmarkennummern versehenen Rinder einer bestimmten ursprünglichen Ohrmarkennummer zuzuordnen wären. Der Zeuge habe sich auf seine Kenntnisse des Tiroler Rindermarktes berufen und ausgesagt, es wäre ihm mit an Sicherheit grenzender

Wahrscheinlichkeit zur Kenntnis gelangt, wenn auf diesen Markt ausländische bzw. von außerhalb der Europäischen Gemeinschaft stammende Rinder gebracht worden wären. Daraus lasse sich nicht der Schluss ableiten, dass sämtliche vom Bf. bzw. einem Vorbesitzer erworbenen Tiere in der Gemeinschaft geboren und aufgezogen wurden. Die Möglichkeit des Ankaufes auf Märkten außerhalb Tirols sei nicht von vornherein auszuschließen. Auch wenn es für einen Fachmann erkennbar sei, ob bzw. dass ein Rind aufgrund seines Erscheinungsbildes einer in Tirol gezüchteten Rasse zuzuordnen ist, sei damit nicht dargetan, wo das individuelle Tier geboren und aufgezogen wurde.

Durch die Aufhebung der angefochtenen Berufungsentscheidung ist die gegen den Bescheid des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 24. Jänner 1998, Zl. ab, erhobene Säumnisbeschwerde vom 2. November 1999 wiederum unerledigt.

Der VwGH hat im Erkenntnis zunächst den im Gegenstand relevanten rechtlichen Rahmen erwogen und u.a. Art. 3 Abs. 1 und 5 sowie Art. 10 Abs. 1 und 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 wiedergegeben, auf die am 13. Mai 1997 in Kraft getretene Verordnung (EG) Nr. 815/97 verwiesen [durch diese wurde Art. 10 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 neu gefasst] und sich mit Art. 23 (natürlicher Ursprungserwerb durch vollständige Gewinnung oder Herstellung in einem Land) und Art. 24 ZK (nichtpräferentieller Ursprungserwerb durch Herstellung in zwei oder mehr Ländern) beschäftigt. Nicht zuletzt hat er auf Art. 13 Abs. 9 der Verordnung (EWG) Nr. 805/68 in der Fassung dieses Artikels nach der Verordnung (EWG) Nr. 3219/94, auf die Art. 6 und 7 der Verordnung (EG) Nr. 3108/94 sowie auf aus der Sicht der Beschwerde relevante Bestimmungen des ZollR-DG hingewiesen.

Dieser rechtliche Rahmen ist auch jener des nunmehr fortgesetzten Verfahrens.

Art. 11 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 lautet:

Wird festgestellt, dass ein Ausführer eine höhere als die ihm zustehende Erstattung beantragt hat, so entspricht die für die betreffende Ausfuhr geschuldete Erstattung der für die tatsächliche Ausfuhr geschuldeten Erstattung, vermindert um einen Betrag in der Höhe

- a) des halben Unterschiedes zwischen der beantragten Erstattung und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung,
- b) des doppelten Unterschiedes zwischen der beantragten und der geltenden Erstattung, wenn der Ausführer vorsätzlich falsche Angaben gemacht hat.

Als beantragte Erstattung gilt der Betrag, der anhand der Angaben gemäß Art. 3 bzw. Art. 25 Abs. 2 berechnet wird. Die Höhe der Erstattung richtet sich nach der Bestimmung, während ihr variabler Teil anhand der Angabe gemäß Art. 47 zu berechnen ist.

Die Sanktionen finden unbeschadet zusätzlicher Sanktionen Anwendung, die nach dem nationalen Recht gelten.

Gemäß Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 gilt als Tag der Ausfuhr der Zeitpunkt, an dem die Zollbehörden die Ausfuhranmeldung, aus der hervorgeht, dass eine Erstattung beantragt wird, annehmen.

Gemäß Abs. 5 leg. cit. muss das bei der Ausfuhr für die Inanspruchnahme einer Ausfuhrerstattung verwendete Dokument alle für die Berechnung des Ausfuhrerstattungsbetrages erforderlichen Angaben enthalten; insbesondere:

- a) die Bezeichnung der Erzeugnisse nach der für die Ausfuhrerstattungen verwendeten Nomenklatur,
- b) die Eigenmasse der Erzeugnisse oder gegebenenfalls die zur Berechnung der Ausfuhrerstattung zu berücksichtigende und in den entsprechenden Mengeneinheiten ausgedrückte Menge.

Der Bf. hat im Zuge der durch die Betriebsprüfung/Zoll durchgeführten Einsichtnahme in die in dessen Buchhaltung liegenden Einkaufsbelege den Prüfern als Nachweis für den Ankauf der Rindes mit der Ohrmarkennummer 008ef den Schlussschein mit der Nr. 1667 vorgelegt. Der Schlussschein wurde am 2. November 1996, damit einige Tage vor der Annahme der gegenständlichen Ausfuhranmeldung, in G. ausgestellt und ist vom Verkäufer, Herrn F.K., wohnhaft in L., H. und vom Einkäufer des Bf., Herrn K., gefertigt.

Aus der Sicht des Schlussscheines wurden eine Kuh verkauft. In die erste, zunächst offenbar frei gebliebene Zeile, wurde im Feld Ohrmarke nach den Ausführungen der Betriebsprüfung augenscheinlich die im Nachhinein eingezogene Ohrmarkennummer 008ef nachträglich eingetragen.

Im Rahmen der Zeugeneinvernahme erklärte Herr F.K., er habe dem Bf. am 2. November 1996 mit dem Schlussschein Nr. 1667 ein Rind mit der Ohrmarkennummer fg verkauft. Ein Tier mit der Ohrmarkennummer 008ef sei nicht in seinem Besitz gewesen.

Es ist nicht auszuschließen, dass die an den Einkäufer des Bf. verkaufte Kuh ohne Ohrmarke verkauft worden ist. Die Unterschrift am Schlussschein wurde nicht bestritten. Die Möglichkeit, das für die Ohrmarkennummer vorgesehene Feld könnte vom Einkäufer des Bf. bewusst freigelassen worden sein, um dort die nachträglich und neu einzuziehende Ohrmarkennummer einzufügen zu können, ist nicht von vornherein auszuschließen. Der Bf. führt zu den ihm vorgeworfenen Manipulationen in der Berufung aus, bei den Überschreibungen und Ausbesserungen habe es sich um solche seiner damaligen Sekretärin gehandelt, wenn die Angaben schlecht lesbar oder unvollständig gewesen sind.

Weder aus den Akten noch aus den Ausführungen des Zeugen A.B. kann zweifelsfrei entnommen werden, dass bzw. ob dieses mit der Ersatzohrmarkennummer versehenen Rind auch tatsächlich einem, von Herrn F.K. an den Bf. verkauften zuzuordnen ist. Ebenso wenig

ist daher erwiesen, ob bzw. dass der Schlussschein das von Herrn F.K. an den Bf. verkaufte Tier überhaupt erfasst.

Bei derartigen Unsicherheiten kann einerseits nicht davon ausgegangen werden, der Bf. habe die Manipulationen an den Schlussscheinen vorsätzlich vorgenommen oder deren vorsätzliche Vornahme veranlasst, so dass eine Sanktion gemäß Art. 11 Abs. 1 lit. a der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87, und nicht eine Sanktion nach lit. b leg. cit. zu verhängen war.

Auf der anderen Seite ist aus der Sicht des gegebenen Sachverhaltes im Zusammenhang mit dem Erkenntnis des VwGH in Anbetracht der Ausführungen des Bf. in seiner Eingabe vom 11. Mai 2005, es sei ihm nicht möglich, hinsichtlich des Tieres mit der im Nachhinein eingezogenen Ohrmarkennummer 008ef über die bereits vorliegende Zeugenaussage A.B. hinaus gehende weitere Herkunftsnachweise beizubringen, der innergemeinschaftliche Ursprung der verfahrensgegenständlichen Rinder als nicht erbracht zu bewerten.

Berechnung:	Schilling	Euro
a) beantragte Erstattung für eine angemeldete Eigenmasse in der Höhe von 20.412,00 kg*	103.639,00	7.531,74
b) tatsächliche Erstattung für eine angemeldete Eigenmasse in der Höhe von 19.239,00 kg**	97.683,00	7.098,90
c) Sanktion von 200% für 560,00 kg (angemeldete Eigenmasse der Kuh mit der Ohrmarkennummer de)***	5.687,00	413,29
d) Sanktion von 50% für 613,00 kg (angemeldete Eigenmasse des Rindes mit der Ohrmarkennummer 008ef)	1.556,00	113,08
e) Erstattungsbetrag	90.440,00	6.572,53

* Bei diesem Gewicht handelt es sich um das in Feld 38 und 47 der Anmeldung vor Annahme derselben eingetragene Gewicht

**Gesamte angemeldete Eigenmasse von 20.412,00 kg minus angemeldete Eigenmasse von 1.173,00 kg für die verfahrensgegenständlichen zwei Rinder

*** Hinsichtlich dieses Tieres hat der Bf. das Beschwerdebegehren in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen, sodass die Rückforderung und die Sanktion für das angemeldete Gewicht aufrecht bleiben

Graz, am 23. Mai 2005