



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Robert Huber und die weiteren Mitglieder Hofrat Mag. Wolfgang Berger und Hofrat Karl Heinz Klumpner BA über die Beschwerde der A-KG, Anschrift, vertreten durch Hosp, Hegen Rechtsanwaltspartnerschaft, 5020 Salzburg, Hellbrunner Straße 9a, vom 20. April 2011 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg vom 15. März 2011, Zl. Y, betreffend Ausfuhrerstattung und Sanktion nach der am 21. Juni 2012 in 5026 Salzburg durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Am 25. Jänner 2006 exportierte die A-KG (in weiterer Folge als Beschwerdeführerin bzw Bf bezeichnet) 69.120 Dosen eines bestimmten Energy-Drinks und beantragte für die bei der Zubereitung des Getränkes eingesetzte Menge an Zucker eine Ausfuhrerstattung. Diese wurde ihr mit Bescheid vom 10. Juli 2006 in der beantragten Höhe zuerkannt.

Über Anordnung des Zollamtes Wels erfolgte im Zeitraum zwischen Dezember 2006 und April 2007 bei der Bf eine Betriebsprüfung/Zoll. Es handelte sich dabei um eine Marktordnungsprüfung für den Zeitraum vom 16. Oktober 2004 bis zum 15. Oktober 2005, in deren Rahmen die Ausfuhren des Unternehmens stichprobenweise überprüft wurden.

Bei der Betriebsbesichtigung stellte das Prüforg an fest, dass die Bf nur über einen Zuckersilo

verfügt, der wahlweise mit Zucker aus einem Drittland oder aus dem Gebiet der Europäischen Union befüllt wird. Da die Bf weder über Aufzeichnungen bezüglich der Zuckerentnahmen aus dem einzigen Silotank und der weiteren Verwendung des entnommenen Zuckers noch über Aufzeichnungen zum Produktionsdatum des verfahrensgegenständlichen Energy-Drinks verfügte, war es dem Unternehmen nicht möglich, den Nachweis zu führen, dass ausschließlich Zucker mit Ursprung in der Union bei der Herstellung der Ausfuhrerstattungswaren verwendet worden war.

Daraufhin wurde der Prüfungszeitraum auf den Zeitraum 2003 bis Juni 2006 ausgedehnt und zusammen mit einem Firmenmitarbeiter versucht, diejenigen Ausfuhrerstattungsfälle auszuscheiden, für die bei der Produktion aufgrund von verschiedenen, im Prüfbericht explizit genannten Faktoren keinesfalls die Verwendung von Drittlandszucker in Frage kam.

Aufgrund des Prüfberichtes forderte das Zollamt Salzburg mit Bescheiden vom 1. Oktober 2007 von der A-KG unter anderem im verfahrensgegenständlichen Fall die ursprünglich ausbezahlte Ausfuhrerstattung in voller Höhe zurück, verhängte eine Sanktion nach Artikel 51 Absatz 1 Buchstabe a) der Verordnung (EG) Nr 800/1999 und setzte Zinsen nach Artikel 52 *leg cit* in Verbindung mit § 107 Marktordnungsgesetz fest. Die Behörde begründete ihre Entscheidung mit den fehlenden Informationen zur Begründung der Angaben in der Herstellererklärung im Sinne des Artikels 16 Absatz 1 iVm Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr 1520/2000 der Kommission vom 13. Juli 2000. Für Zucker mit Drittlandsursprung könne keine Erstattung gewährt werden. Da kein Erstattungsanspruch bestanden habe, wäre die Erstattung zurückzufordern gewesen.

Mit Schreiben vom 18. Oktober 2007 brachte die mittlerweile anwaltlich vertretene A-KG beim Zollamt Salzburg frist- und formgerecht eine Sammelberufung gegen insgesamt 70 Rückforderungsbescheide, unter anderem auch gegen den verfahrensgegenständlichen, ein. Eingangs der Begründung monierte die Bf, dass der zu prüfende Zeitraum während der Nachschau durch den Prüfer nachträglich und eigenmächtig auf den Zeitraum 01. Jänner 2003 bis Juni 2006 ausgedehnt wurde. Für ein solches Vorgehen finde sich weder in [§ 24 Zoll-rechts-Durchführungsgesetz](#) noch in den Bestimmungen der §§ 147ff Bundesabgabenordnung eine Rechtsgrundlage.

Des Weiteren sei laut Bf festzuhalten, dass gemäß Art 11 der Verordnung (EWG) Nr 4045/89 die mit den gegenständlichen Prüfungen befassten Dienststellen von jenen Dienststellen, die mit den Zahlungen und den ihnen vorausgehenden Kontrollen beauftragt sind, organisatorisch unabhängig sein müssen. Wenn im vorliegenden Fall das Zollamt Linz Ausfuhrerstattungen des Zollamtes Salzburg prüft, fehle es in Hinblick auf die gemeinsame übergeordnete Behör-

de, nämlich den Bundesminister für Finanzen, an der gemeinschaftsrechtlich zwingend vorgesehenen organisatorischen Unabhängigkeit.

Richtig sei, dass die Berufungswerberin am geprüften Betriebsstandort lediglich über einen Zuckersilo verfüge, der sowohl mit erstattungsfähigem Zucker aus der Gemeinschaft (nunmehr: Union) als auch mit nicht erstattungsfähigem Zucker aus Nicht-EU-Mitgliedstaaten befüllt wird. Aus diesem Silo gelange der Zucker direkt in einen Mischtank, in welchem sämtliche Grundstoffe des Energy-Drinks zu einem Sirup verarbeitet werden.

Wenn die Behörde in der Niederschrift vom 17. April 2007 weiters festhält, dass es der Berufungswerberin nicht möglich sei, den genauen Tag der Zuckersirup-Ausmischung festzustellen, da es hierüber keinerlei Aufzeichnungen gebe, so entspreche dies nicht den Tatsachen. Wie auch die Behörde festgestellt hat, erfolge bei jeder Zuckerausmischung eine datierte, manuelle Berechnung des Materialeinsatzes. Dabei handle es sich um handschriftliche Produktionsberichte, die grundsätzlich am Tag der Ausmischung erstellt würden. Entgegen den Ausführungen der Behörde stelle es keinesfalls die Regel, sondern lediglich die Ausnahme dar, dass ein Produktionsbericht erst 3 bis 4 Tage nach Herstellung des Zuckersirups aufgenommen wird. Darauf sei das Prüfungsorgan durch den Prokuristen der Berufungswerberin, Herrn B, auch ausdrücklich hingewiesen worden. Da die entgegenstehende Feststellung unrichtig sei, wäre sie seitens der Berufungswerberin handschriftlich korrigiert worden.

Die Ausführungen der Behörde, dass weder Aufzeichnungen bezüglich der Zuckerentnahmen und der weiteren Verwendung des Zuckers (Herstellung einer Zuckerlösung oder direkte Ausmischung eines Getränkes) noch Aufzeichnungen in Bezug auf das genaue Produktionsdatum der gegenständlichen X-Getränke vorliegen, weshalb es dem Unternehmen nicht möglich sei, den buchhalterischen Nachweis zu führen, ob Drittlandszucker oder EU-Zucker bei der Herstellung des Energy-Drinks X verwendet worden ist, würden jeder rechtlichen Grundlage entbehren. Offenkundig liege diesen Ausführungen die irrige Annahme zugrunde, die Berufungswerberin sei verpflichtet, über die ausschließliche Verwendung erstattungsfähigen Zuckers einen „buchhalterischen“ Nachweis zu führen.

Ergänzend sei festzuhalten, dass die gegenständliche Niederschrift aufgrund von Unrichtigkeiten im Prüfbericht vom Prokuristen der Berufungswerberin unter Erhebung begründeter Einwendungen nicht unterfertigt wurde. Der Niederschrift komme daher weder die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde zugute, noch bestehe eine Rechtsvermutung ihrer Richtigkeit (*Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht*⁷ Rz 169 mwN).

Hervorzuheben sei weiters, dass in der Niederschrift vom 17. April 2007 lediglich festgestellt werde, die Verwendung nicht erstattungsfähigen Zuckers bei der X-Produktion könne nicht

ausgeschlossen werden, da die Berufungswerberin im betreffenden Zeitraum auch Drittlandszucker bezogen habe. Diese Feststellung sei eine unbegründete und damit rechtswidrige Vermutung zu Lasten der Berufungswerberin. Während die Berufungswerberin - wie oben dargelegt - ihren Nachweispflichten nach nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht nachgekommen sei, wäre die Behörde nicht in der Lage, einen konkreten Anhaltspunkt, geschweige denn einen stichhaltigen Sachbeweis für die zitierte Behauptung zu erbringen.

Zusätzlich zu den genannten Verstößen gegen materielle und formelle Normen des einfachgesetzlichen nationalen Rechts würden die bekämpften Bescheide auch die Garantien des [Art 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten](#), die in Österreich in Verfassungsrang stehen und in jedem Fall Geltungs- und Anwendungsvorrang vor sekundärem Gemeinschaftsrecht und einfachgesetzlichem nationalem Recht haben, verletzen. Konkret normiere [Art 6 Abs 2 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten](#) - auch für Verwaltungsstrafverfahren - eine Unschuldsvermutung zugunsten des durch das Verfahren Belasteten: Bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld werde vermutet, dass der Angeklagte unschuldig ist (*Walter/ Mayer*, Bundesverfassungsrecht⁹ Rz 1472ff).

Da die bekämpften Bescheide - wie ausgeführt - lediglich darauf beruhten, dass die Behörde die Verwendung von Drittlandszucker im Zeitraum der Produktion des Energy-Drinks X durch die Berufungswerberin nicht ausschließen könne, die Behörde also weder konkrete Anhaltspunkte noch stichhaltige Sachbeweise für die tatsächliche Verwendung nicht erstattungsfähigen Zuckers erbringen könne, würden sowohl die geltend gemachten Rückforderungen als auch die verhängten Sanktionen offenkundig gegen das genannte Prinzip "*nulla poena sine culpa*" - einen Grundsatz, der sowohl im nationalen Recht wie auch im Gemeinschaftsrecht die unverzichtbare Voraussetzung jedes rechtsstaatlichen Verfahrens darstelle, verstoßen. Die Bescheide seien daher ersatzlos aufzuheben.

Am 31. März 2009 führte der Unabhängige Finanzsenat (UFS) zu den unter den Geschäftszahlen ZRV/0173-Z3K/08 und ZRV/0175-Z3K/08 in Evidenz genommenen Beschwerden der A-KG, die, abgesehen vom Datum der Ausfuhr, einen zum gegenständlichen Geschäftsfall identischen Sachverhalt aufweisen, eine mündliche Berufungsverhandlung durch. Dabei wurden von Seiten der Parteien des Verfahrens wechselseitig die Rechtsstandpunkte bekräftigt und vom Senat ergänzend dazu zwei Mitarbeiter der Bf, namentlich Herr B und Herr C, sowie der Betriebsprüfer als Zeugen einvernommen.

Nach dem Ergehen der beiden Berufungsentscheidungen des UFS forderte das Zollamt Salzburg die Bf auf, zu den insgesamt 66 offenen Berufungen Nachweise über die Ursprungseigenschaft des jeweils eingesetzten Weißzuckers vorzulegen. Mit den Schreiben vom 16. Juli

2009 und 7. September 2009 ergänzte die Bf ihre Berufungen und legte dazu auf den jeweiligen Einzelfall bezogene Unterlagen vor.

Im verfahrensgegenständlichen Fall war der Berufung kein Erfolg beschieden. Mit der Berufungsvorentscheidung vom 15. März 2011 wurde sie als unbegründet abgewiesen. Zur rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts durch das Zollamt Salzburg wird eingangs der Begründung auf die Begründung von bereits an die Bf ergangene rechtskräftige Berufungsvorentscheidungen der belangten Behörde sowie auf die ebenfalls rechtskräftige Entscheidung des UFS zu GZ ZRV/0052-Z3K/10 verwiesen. Letztendlich erfolgten die Abweisungen, weil nach Ansicht der Behörde im Berufungsverfahren der Nachweis, dass für die in Rede stehenden Produktionen ausschließlich Zucker mit Ursprung in der Europäischen Gemeinschaft verwendet worden war, nicht erbracht wurde.

Gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung erhob die Bf mit Schriftstück vom 20. April 2010 beim Zollamt Salzburg form- und fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde. Richtig sei, so die Bf, dass die Beschwerdeführerin am geprüften Betriebsstandort lediglich über einen Zuckersilo verfügt, der sowohl mit erstattungsfähigem Zucker als auch mit nicht erstattungsfähigem Zucker aus Nicht-EU-Mitgliedstaaten gefüllt wird. Aus diesem Silo gelange der Zucker direkt in einen Mischtank, in welchem sämtliche Grundstoffe des Energy-Drinks zu einem Sirup verarbeitet werden. Vereinzelt werde von der Beschwerdeführerin auch vorab eine Zuckerlösung hergestellt und für einen Zeitraum von ein paar Tagen bis maximal einer Woche, je nach Temperatur, in Vorrattanks bis zur späteren Verwendung zwischengelagert.

Wenn die Behörde in der Niederschrift vom 17. April 2007 weiters festhalte, der Beschwerdeführerin sei nicht möglich den genauen Tag der Zuckersirup-Ausmischung festzustellen, da es hierüber keinerlei Aufzeichnungen gebe, so entspreche dies nicht den Tatsachen. Wie auch die Behörde festgestellt habe, erfolge bei jeder Zuckerausmischung eine datierte, manuelle Berechnung des Materialeinsatzes. Dabei handle es sich um handschriftliche Produktionsberichte, die grundsätzlich am Tag der Ausmischung erstellt werden. Entgegen den Ausführungen der Behörde stelle es keinesfalls die Regel, sondern lediglich die Ausnahme dar, wenn ein Produktionsbericht erst 3 bis 4 Tage nach Herstellung des Zuckersirups aufgenommen wird. Darauf wäre das Prüfungsorgan durch den Prokuristen der Beschwerdeführerin, Herrn B, auch ausdrücklich hingewiesen worden. Da die entgegenstehende Feststellung unrichtig sei, wäre sie seitens der Beschwerdeführerin handschriftlich korrigiert worden. Zum Beweis dafür beantragt die Bf in der Beschwerdeschrift die zeugenschaftliche Einvernahme des Herrn B. Gerade vor dem Hintergrund, dass die Niederschrift zur Betriebsprüfung seitens des Unternehmens nicht unterfertigt wurde, könne das völlige Unterbleiben einer weiteren Beweisaufnahme, wie sie von der Bf in ihrer Berufung vom 18. Oktober 2007 beantragt worden wäre, nur als

schwerwiegender Verfahrensmangel erachtet werden, welcher zur Aufhebung der bekämpften Bescheide führen müsse.

Aufgrund dieser Berufungsausführungen, schreibt die Bf weiter, habe das Zollamt Salzburg der Bf die Möglichkeit eingeräumt, weiteres Vorbringen zu erstatten und weitere Beweismittel vorzulegen. Diese Möglichkeit habe die Bf auch genutzt. Gegenstand der Beschwerde sei eine Produktion, welche am 24. Jänner 2006 stattgefunden habe. Im fraglichen Zeitraum wären an die Bf am 13. und am 16. Jänner insgesamt 50,95 Tonnen EU-Zucker und am 23. Jänner 24,14 Tonnen Drittlandszucker geliefert worden. Die Entladung der Lieferung vom 23. Jänner 2006 sei zwischen 17:00 und 18:00 Uhr erfolgt.

Abschließend stellt die Beschwerdeführerin die Anträge, der Unabhängige Finanzsenat wolle in Senatsbesetzung den seinem gesamten Umfang nach bekämpften Bescheid (Berufungsvor-entscheidungen) des Zollamtes Salzburg, Zahlstelle Ausfuhrerstattungen, vom 15. März 2011, Zahl Y, dahingehend abändern, dass dieser ersatzlos aufgehoben und das Verfahren gegen die Beschwerdeführerin eingestellt wird, in eventu den genannten Bescheide dahingehend abzuändern, dass die verhängte Sanktion ersatzlos aufgehoben werde.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Unbestritten ist, dass die Bf am geprüften Betriebsstandort über nur einen Zuckersilo verfügt, der abwechselnd mit Zucker drittländischen Ursprungs, und zwar mit Ursprung in Serbien und Kroatien, und mit Zucker aus der Europäischen Union befüllt wurde. Der Unionsursprung des Zuckers ist im verfahrensgegenständlichen Fall gemäß Artikel 27 Absatz 12 in Verbindung mit Absatz 3 VO (EG) Nr 1260/2001 des Rates vom 19. Juni 2001 Voraussetzung für die Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung. Strittig ist, wie weit die Nachweispflicht der Bf geht, dass sie zur Erzeugung des in Rede stehenden Energy-Drinks ausschließlich Zucker mit Ursprung in der Union und keinen Zucker mit serbischem oder kroatischem Ursprung eingesetzt hat.

Laut Artikel 16 der Verordnung (EG) Nr 1520/2000 der Kommission vom 13. Juli 2000 findet die Verordnung (EG) Nr 800/1999 Anwendung. Ferner ist nach dieser Bestimmung der Antragsteller bei der Ausfuhr der Waren verpflichtet, entweder die Mengen der Grunderzeugnisse, der Erzeugnisse aus ihrer Verarbeitung bzw der einer dieser beiden Gruppen nach Artikel 1 Absatz 3 gleichgestellten Erzeugnisse anzugeben, die zur Herstellung der Waren im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 tatsächlich verwendet wurden und für die die Gewährung einer Erstattung beantragt werden soll, oder, wenn die Zusammensetzung gemäß Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 3 festgelegt wurde, darauf hinzuweisen.

Bei Verwendung einer Ware zur Herstellung einer zur Ausfuhr bestimmten Ware muss die Erklärung des Antragstellers die Angabe der tatsächlich zur Herstellung dieser Ware verwen-

deten Menge der Ware, der Art und Menge jedes Grunderzeugnisses, jedes Erzeugnisses aus seiner Verarbeitung sowie jedes diesen beiden Gruppen nach Artikel 1 Absatz 3 gleichgestellten Erzeugnisses enthalten. Der Antragsteller muss den zuständigen Behörden zur Begründung seiner Angaben alle Auskünfte erteilen und Unterlagen vorlegen, die den Behörden zweckdienlich erscheinen.

Gemäß Absatz 3 *leg cit* kann dem Antragsteller keine Erstattung gewährt werden, wenn er nicht die in Absatz 1 genannte Erklärung abgibt oder nicht ausreichende Informationen zur Begründung seiner Angaben vorlegt.

Somit hat im konkreten Fall die Bf den Nachweis über die Ursprungseigenschaft des eingesetzten Zuckers zu führen (siehe dazu auch EuGH vom 1. Dezember 2005, Rs [C-309/04](#), *Fleisch-Winter*, Slg 2005 I-10349, Rn 26 und 27; EuGH vom 27. April 2006, Rs [C-27/05](#), *Elfering*, Slg 2006 I-3681, Rn 18). Dies war der Bf im Zeitpunkt der Betriebsprüfung mangels geeigneter Aufzeichnungen nur in eingeschränktem Maße möglich. Zusammenfassend wird im Prüfbericht festgehalten, *„dass weder Aufzeichnungen bezüglich der Zuckerentnahmen und dessen weiterer Verwendung (Herstellung einer Zuckerlösung oder direkte Ausmischung eines Getränkes) noch Aufzeichnungen betreffend das genaue Produktionsdatum der gegenständlichen X-Getränke vorliegen“*. Dem Unternehmen war es daher nicht möglich, einen buchhalterischen oder gegebenenfalls anderen Nachweis über die Art des eingesetzten Zuckers zu erbringen. Erschwert wurde die Nachweisführung durch den Umstand, dass aus dem einzigen Silo der Zucker nicht ausschließlich direkt zur unmittelbaren Getränkeherzeugung verwendet wurde, sondern fallweise auch vorab Zuckerlösungen hergestellt und einige Tage gelagert wurden. Die Frage, ob „vereinzelt“ oder „des Öfteren“ vorab (reine) Zuckerlösungen hergestellt werden, ist verfahrensgegenständlich nicht von wesentlicher Bedeutung, weil darüber ohnehin keine genauen Aufzeichnungen existieren. Faktum ist aber, dass dies vorkommt.

Am 31. März 2009 fand eine mündliche Verhandlung zu den beim UFS betreffend der A-KG anhängig gewesenen Beschwerdeverfahren zu den Zln ZRV/0173-Z3K/08 und ZRV/0175-Z3K/08 statt, denen der gleiche Sachverhalt zugrunde lag wie dem verfahrensgegenständlichen. Im Rahmen der zeugenschaftlichen Einvernahme erklärte der Produktionsleiter der Bf, Herr B, er könne den genauen Tag einer Produktion nunmehr anhand des Ablaufdatums der Ware, das gleichzeitig als Chargennummer dient, benennen, wenn man die angegebene Jahreszahl um zwei Jahre verringert. Zur verfahrensgegenständlichen Beschwerde legte die Bf im Rahmen des Berufungsverfahrens den Lieferschein mit der Nummer Z als Nachweis für das Produktionsdatum vor. Aus diesem Lieferschein ergibt sich, dass die in Rede stehende Warenlieferung am 24. Jänner 2006 produziert wurde. Zudem wurden ein Frachtbrief sowie ein Wiegeschein betreffend eine Lieferung mit Zucker drittländischen Ursprungs vom 23. Jänner 2006 nachgereicht.

Mit den vorgelegten Unterlagen ist für den erkennenden Senat jedoch der Nachweis nicht erbracht, dass für die Produktion vom 24. Jänner 2006 ausschließlich Gemeinschafts- bzw Unionszucker verwendet wurde. Mangels entsprechender Aufzeichnungen kann im Nachhinein nicht mehr festgestellt werden, ob für die Produktion vom 24. Jänner 2006 nicht auch Drittlandszucker aus der Lieferung vom Vortag verwendet wurde. Die gegenteilige Aussage in der Beschwerdeschrift stellt eine reine Vermutung und keinen Beweis dar, zumal der Restinhalt des Zuckertanks vor der Belieferung mit Drittlandszucker nicht bekannt war.

Bei einem kristallinen Aggregatzustand kann eine Vermischung von Waren unterschiedlicher Herkunft in einem Silo ohnehin nie ausgeschlossen werden, erst recht nicht, wenn Zucker über einen konisch geformten Abfluss entnommen wird. Da aber im Ausfuhrerstattungsrecht hinsichtlich der Verwendung von Ursprungswaren nicht das Äquivalenz-, sondern ein striktes Nämlichkeitsprinzip gilt, ist im verfahrensgegenständlichen Fall der Nachweis bezüglich der ausschließlichen Verwendung von Zucker mit Ursprung in der Europäischen Union nicht erbracht worden. Die Rückforderung der Ausfuhrerstattung erweist sich somit als rechtmäßig, zumal der Zeugenbeweis durch die beiden im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 31. März 2009 einvernommenen Mitarbeiter der Bf, wonach sie immer darauf geachtet hätten, dass bei der Produktion von Erstattungserzeugnissen ausschließlich Gemeinschaftszucker zum Einsatz kommt, widerlegt ist; aufgrund der oben dargelegten Möglichkeit der Vermischung von Zucker unterschiedlichen Ursprungs ist dies in der Praxis unmöglich.

Der Ausführer hat den Gemeinschaftsursprung nicht nur zu erklären, sondern auch nachzuweisen (FG Hamburg 20.01.2005, IV 41/03). Wie das FG Hamburg geht auch der UFS davon aus, dass der Ausführer den Nachweis des Gemeinschafts- bzw Unionsursprungs durch alle in Betracht kommenden Beweismittel erbringen kann. Die vorgelegten Unterlagen waren aus den oben dargelegten Gründen dazu nicht in der Lage. Auf eine neuerliche zeugenschaftliche Einvernahme des Herrn B konnte der Senat verzichten, weil die Frage, zu welchem Zeitpunkt Produktionsberichte erstellt werden, verfahrensgegenständlich nicht von Relevanz ist. Ebenso wurde das Beweisthema „ob im Rahmen einer bestimmten Produktion Zucker mit Ursprung in der Gemeinschaft oder im Drittland verwendet wurde“ mit Herrn B bereits in der mündlichen Verhandlung vom 31. März 2009 eingehend erörtert. Dabei hat sich herausgestellt, dass er im Nachhinein nicht mehr bezeugen kann, welcher Zucker zu einem bestimmten Zeitpunkt eingesetzt wurde, sondern dazu anhand der vorliegenden Unterlagen (Lieferscheine, allenfalls Produktionsberichte) lediglich Vermutungen anstellen kann.

Da die Bf im verfahrensgegenständlichen Beschwerdefall nicht in der Lage war, Nachweise über die ausschließliche Verwendung von Zucker mit Gemeinschafts- bzw Unionsursprung bei

der Produktion der an sich erstattungsfähigen Waren vorzulegen, war der Antrag auf Aufhebung der im Spruch genannten Berufungsvorentscheidung abzuweisen.

Zur Sanktion:

Wird festgestellt, dass ein Ausführer eine höhere als die ihm zustehende Ausfuhrerstattung beantragt hat, so entspricht gem Artikel 51 Absatz 1 Buchstabe a) VO (EG) Nr 800/1999 die für die betreffende Ausfuhr zu zahlende Erstattung der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung, vermindert um einen Betrag in Höhe des halben Unterschieds zwischen der beantragten Erstattung und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung. Da dem Ausführer im Rahmen der korrespondierenden Ausfuhr kein Vorsatz nachgewiesen werden konnte, der Tatbestand der Beantragung einer zu hohen Ausfuhrerstattung im Übrigen aber erfüllt ist und keine Gründe iSd Artikels 51 Absatz 3 VO (EG) Nr 800/1999 für die Abstandnahme von einer Sanktionsvorschreibung vorliegen, erweist sich diese sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach als rechtmäßig.

Somit war insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 21. Juni 2012