

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf, vertreten durch Schrömbges + Partner Partnerschaftsgesellschaft, Rechtsanwälte Steuerberater, D-20095 Hamburg, Ballindamm 13, vom 11. November 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 29. September 2005, ZI. 610/0000/2/2002, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Am 28. Februar 2002 meldete der Beschwerdeführer (nachstehend "Bf") mit Zollanmeldung WE-Nr. XY insgesamt 29 Stück lebende reinrassige Zuchtrinder (Färsen) zur Ausfuhr aus der Gemeinschaft an und beantragte dafür in der Ausfuhranmeldung die Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung.

Der Transport der Tiere erfolgte auf der Straße von Österreich nach Italien, vom Hafen Bari auf einer Roll on/Roll off-Fähre nach Griechenland (Hafen Igoumenitsa) und weiter auf der Straße zum Bestimmungsort.

Mit Bescheid vom 5. August 2005 hat das zuständige Zollamt Salzburg/Erstattungen den Antrag des Bf auf Gewährung einer Ausfuhrerstattung abgewiesen. In der Begründung wird ausgeführt, die Tiere müssten nach Kapitel VII Ziffer 4 lit. d) der Richtlinie 91/628/EWG ("Tiertransportrichtlinie") spätestens nach 14 Stunden Transportdauer mindestens eine Stunde getränkt und gegebenenfalls gefüttert werden und dürften dann 14 Stunden

weiterfahren. Nach einer Höchstfahrtzeit von 29 Stunden sei eine Ruhepause von 24 Stunden vorgesehen. Derartige Tätigkeiten seien von der mit dem Transport beauftragten Person zu gegebener Zeit, das bedeute umgehend nach deren Durchführung, in den Transportplan einzutragen.

Laut dem vorliegenden Transportplan seien die Tiere nach der Aufstellung in Italien am 2. März 2002 um 18:00 Uhr wieder auf den LKW verladen worden und nach einer Transportdauer von 15 Stunden am 3. März 2002 um 09:00 Uhr in Igoumenitsa angelandet. Die Tiere hätten laut Tiertransportrichtlinie weitere 14 Stunden transportiert werden dürfen; danach wäre eine Ruhezeit von 24 Stunden einzuhalten gewesen.

Der Transport sei aber erst am 4. März 2002 um 16:40 Uhr nach einer Gesamttransportdauer von 46 Stunden und 40 Minuten beendet worden. Da die Höchsttransportdauer somit um 17 Stunden und 40 Minuten überschritten worden sei, wäre der Antrag auf Zahlung einer Erstattung abzuweisen gewesen.

In der dagegen erhobenen Berufung (Sammelberufung) vom 9. September 2005 führt der Vertreter des Bf aus, der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) habe mit seinem Erkenntnis vom 30.06.2005, ZI. 2004/16/0086, 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 sich aus Ziffer 7 lit. d) des Kapitels VII (48) des Anhangs zur Richtlinie 91/628/EWG ergebe, der Roll on/Roll off-Fährtransport wäre in die Berechnung der Höchsttransportzeiten mit einzubeziehen. Dem stünde bereits Ziffer 7 lit. a) des Kapitels VII (48) des Anhangs zur Richtlinie 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 vom 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 werde. Der Bf regt daher 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 Finanzgerichts Hamburg bzw. einer zu erwartenden Entscheidung des EuGH ruhen zu lassen.

Die Berufung enthält keine Berufungsanträge.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29. September 2005 hat das Zollamt Salzburg/Erstattungen die Berufung als unbegründet abgewiesen. Laut Begründung werde der dem abweisenden Bescheid zu Grunde liegende Sachverhalt vom Bf außer Streit gestellt, weshalb eine nähere Erörterung entfallen könne.

Der VwGH habe mit Erkenntnis vom 30.06.2005, ZI. 2004/16/0086, in einem gleich gelagerten Fall die Rechtsansicht der Zahlstelle, nämlich die Fährzeit in die Transportzeit einzubeziehen, bestätigt. Zu dieser Frage sei derzeit auch kein Verfahren nach Artikel 234 beim EuGH anhängig.

In der gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes an den Unabhängigen Finanzsenat (UFS) erhobenen Beschwerde vom 11. November 2005 wiederholt der Bf im Wesentlichen die 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.

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

1. den Bescheid des Zollamts Salzburg/Erstattungen vom 05.08.2005, Zahl: 610/0000/1/2002, in Gestalt des Bescheids (Berufungsvorentscheidung) des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 29.09.2005, Zahl: 610/0000/2/2002, aufzuheben;
2. den Bescheid (Berufungsvorentscheidung) des Zollamts Salzburg/Erstattungen vom 29.09.2005, Zahl: 610/0000/2/2002, aufzuheben und
3. der Bf die mit Antrag zu WE-Nr. XY 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 BAO umschriebenen Erfordernissen, so hatte 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 gemäß § 250 Abs. 1 lit. c BAO. Durch die Erklärung soll die Berufungsbehörde in die Lage versetzt werden, klar zu erkennen, welche Unrichtigkeit der 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 29. September 2005 eine Berufungsvorentscheidung. Dazu war sie nach ständiger Rechtsprechung des 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 (nun § 85 Abs. 2 BAO) resultierenden gesetzlichen Auftrag im Berufungsverfahren nicht entsprochen hat und dieser Mangel im Verfahren vor dem UFS nicht sanierbar ist, war spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 7. Dezember 2009