



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des A., vom 11. November 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 29. September 2005, Zl. a., betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Am 18. März 2002 meldete der Beschwerdeführer (Bf.) 30 Stück reinrassige Zuchtrinder (Färsen) zur Ausfuhr aus der Gemeinschaft mit dem Bestimmungsland Kosovo/Jugoslawien an und beantragte in der Ausfuhranmeldung die Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung.

Der Transport der Tiere erfolgte auf dem Straßenweg von Österreich nach Italien, von dort (Hafen Bari) auf einer Roll on/Roll off-Fähre nach Griechenland (Hafen Igoumenitsa) und von Griechenland wiederum auf dem Straßenweg bis in den Kosovo.

Unbestritten ist dem vorliegenden Transportplan zufolge, dass die Tiere vor Beginn des Seetransportes am 20.03.2002 um 16:00 Uhr - wieder - auf den Lastkraftwagen verladen worden waren und nach einer Transportdauer von 16 Stunden und 30 Minuten auf dem Seeweg am 21.03.2002 um 08:30 Uhr in Igoumenitsa ankamen. Nach dem Verlassen der Fähre wurde der Transport der Tiere auf dem Straßenweg 37 Stunden und 20 Minuten fortgesetzt und endete am 22.03.2003 um 21:50 Uhr nach einer Gesamttransportdauer (Seeweg und anschließender Straßentransport) von 53 Stunden und 50 Minuten am Entladeort im Drittland (Istok).

Mit Bescheid vom 9. August 2005, Zl. b. wies das Zollamt Salzburg/Erstattungen den Antrag des Bf. auf Gewährung einer Ausfuhrerstattung ab. Die Zahlung der Ausfuhrerstattung für lebende Rinder setze - so die Begründung des Bescheides - voraus, dass während des Transportes der Tiere bis zu ihrer ersten Entladung im Bestimmungsdrittland die Richtlinie 91/628/EWG („Tiertransportrichtlinie“) und die Verordnung (EG) Nr. 615/98 eingehalten würden. Bei einer Transportdauer von mehr als 8 Stunden sei der Transportunternehmer verpflichtet, einen Transportplan nach Kapitel VIII der „Tiertransportrichtlinie“ zu erstellen. Die Einhaltung der „Tiertransportrichtlinie“ als Voraussetzung für die Zahlung der Ausfuhrerstattung werde durch die Vorlage des Transportplans nach Artikel 5A Z. 2 lit. d dieser Richtlinie geprüft, wonach die Tiere spätestens nach 14 Stunden Transportdauer mindestens eine Stunde getränkt und gegebenenfalls gefüttert werden müssen und dann weitere 14 Stunden weiter fahren dürfen. Nach einer Höchstfahrdauer von 29 Stunden sei eine Ruhepause von 24 Stunden vorgesehen. Auf Grund des vorgelegten Transportplans sei festgestellt worden, dass die Höchsttransportdauer nach ihrer Verladung auf den LKW vor Beginn des Seeweges um 24 Stunden und 50 Minuten überschritten wurde.

In der dagegen erhobenen Berufung vom 9. September 2005 vermeinte die Bf., der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) habe mit seinem Erkenntnis vom 30.06.2005, Zl. 2004/16/0086, auf welches sich der Abweisungsbescheid des Zollamtes gestützt habe, zu Unrecht die Zusammenrechnung der Zeit eines Roll-on/Roll-off-Fährtransportes mit dem sich daran anschließenden Straßentransportes für zulässig erklärt. Der VwGH habe es verabsäumt die Frage der Berechnung der Transportdauer zur Bestimmung einer Überschreitung der nach der Richtlinie 91/628/EWG zulässigen Höchsttransportdauer unter Einbeziehung eines Roll-on/Roll-off-Fährtransportes dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) zur Vorabentscheidung vorzulegen, zumal diese Frage keineswegs eindeutig, offenkundig und zweifellos dahingehend zu beantworten sei, dass aus Ziffer 7 lit. d des Kapitels VII(48) des Anhangs zur Richtlinie 91/628/EWG sich ergebe, der Roll-on/Roll-off-Fährtransport sei in die Berechnung der Höchsttransportzeiten mit einzubeziehen. Dem stünde bereits Ziffer 7 lit. a des Kapitels VII (48) des Anhangs zur Richtlinie 91/628/EWG entgegen, wonach ein Seetransport – wozu zweifellos auch ein Roll-on/Roll-off-Fährtransport zähle – den Anforderungen an Höchsttransportzeiten nicht entsprechen müsse. Zudem gehe aus den Mitteilungen der Europäischen Kommission vom 22.07.2003, AGRI H.4/MR D (2003) 18791 und 09.10.2003, AGRI H.4/MR EC D (2003) 28209 klar hervor, dass die Dauer eines Roll-on/Roll-off-Fährtransportes bei der Berechnung der Transportdauer nicht einzubeziehen sei. Es bestehe die Besorgnis, dass durch eine von der Rechtsprechung des VwGH abweichende Entscheidung des EuGH in Österreich inhaltlich falsche Erstattungsbescheide rechtskräftig werden, zumal die

Einbeziehung der Dauer einer Roll-on/Roll-off-Verschiffung bei der Berechnung der nach der Richtlinie 91/628/EWG zulässigen Transportdauer Gegenstand des beim Finanzgericht Hamburg unter Aktenzeichen IV 103/05 anhängigen Verfahrens sei und davon auszugehen sei, dass das Finanzgericht Hamburg diese Frage aufgrund der abweichenden Rechtsauffassung einiger mitgliedstaatlichen Erstattungsstellen von der Rechtsauffassung der Europäischen Kommission dem EuGH zur Vorabentscheidung vorlegen wird. Die Bf. regte an, das gegenständliche Rechtsbehelfsverfahren im Interesse der europaweit einheitlichen Rechtsanwendung und zur Vermeidung inhaltlich unrichtiger Entscheidungen durch österreichische Behörden und Gerichte bis zur Entscheidung des Finanzgerichtes Hamburg bzw. einer zu erwartenden Entscheidung des EuGH ruhen zu lassen.

Die Berufung enthielt keine Berufungsanträge.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 30. September 2005, Zl. a. , wies das Zollamt Salzburg/Erstattungen die Berufung als unbegründet ab. Das Zollamt verwies auf das Erkenntnis des VwGH vom 30.6.2005, Zl. 2004/16/0086, in welchem der Gerichtshof in einem gleichgelagertem Fall die Fahrzeit in die Transportzeit mit einbezogen hatte. Ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH zur Frage der Einbeziehung der Fahrzeiten („roll-on/roll-off“) sei derzeit (Anmerkung: zum Zeitpunkt der Erlassung der Berufungsvorentscheidung) nicht anhängig.

In der nunmehr gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen an den Unabhängigen Finanzsenat erhobenen Beschwerde vom 11. November 2005 wiederholt die Bf. im wesentlichen ihre Berufungsausführungen und regt neuerlich an, das gegenständliche Rechtsbehelfsverfahren im Interesse einer europaweit einheitlichen Rechtsanwendung und zur Vermeidung inhaltlich unrichtiger Entscheidungen durch österreichische Behörden und Gerichte bis zur Entscheidung des Finanzgerichtes Hamburg bzw. einer zu erwartenden Entscheidung des EuGH auszusetzen. Die Bf. wendet sich wiederum gegen die Rechtsansicht des VwGH in seinem Erkenntnis vom 30.6.2005, Zl. 2004/16/0086-16. Die einschlägige Regelung bilde nicht Ziffer 7 Buchstabe b) sondern Ziffer 7 Buchstabe a) des Kapitels VII(48) des Anhangs zur Richtlinie 91/628/EWG. Das Verhältnis von Ziffer 4 Buchstabe d) und Ziffer 7 Buchstabe a) sei nicht eindeutig.

Das Finanzgericht Hamburg hat am 2. Juni 2006 an den EuGH zur RS C-277/06 folgende auch im vorliegenden Rechtsbehelfsverfahren entscheidungsrelevante Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Normiert Ziffer 48.7 lit. a des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie 91/628/EWG die Grundanforderung für Seetransporte mit der Folge, dass grundsätzlich – sofern die

Anforderungen der Ziffern 48.3 und 48.4 des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie 91/628/EWG mit Ausnahme der Transportdauer und der Ruhezeiten – auch bei einer Beförderung der Tiere auf sog. Roll-on/Roll-off-Fähren die Straßentransportzeiten vor und nach dem Seetransport nicht miteinander verknüpft sind?

2. Beinhaltet die Ziffer 48.7 lit. b des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie 91/628/EWG eine besondere Bestimmung für in der Gemeinschaft verkehrende sog. Roll-on/Roll-off-Fähren, die neben, d.h. zusätzlich zu den Anforderungen der Ziffer 48.4 lit. a des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie 91/628/EWG Anwendung findet mit der Folge, dass nach Ankunft der Fähre im Bestimmungshafen nur dann kein neuer maximaler Transportzeitraum von 29 Stunden (arg. Ziffer 48.4 lit. d des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie) beginnt, vielmehr eine 12-stündige Ruhepause einzulegen ist, wenn die Dauer des Transports auf dem Seeweg die allgemeinen Regeln der Ziffern 48.2 bis 48.4 des Kapitels VII des Anhangs der Richtlinie – in concreto 29 Stunden gemäß Ziffer 48.4 lit. d – überschritten hat?

Der Unabhängige Finanzsenat hat in der Folge mit Bescheid vom 21. August 2006 die Entscheidung über die vorliegende Beschwerde gemäß § 85c Abs. 8 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG), BGBl.Nr. 1994/659, iVm § 281 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl.Nr. 1961/194, bis zur Beendigung des beim EuGH zur RS C-277/06 anhängigen Verfahrens ausgesetzt.

Der EuGH hat mit Urteil vom 9. Oktober 2008 zur RS C-277/06 die ihm vorgelegten Fragen beantwortet.

Da die Beschwerde vom 11. November 2005 keine Erklärung enthält, welche Änderungen beantragt werden, erging seitens des Unabhängigen Finanzsenates (UFS) mit verfahrensleitender Verfügung vom 10. November 2008 ein entsprechender Mängelbehebungsauftrag. Mit Schreiben vom 8. Dezember 2008 beantragte die Bf.,

1. den Bescheid des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 09.08.2005, Zahl: b., in Gestalt des Bescheides (Berufungsvorentscheidung) des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 29.09.2005, Zahl a., aufzuheben,
2. den Bescheid (Berufungsvorentscheidung) des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 29.09.2002 (richtig: 29.09.2005), Zahl: a., aufzuheben und
3. der Bf. die mit Antrag zu WE-Nr. c. beantragte Ausfuhrerstattung zuzuerkennen.

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

Gemäß § 250 Abs. 1 BAO muss eine Berufung folgende vier Inhaltserfordernisse enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;
- d) eine Begründung.

Entspricht eine Berufung nicht den im § 250 Abs. 1 oder Abs. 2 erster Satz BAO umschriebenen Erfordernissen, so hat die Abgabenbehörde gemäß § 275 BAO dem Berufungswerber die Behebung dieser inhaltlichen Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass die Berufung nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt. In der Berufung vom 9. September 2005 wurde der angefochtene Bescheid mit der Geschäftszahl hinreichend genau bezeichnet. Ebenso enthält die Berufung eine Begründung. Der Berufungsschrift fehlt jedoch die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden. Durch die Erklärung soll die Berufsbehörde in die Lage versetzt werden, klar zu erkennen, welche Unrichtigkeit die Bf. dem Bescheid zuschreiben will (VwGH 21.1.2004, 99/13/0120). Aus dem Berufungsvorbringen lässt sich nicht entnehmen, welche Änderungen beantragt werden.

Trotz Vorliegens eines Mangels im Sinne des § 250 Abs. 1 lit. c BAO erließ die belangte Behörde am 30. September 2005 eine Berufungsvorentscheidung. Dazu war sie nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) nicht befugt. Ergeht trotz inhaltlichen Mangels vor dessen Behebung eine Sachentscheidung, so ist diese rechtswidrig infolge Unzuständigkeit (VwGH 21.1.2004, 99/13/0120). Die Erlassung eines Mängelbehebungsauftrages liegt nicht im Ermessen der Abgabenbehörde; gegebenenfalls „hat“ die Behörde der Bf. die Behebung der inhaltlichen Mängel aufzutragen (Ritz, BAO, § 275 Tz 5).

Da die belangte Behörde dem aus § 275 BAO resultierenden gesetzlichen Auftrag im Berufungsverfahren nicht entsprochen hat und dieser Mangel im Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat nicht sanierbar ist, war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 7. Jänner 2009