

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der D-GmbH, Adresse, vertreten durch PNHR Dr. Pelka & Kollegen, Rechtsanwälte, 20095 Hamburg, Ballindamm 13, Deutschland, vom 27. Februar 2006 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 17. Jänner 2006, Zl. 610/0000/4/1999, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Der Rückforderungsbetrag wird gemäß § 5 Ausfuhrerstattungsgesetz in Verbindung mit Artikel 11 Absatz 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 mit **EUR 10.010,50** und der Sanktionsbetrag in Anwendung von Artikel 11 Absatz 1 Buchstabe a) Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 mit **EUR 5005,25** neu festgesetzt.

Berechnungsgrundlagen

MO-Warennummer:	0203 29 55 9110
Vorausfestsetzung:	25. Jänner 1999, lt. Ausfuhr Lizenz AT Nr. Y
Festsetzungs-Verordnung:	Verordnung (EG) Nr. 2634/98 vom 8. Dezember 1998
Erstattungssatz für Russland:	EUR 70,00/100kg
niedrigster Erstattungssatz:	EUR 20,00/100kg
Menge:	20.021 kg

Rückforderungsberechnung:	EUR 50,00 x 200,21 = 10.010,50 EUR		
Sanktionsberechnung:	50% von EUR 10.010,50 = 5005,25 EUR		

Differenzermittlung

	<u>RF-Betrag:</u>		<u>Sanktion:</u>
<i>Neufestsetzung:</i>	<i>EUR 10.010,50</i>	<i>EUR</i>	<i>5005,25</i>
<i>Ursprüngliche Forderung:</i>	<i>EUR 6006,30</i>	<i>EUR</i>	<i>3003,15</i>
<i>Differenz:</i>	<i>EUR 4004,20</i>	<i>EUR</i>	<i>2002,10</i>

Zahlungsaufforderung

Die Summe der Differenzbeträge in Höhe von **EUR 6006,30** (in Worten: sechstausendsechs Komma dreißig) ist innerhalb von 30 Tagen ab Zustellung dieses Bescheides auf das PSK-Konto Nr. 5554953 des Hauptzollamtes Salzburg, BLZ 60000, einzuzahlen.

Entscheidungsgründe

Die D-GmbH (Bf.) meldete am 27. Jänner 1999 beim Zollamt A insgesamt 23 Paletten mit gefrorenem Fleisch von Hausschweinen zur Ausfuhr aus der Gemeinschaft an und beantragte durch entsprechend ausgefüllte Datenfelder 9 und 37 in der Ausfuhranmeldung gleichzeitig die Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung. Mit Bescheid vom 1. März 1999 gab das Zollamt Salzburg/Erstattungen dem Antrag der Bf. auf Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung vollinhaltlich statt.

Im Jahr 2003 forderte die belangte Behörde einen Teil der erhaltenen Erstattung zurück und verhängte gleichzeitig eine Sanktion nach Artikel 11 Absatz 1 Buchstabe a) "Verordnung (EG) Nr. 3665/87 der Kommission vom 27. November 1987 über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen" (VO 3665/87) in Höhe von EUR 3.003,15. Begründend wird im Bescheid vom 12. Mai 2003 ausgeführt, im Zuge von Ermittlungen durch das Zollamt Innsbruck als Finanzstrafbehörde erster Instanz seien anlässlich einer in Wien durchgeführten Hausdurchsuchung bei der K-GmbH unter anderem auch russische Zollstempel mit der Nummer 019 und ein Rundstempel mit derselben Nummer vorgefunden worden. Die Abdrucke dieser Stempel würden mit den Stempelabdrucken, die sich auf dem vorgelegten Nachweis über die Erfüllung der Zollförmlichkeiten im Drittland befinden, übereinstimmen. Nach Aussage eines Angestellten der K-GmbH habe er die betreffenden russischen Zollstempel in Wien zum Zwecke der Erstellung von russischen Einfuhrzollpapieren anfertigen lassen. Aufgrund des Sachverhaltes sei es als erwiesen anzusehen, dass das vorgelegte Dokument vorsätzlich gefälscht worden sei. Da der Nachweis über das Verlassen der Erzeugnisse aus der Gemeinschaft erbracht worden sei, stünde der Bf. zwar die Grunderstattung zu, der differenzierte Teil der

Ausfuhrerstattung sei aber zurückzufordern gewesen. Da vorsätzliches Handeln nicht festgestellt werden konnte und Gründe für einen Entfall der Sanktion nicht vorliegen würden, sei eine Sanktion in Höhe des halben Unterschieds zwischen der beantragten und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung zu verhängen gewesen.

Mit Schriftsatz vom 23. Juni 2003 brachte die Bf. durch ihren damaligen Vertreter gegen den Rückforderungs- und Sanktionsbescheid vom 12. Mai 2003 form- und fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung ein. Im Wesentlichen wird darin argumentiert, die fristgerecht vorgelegten Verzollungsnachweise hätten keine formellen und materiellen Mängel aufgewiesen. Die Vorwürfe im Zusammenhang mit den drittälandischen Verzollungen seien unrichtig. Der als Zeuge vernommene Flexograph G habe angegeben, die erste Stempelanfertigung sei am 19. Juli 1999 erfolgt. Nach dem Datum des Zollpapiers könnten die Stempel daher noch nicht Verwendung gefunden haben.

Die Berufung hatte keinen Erfolg; mit Berufungsvorentscheidung vom 17. Jänner 2006 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Dem Vorbringen der Bf. hinsichtlich der Stempelfälschung wird von der Behörde entgegnet, die Stempelabdrucke auf dem vorgelegten Verzollungsnachweis würden erheblich von zum damaligen Zeitpunkt in Gebrauch stehenden russischen Zollstempeln abweichen, zumal augenscheinlich ein Ringgeflecht im inneren Teil des Stempels fehle.

Gegen diese Entscheidung brachte die D-GmbH durch ihren nunmehrigen Vertreter mit Schreiben vom 27. Februar 2006 beim Zollamt Salzburg/Erstattungen fristgerecht eine Beschwerde ein. Inhaltlich wird im Wesentlichen vorgebracht, der Bf. stehe im Falle von Zweifeln an der Echtheit des vorgelegten Verzollungsdokuments gemäß Artikel 18 Absatz 2 VO 3665/87 die Möglichkeit offen, die Verzollung im Bestimmungsland durch Vorlage so genannter Sekundärnachweise nachzuweisen. Die Beschwerdeführerin bemühe sich seit geraumer Zeit in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle um die Beschaffung entsprechender Sekundärnachweise in Form von Botschaftsberechtigungen des Handelsrates der österreichischen Botschaft in der Russischen Föderation. Diese könnten nach der Rechtsprechung des VwGH im Rückforderungsverfahren auch nach Ablauf der Vorlagefristen gemäß Artikel 47 Absatz 2 VO 3665/87 noch vorgelegt werden. Im Falle der positiven Feststellung der Behörde, dass dies nicht mehr möglich sei, wäre die Beibringung von Alternativnachweisen im Sinne der so genannten Russland-Entscheidung der Europäischen Kommission möglich.

Da die Beschwerde keine Erklärung enthält, welche Änderungen beantragt werden, erging seitens des Unabhängigen Finanzsenates (UFS) mit verfahrensleitender Verfügung vom 15. November 2006 ein entsprechender Mängelbehebungsauftrag. Mit Schreiben vom 18. Dezember 2006 beantragte die Bf. daraufhin,

-
- 1)** den Bescheid der belangten Behörde vom 17.01.2006, Zahl: 610/0000/4/1999, in Gestalt des Bescheides (Berufungsvorentscheidung) der belangten Behörde vom 17.01.2006, Zahl: 610/0000/3/1999, aufzuheben,
- 2)** die Berufungsvorentscheidung der belangten Behörde vom 17.01.2006, Zahl: 610/0000/3/1999, aufzuheben.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Nach Artikel 54 erster Anstrich und Artikel 55 der "Verordnung (EG) Nr. 800/1999 der Kommission vom 15. April 1999 über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen" wurde die VO 3665/87 mit Wirksamkeit vom 01. Juli 1999 aufgehoben. Sie gilt jedoch weiterhin für Ausfuhren, für die die Ausfuhranmeldungen vor dem Datum der Anwendbarkeit dieser Verordnung angenommen worden sind. Da die verfahrensgegenständliche Ausfuhranmeldung WE-Nr. X am 27. Jänner 1999 angenommen wurde, gilt für diesen Ausfuhrvorgang weiterhin die VO 3665/87.

Mit der oben genannten Ausfuhranmeldung wurde gefrorenes Fleisch von Hausschweinen ohne Knochen des Produktcodes 0203 2955 9110 zur Ausfuhr angemeldet und anschließend exportiert. Zu dem für die Berechnung der Erstattung maßgeblichen Zeitpunkt 25. Jänner 1999 waren laut Anhang der "Verordnung (EG) Nr. 2634/98 der Kommission vom 08. Dezember 1998 zur Festsetzung der Erstattung bei der Ausfuhr auf dem Schweinefleischsektor" für den Produktcode 0203 2955 9110 je nach Bestimmung unterschiedliche Erstattungssätze vorgesehen. In diesem Fall, einer so genannten differenzierten Erstattung, ist laut Artikel 16 Absatz 1 VO 3665/87 die Zahlung der Erstattung von den zusätzlichen Bedingungen abhängig, die in den Artikeln 17 und 18 festgelegt sind.

Die Artikel 17 und 18 VO 3665/87 lauten auszugsweise wie folgt:

"Artikel 17

(1) Das Erzeugnis muss in unverändertem Zustand in das Drittland oder in eines der Drittländer, für welches die Erstattung vorgesehen ist, innerhalb einer Frist von zwölf Monaten nach Annahme der Ausfuhranmeldung, die gemäß den Bedingungen von Artikel 47 verlängert werden kann, eingeführt worden sein.

[...]

(3) Das Erzeugnis gilt als eingeführt, wenn die Zollförmlichkeiten für die Abfertigung zum freien Verkehr in dem betreffenden Drittland erfüllt sind.

Artikel 18

(1) Der Nachweis der Erfüllung der Zollförmlichkeiten für die Abfertigung zum freien Verkehr erfolgt nach Wahl des Ausführers durch Vorlage eines der folgenden Dokumente:

a) Das jeweilige Zolldokument, eine Durchschrift oder Fotokopie dieses Papiers; diese Durchschrift oder Fotokopie muss entweder von der Stelle, die das Original abgezeichnet hat, einer Behörde des betreffenden Drittlandes, einer in dem betreffenden Drittland

befindlichen Dienststelle eines Mitgliedstaats oder einer für die Zahlung der Erstattung zuständigen Stelle beglaubigt sein;

b) eine Bescheinigung über die Entladung und Überführung in den freien Verkehr, ausgestellt von einer internationalen Kontroll- und Überwachungsgesellschaft, die von einem Mitgliedstaat zugelassen wurde. Datum und Nummer des Zollpapiers über die Überführung in den freien Verkehr sind auf der Bescheinigung zu vermerken.

(2) Falls der Ausführer trotz geeigneter Schritt das gemäß Absatz 1 Buchstabe a) oder b) gewählte Dokument nicht erhalten kann oder falls Zweifel an der Echtheit des vorgelegten Dokuments bestehen, kann der Nachweis der Erfüllung der Zollförmlichkeiten über die Abfertigung zum freien Verkehr auch als erbracht gelten, wenn eines oder mehrere der nachstehenden Dokumente vorliegen:

[...]

Im verfahrensgegenständlichen Fall hatte die Bf. im Jahr 1999 der Zahlstelle eine beglaubigte Kopie eines russischen Einfuhrzolldokuments nach den Bestimmungen des Artikels 18 Absatz 1 Buchstabe a) VO 3665/87 vorgelegt. Im Nachhinein stellte sich heraus, dass es sich dabei eindeutig um eine Fälschung handelt. Nach Auskunft der russischen Zollverwaltung wurden Lang- und Rundstempel des Zollamtes Stschelkowskaja mit der Nummer 019 - nach wiederholten Meldungen über die Verwendung von unechten Stempeln mit dieser Nummer - am 04. März 1998 eingezogen. Darüber hinaus sind die Stempelabdrucke mit der Nummer 019 am vorgelegten russischen Verzollungsnachweis augenscheinlich als Fälschungen erkennbar, weil das bei russischen Rundstempeln ansonsten übliche innere Ringgeflecht fehlt. Auch beim Langstempel handelt es sich aufgrund des Fehlens wesentlicher Merkmale, wie etwa der Umrandung der Stempelnummer mittels Längs- und Querstrichen oder dem Fehlen eines alphanumerischen Codes, um eine plumpen, mit freiem Auge erkennbare Fälschung.

Grundsätzlich ist der Bf. zuzustimmen, wenn sie in der Beschwerde schreibt, im Falle von Zweifeln an der Echtheit des gemäß Artikel 18 Absatz 1 Buchstabe a) VO 3665/87 vorgelegten Verzollungsdokuments stehe dem Ausführer die Möglichkeit offen, die Verzollung im Bestimmungsland durch die Vorlage so genannter Sekundärnachweise nachzuweisen (Artikel 18 Absatz 2 VO 3665/87). Eine Grundvoraussetzung für die Anwendung dieser Bestimmung sind "Zweifel an der Echtheit des vorgelegten Dokuments". Aber gerade diese Voraussetzung trifft im verfahrensgegenständlichen Fall nicht zu, weil bereits Gewissheit besteht, dass es sich beim vorgelegten Verzollungsnachweis um eine Fälschung handelt. Das begriffsinhaltlich der Gewissheit vorgelagerte Stadium des "Zweifels" ist dabei schon überwunden. Die Vorlage eines Sekundärnachweises gemäß Artikel 18 Absatz 2 bleibt dem Ausführer deshalb verwehrt. Schon die geringere Wertigkeit bzw. Beweiskraft der in Artikel 18 Absatz 2 der VO 3665/87 angeführten Nachweise gegenüber den in Artikel 18 Absatz 1 genannten Dokumenten lässt erkennen, dass die so genannten Alternativnachweise nur für die Fälle vorgesehen sind, in denen die Zweifel an der Echtheit des vorgelegten

Verzollungsnachweises (durch Vorlage von ergänzenden Unterlagen) beseitigt werden sollen (UFS vom 26.11.2003, ZRV/0140-Z3K/02).

Aber sogar eine gegenteilige Rechtsansicht hinsichtlich der Auslegung der vorgenannten Bestimmung führt im streitgegenständlichen Fall nicht zum Erfolg. Mit der Rückforderung und Sanktionsvorschreibung vom 12. Mai 2003 erlangte die Bf. nachweislich Kenntnis über die Fälschung des vorgelegten russischen Verzollungsbeleges. Das Berufungsverfahren erstreckte sich dann über einen Zeitraum von 32 Monaten, weil die Rechtsmittelbehörde erster Instanz der D-GmbH die Möglichkeit zur Beibringung von Sekundärnachweisen einräumte, wie die Bf. in der darauf folgenden Beschwerdeschrift selbst erklärt (Anmerkung des Senates: unbeachtlich ist in diesem Zusammenhang, ob sie das zu Recht oder zu Unrecht tat). Obwohl die Bemühungen über diesen langen Zeitraum keinen Erfolg hatten, wird in der Beschwerde vom 27. Februar 2006 erklärt, man bemühe sich weiterhin in einer Vielzahl von Fällen um die Beschaffung von Sekundärnachweisen; im vorliegenden Fall würden diese Bemühungen aber durch die zunehmend unkooperative Haltung der russischen Zollverwaltung erschwert. Bis zum heutigen Tag - ein Jahr nach Beschwerdeerhebung und mehr als 3,5 Jahre nach dem Ergehen des Rückforderungs- und Sanktionsbescheides - hat die Bf. nicht erkennen lassen, worin ihre Bemühungen um die Beschaffung von Alternativnachweisen bestehen. Nach einem derart langen Zeitraum und ohne konkret erkennbare Schritte des Ausführers zur Erfüllung der Erstattungsvoraussetzungen, ist von der Erfolglosigkeit allfälliger Bemühungen auszugehen. Im Erkenntnis vom 09. Juni 2004, Zi. 2004/16/0011, hielt der Verwaltungsgerichtshof in einem ähnlich gelagerten Ausfuhrerstattungsfall einen Zeitraum von mehr als zwei Jahren zur Erbringung des Nachweises der Erfüllung der Zollförmlichkeiten für ausreichend.

Die Anwendung der Entscheidung der Kommission vom 28. Juli 1999, K(1999) 2497 endg, kommt gemäß deren Artikel 2 Ziffer 3 im streitgegenständlichen Fall nicht in Betracht, weil die Ausfuhranmeldung WE-Nr. X am 27. Jänner 1999, und somit vor dem Gültigkeitsbeginn der Entscheidung, angenommen wurde.

Mit dem Rückforderungsbescheid vom 12. Mai 2003 wurde gleichzeitig eine Sanktion nach Artikel 11 Absatz 1 Buchstabe a) VO 3665/87 vorgeschrieben. Demnach entspricht die für die betreffende Ausfuhr geschuldete Erstattung der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung, vermindert um einen Betrag in Höhe des halben Unterschieds zwischen der beantragten und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung, wenn festgestellt wird, dass ein Ausführer eine höhere als die ihm zustehende Erstattung beantragt hat.

Als beantragte Erstattung gilt gemäß Artikel 11 Absatz 1 Unterabsatz 2 VO 3665/87 der Betrag, der anhand der Angaben gemäß Artikel 3 bzw. Artikel 25 Absatz 2 berechnet wird. Für die Berechnung der beantragten Erstattung sind daher grundsätzlich die Angaben in der

Ausfuhranmeldung mit Erstattungswaren bzw. in der Zahlungserklärung maßgeblich. Der differenzierte Teil der Erstattung wird anhand der mit den Primär- und/oder Sekundärnachweisen nach Artikel 18 der VO 3665/87 übermittelten Angaben über Menge, Gewicht und Bestimmung berechnet. Da sich aus den oben dargelegten Gründen die teilweise Rückforderung der Ausfuhrerstattung als richtig erwiesen hat und weder Gründe für einen Entfall der Sanktion vorliegen noch vorsätzliches Verhalten bei der Beantragung des differenzierten Teils der Erstattung festgestellt werden konnte, war zusätzlich zur Rückforderung eine Sanktion in Höhe des halben Unterschieds zwischen der beantragten und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung vorzuschreiben.

Dem Antrag der Partei, den Bescheid (Berufungsvorentscheidung) des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 17. Jänner 2006, Zahl 610/0000/4/1999, aufzuheben, kann nicht entsprochen werden, weil sich dieser aus den oben dargelegten Gründen sowohl hinsichtlich der Rückforderung des differenzierten Teiles der Erstattung als auch bezüglich der Sanktionsvorschreibung dem Grunde nach als rechtskonform erwiesen hat. Eine Aufhebung der Berufungsvorentscheidung vom 17. Jänner 2006, Zahl 610/0000/3/1999, kommt ebenfalls nicht in Betracht, weil die Aussetzung der Einhebung nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist.

Zur Abänderung des angefochtenen Bescheides:

Im Sinne von Artikel 20 Absatz 1 und Absatz 2 VO 3665/87 liegen im verfahrensgegenständlichen Fall die Voraussetzungen für die Zahlung der Grunderstattung vor. Zu deren Berechnung ist der niedrigste festgesetzte Erstattungssatz heranzuziehen. Zum maßgeblichen Zeitpunkt 25. Jänner 1999 war laut Anhang der "Verordnung (EG) Nr. 2634/98 der Kommission vom 08. Dezember 1998 zur Festsetzung der Erstattung bei der Ausfuhr auf dem Schweinefleischsektor" beim Produktcode 0203 2955 9110 der niedrigste Satz mit EUR 20,00/100 kg festgesetzt. Bei der Erstellung des Bescheides vom 12. Mai 2003 wurde die Grunderstattung jedoch mit einem Satz in Höhe von EUR 40,00/100 kg berechnet, weil offensichtlich irrtümlich die Verordnung (EG) Nr. 2498/98 als Grundlage herangezogen wurde. Nach § 289 Absatz 2 BAO, der im Rechtsbehelfsverfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat (UFS) gemäß § 85c Absatz 8 ZollR-DG sinngemäß gilt, hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz, außer in den Fällen des Absatzes 1, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde erster Instanz zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Berufung als unbegründet abzuweisen. Daher konnte die unrichtige Berechnung des Rückforderungs- und des Sanktionsbetrages im Rahmen der vorliegenden Berufungsentscheidung saniert werden.

Insgesamt war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 16. Februar 2007