



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Bf., Adresse, vertreten durch Dr. Ulrich Schrömbges, Rechtsanwalt, 20095 Hamburg, Ballindamm 13, vom 27. Februar 2006 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 17. Jänner 2006, Zahl: aa, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 15. März 1999, Zahl: bb, wurde dem Antrag der Bf. auf Gewährung der Ausfuhrerstattung für das mit Ausfuhranmeldung zu WE-Nr. cc vom 18. Jänner 1999 exportierte Fleisch von Hausschweinen des Produktcodes 0203 2110 9000 (Eigenmasse 20.957 kg) vollinhaltlich stattgegeben.

Mit Bescheid vom 5. Februar 2002, Zahl: dd, forderte die belangte Behörde den differenzierten Teil der Erstattung zurück und schrieb nach Art. 11 Abs. 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 der Kommission über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen eine Sanktion in der Höhe von € 5.239,25 vor. In der Begründung wurde ausgeführt, im Zuge von Ermittlungen sei festgestellt worden, das für den Nachweis der Erfüllung der Zollförmlichkeiten im Drittland vorgelegte Verzollungsdokument sei als nicht echt zu bewerten. Mit der auf dem vorgelegten Nachweis aufscheinenden Registriernummer sei in der Datenbank der russischen Zollverwaltung keine Abfertigung registriert. Im Falle je nach Bestimmung unterschiedlicher Erstattungssätze sei die Zahlung der Erstattung von zusätzlichen Bedingungen abhängig. Das

Erzeugnis müsse innerhalb einer Frist von zwölf Monaten nach Annahme der Ausfuhranmeldung in unverändertem Zustand in das Drittland eingeführt werden. Dieser Nachweis sei nicht erbracht worden. Da der Nachweis über das Verlassen der Erzeugnisse aus der Gemeinschaft erbracht worden sei, stünde der Bf. gemäß Art. 20 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 die Grunderstattung zu, der differenzierte Teil sei aber zurückzufordern gewesen. Da vorsätzliches Handeln nicht festgestellt worden sei und Gründe für einen Entfall der Sanktion nicht vorgelegen seien, sei eine Sanktion in der Höhe des halben Unterschieds zwischen der beantragten Erstattung und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung vorzuschreiben gewesen.

Dagegen richtete sich die Berufung vom 13. März 2002. Die Bf. verwies im Wesentlichen auf die Probleme im Zusammenhang mit der Beibringung der erforderlichen Nachweise im Falle von Exporten nach Russland und brachte unter Hinweis auf ein Vorabentscheidungsverfahren auch vor, die Voraussetzungen für die Verhängung einer Sanktion seien nicht gegeben. Mit dem „*Schriftsatz im Berufungsverfahren*“ vom 22. März 2002 wurden die in der Berufung enthaltenen Ausführungen ergänzt und erläutert.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 17. Jänner 2006, Zahl: aa, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Von der Europäischen Kommission, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), sei mitgeteilt worden, das vorgelegte Verzollungsdokument sei in der russischen Zoll-Einfuhr-Datenbank nicht existent. Eine Anerkennung als Einfuhrnachweis gemäß Art. 18 Abs. 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 bleibe daher verwehrt. Eine Verletzung des Parteihörs und somit eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens könne nicht erkannt werden. Die Verschreibung der Sanktion wurde durch den Spruch des Bescheides, verbunden mit der vollständigen Wiedergabe des Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 in der Begründung, konkludent bestätigt.

Dagegen richtete sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde vom 27. Februar 2006. Die Bf. brachte im Wesentlichen vor, sie bemühe sich so genannte Sekundärnachweise in Form von Botschaftsbescheinigungen des Handelsrates der österreichischen Botschaft in der Russischen Föderation vorzulegen. Diese könnten in einem Rückforderungsverfahren auch nach Ablauf der Vorlagefristen gemäß Art. 47 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 vorgelegt werden. Die Rückforderung der Ausfuhrerstattung sei rechtswidrig, so lange nicht feststehe, dass Sekundärnachweise nicht beschafft werden können. Wenn dies der Fall sei, dann müsse der Bf. die Möglichkeit eingeräumt werden, Ankunftsachweise nach der Russland-Entscheidung der Europäischen Kommission vorzulegen. Hierzu sei die Bf. gegebenenfalls unter Fristsetzung aufzufordern, wenn die belangte Behörde positiv festgestellt habe, dass Sekundärnachweise nicht mehr beschafft werden können. Mit Schreiben vom

19. Jänner 2007 beantragte die Bf. im Zuge der Beantwortung des Mängelbehebungsantrages die Aufhebung der Berufungsvorentscheidung.

Mit Schreiben vom 5. Mai 2009 regte die Bf. die Aussetzung des Verfahrens bis zur Erledigung näher bezeichneter Beschwerden durch den Verwaltungsgerichtshof in parallel gelagerten Fällen an.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß Art. 54 erster Anstrich der Verordnung (EG) Nr. 800/1999 über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen wurde die Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 aufgehoben. Sie gilt jedoch weiterhin für Ausfuhren, für die die Ausfuhranmeldungen vor dem Datum der Anwendbarkeit dieser Verordnung angenommen worden sind. Gemäß Art. 55 der Verordnung (EG) Nr. 800/1999 gilt sie ab dem 1. Juli 1999. Da die verfahrensgegenständliche Ausfuhranmeldung am 18. Jänner 1999 und somit vor dem 1. Juli 1999 angenommen worden war, war für das gegenständliche Verfahren weiterhin die Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 anzuwenden.

Die Bf. beantragte durch entsprechende Codierung in der Ausfuhranmeldung die Zahlung der Ausfuhrerstattung für „*Fleisch von Hausschweinen, ganze oder halbe Tierkörper, gefroren*“ des Produktcodes 0203 2110 9000. Anlässlich der Ausfuhrabfertigung wurde die Ausfuhrlizenz mit Vorausfestsetzungsbescheinigung AT Nr. ee vorgelegt. Die Erstattung wurde mit Gültigkeitstag 14. Jänner 1999 im Voraus festgesetzt. Mit der Verordnung (EG) Nr. 2634/98 der Kommission vom 8. Dezember 1998 zur Festsetzung der Erstattungen bei der Ausfuhr auf dem Schweinefleischsektor wurden für diesen Produktcode – abhängig von der Bestimmung - folgende Erstattungssätze festgesetzt: € 20,00/100 kg Nettogewicht für Polen, Tschechische Republik, Slowakei, Ungarn, Rumänien, Bulgarien, Slowenien, Lettland, Litauen und Estland; € 40,00/100 kg Nettogewicht für alle Bestimmungen mit Ausnahme der vorstehend genannten Länder; € 70,00/100 kg Nettogewicht für Russland.

Im Falle der Festsetzung unterschiedlicher Erstattungssätze je nach Bestimmungsland liegt eine so genannte differenzierte Erstattung im Sinne des Abschnittes 2 des Kapitels 1 des Titels 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 vor. In einem solchen Fall ist gemäß Art. 16 Abs. 1 der genannten Verordnung die Zahlung der Erstattung von den in den Art. 17 und 18 normierten Voraussetzungen abhängig. Die einschlägigen Bestimmungen lauten auszugsweise:

„Artikel 17

(1) Das Erzeugnis muss in unverändertem Zustand in das Drittland oder in eines der Drittländer, für welche 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.

(2) Als (...)

(3) Das Erzeugnis gilt als eingeführt, wenn die Zollförmlichkeiten für die Überführung in den 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 Zolldokuments über die Überführung in den freien Verkehr sind auf der Bescheinigung zu vermerken.

(2) Falls der Ausführer trotz geeigneter Schritte 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:

- a) Die Kopie oder Abschrift einer Entladungsbescheinigung, die vom Drittland oder einem der Drittländer, für die die Erstattung vorgesehen ist, ausgestellt oder abgezeichnet wurde;
- b) die Entladungsbescheinigung, die von einer im Bestimmungsland ansässigen oder dafür zuständigen amtlichen Stelle eines Mitgliedstaats ausgestellt wurde und aus der hervorgeht, dass das Erzeugnis das Hafengebiet verlassen hat oder es zumindest ihres Wissens nicht Gegenstand einer späteren Verladung im Hinblick auf eine Wiederausfuhr war;
- c) die Entladungsbescheinigung, ausgestellt von einer internationalen Kontroll- und Überwachungsgesellschaft, die von einem Mitgliedstaat zugelassen wurde. Aus der Bescheinigung muss ferner hervorgehen, dass das Erzeugnis das Hafengebiet verlassen hat oder es zumindest ihres Wissens nicht Gegenstand einer späteren Verladung im Hinblick auf eine Wiederausfuhr war;
- d) eine von einem in der Gemeinschaft ansässigen zugelassenen Makler ausgestellte Bankunterlage, aus der hervorgeht, dass die der betreffenden Ausfuhr entsprechende Zahlung im Fall eines der im Anhang III genannten Drittländer einmal bei dem zugelassenen Makler eröffneten Konto des Ausführers gutgeschrieben worden ist;
- e) die Bestätigung der Übernahme durch eine amtliche Stelle des betreffenden Drittlandes im Fall eines Ankaufs durch dieses Land oder eine seiner amtlichen Stellen oder im Fall einer Nahrungsmittelhilfemaßnahme;
- f) die Bestätigung der Übernahme durch eine internationale Organisation im Fall einer Nahrungsmittelhilfemaßnahme;
- g) die Bestätigung der Übernahme durch eine Stelle des Drittlandes, von der Ausschreibungen für die Anwendung von Artikel 44 der Verordnung (EWG) Nr. 3719/88 der Kommission akzeptiert werden können, im Falle eines Ankaufs durch diese Stelle.

(3) Außerdem hat der Ausführer in allen Fällen eine Durchschrift oder Fotokopie des Beförderungspapiers vorzulegen.

(4) Nach dem Verfahren des Artikels 38 der Verordnung Nr. 136/66/EWG und der entsprechenden Artikel der anderen Verordnungen über die gemeinsamen Marktorganisationen kann die Kommission für bestimmte noch festzulegende Sonderfälle vorsehen, daß der in den Absätzen 1 und 2 genannte Nachweis der Einfuhr durch ein besonderes Dokument oder auf jede andere Weise erbracht werden kann.

Artikel 47

(1) Die Erstattung wird nur auf spezifischen Antrag des Ausführers von dem Mitgliedstaat gezahlt, in dessen Hoheitsgebiet die Ausfuhranmeldung angenommen wurde. Der Erstattungsantrag erfolgt

- a) entweder schriftlich; die Mitgliedstaaten können hierfür ein besonderes Formblatt vorsehen;

- b) oder unter Einsatz von Informatikverfahren nach den von den zuständigen Behörden festgelegten Modalitäten und nach Zustimmung der Kommission. Bei der Anwendung dieses Absatzes gelten die Bestimmungen des Artikels 199 Absätze 2 und 3 sowie der Artikel 222 bis 224 der Verordnung (EWG) Nr. 2454/93 der Kommission entsprechend.

(2) Die Unterlagen für die Zahlung der Erstattung oder die Freigabe der Sicherheit sind, außer bei höherer Gewalt, innerhalb von zwölf Monaten nach dem Tag der Annahme der Ausfuhranmeldung einzureichen.

(...)

(4) Falls die Unterlagen nach Artikel 18 nicht innerhalb der Frist von Absatz 2 vorgelegt werden konnten, obwohl der Ausführer alles in seiner Macht Stehende für ihre fristgerechte Beschaffung und Vorlage unternommen hat, kann ihm Fristverlängerung für die Beschaffung der Unterlagen eingeräumt werden.

(5) Der gegebenenfalls mit den dazugehörigen Nachweisen versehene Antrag auf Anerkennung gleichwertiger Unterlagen gemäß Absatz 3 und der Antrag auf Fristverlängerung gemäß Absatz 4 müssen innerhalb der in Absatz 2 gesetzten Frist gestellt werden.

(...)“

Für die Gewährung der differenzierten Erstattung gelten alle in der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 vorgesehenen Voraussetzungen, die in den Art. 4 bis 6 und 16 bis 18 normiert sind (EuGH 11.1.2007, Rs C-279/05). Der Ausführer muss innerhalb der vorgesehenen Frist nachweisen, dass das Erzeugnis in das Drittland oder in eines der Drittländer, für welche die Erstattung vorgesehen ist, eingeführt worden ist, indem er die Nachweise dafür liefert, dass die Zollförmlichkeiten für die Überführung in den freien Verkehr in diesem Land erfüllt sind (EuGH 19.3.2009, Rs C-77/08).

Die Bf. legte innerhalb der in Art. 47 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 festgelegten Frist ein russisches Verzollungsdokument (Registriernummer ff, TD1 Nr. gg) und eine Kopie eines Dokumentes mit dem Aufdruck „CMR“ vor. Aufgrund des Aufdruckes steht für den Unabhängigen Finanzsenat fest, dass es sich dabei um einen CMR-Frachtbrief im Sinne des Art. 4 des „Übereinkommens über den Beförderungsvertrag im internationalen

Straßenverkehr (CMR)“, BGBl. Nr. 138/1961 idgF, handelt sollte. Dieser sollte als Beförderungspapier im Sinne des Art. 18 Abs. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 dienen.

Ein Beförderungspapier ist eine Urkunde, die über den, den Transport der Ware betreffenden Frachtvertrag ausgestellt worden ist und den ganzen Transportweg abdeckt. Als Beförderungspapier im Sinne des Art. 18 Abs. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 kommen solche Dokumente in Betracht, die die Ware und den Transport auch tatsächlich begleitet haben und eine lückenlose Beförderung der Erstattungsware vom Ausfuhrmitgliedstaat bis zum Bestimmungsort nachweisen (vgl. FG Hamburg 19.2.2008, 4 K 39/05). Hierfür kommt ein CMR-Frachtbrief in Betracht, wenn er nach Maßgabe des *„Übereinkommens über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr“* ausgestellt ist (vgl. BFH 8.8.2006, VII R 20/05).

Gemäß Art. 4 des CMR-Abkommens wird der Beförderungsvertrag in einem Frachtbrief festgehalten. Art. 5 des genannten Abkommens normiert, dass ein Frachtbrief in drei Originalausfertigungen auszustellen ist und dieser vom Absender und vom Frachtführer zu unterzeichnen ist. Die dafür vorgesehenen Felder des vorgelegten Frachtbriefes sind nicht ausgefüllt, weder das Feld *„Driver/terminal signature“* noch das Feld *„Sender’s signature“* weisen eine Unterschrift oder einen Stempelabdruck auf. Es liegt somit kein gültiger Frachtbrief im Sinne des CMR-Abkommens vor. Dieser war daher auch nicht als Beförderungspapier gemäß Art. 18 Abs. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 anzuerkennen (vgl. BFH 8.8.2006, VII R 20/05, BFH 19.12.2006, VII R 63/02). Darüber hinaus fehlen im vorgelegten Dokument weitere zwingende Angaben gemäß Art. 6 Ziffer 1 des CMR-Abkommens. So scheint die Anschrift des Frachtführers (lit. c) nicht auf, weiters fehlen Angaben über die Stelle und des Tages der Übernahme des Gutes sowie die für die Ablieferung vorgesehene Stelle (lit. d) und über die mit der Beförderung verbundenen Kosten (lit. i). Das vorgelegte Dokument ist daher nicht geeignet, eine lückenlose Beförderung der Erstattungsware vom Abgangs- bis zum Bestimmungsort nachzuweisen.

Da eine wesentliche Voraussetzung für die Zahlung der Ausfuhrerstattung, nämlich die Vorlage einer Durchschrift oder einer Kopie eines Beförderungspapiers, nicht vorlag, erfolgte gemäß Art. 16 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 18 Abs. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 die Rückforderung des differenzierten Teils der Ausfuhrerstattung zu Recht.

Darüber hinaus ist fest zu halten, dass der vorgelegte Verzollungsnachweis über Ersuchen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) von der russischen Zollverwaltung überprüft wurde. Dabei wurde festgestellt, dass mit den auf dem vorgelegten Dokument angeführten Belegnummern (Registriernummer, TD 1-Nummer) keine Abfertigung in der russischen Einfuhr-Datenbank existiert. Mit dem vorgelegten Verzollungsdokument konnte der

Nachweis für die Erfüllung der Zollförmlichkeiten im Drittland nicht erbracht werden. Dies wird von der Bf. auch nicht bestritten. Strittig war hingegen die Möglichkeit der Vorlage so genannter Sekundärnachweise. Dem Vorbringen der Bf., wonach die in Art. 47 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 geregelten Fristen in einem Rückforderungsverfahren nicht anzuwenden sind, ist zwar zuzustimmen (VwGH 29.4.2001, 2001/17/0057, VwGH 9.6.2004, 2004/16/0011), jedoch hatte die Bf. ausreichend Zeit, den Nachweis der Erfüllung der Zollförmlichkeiten zu erbringen. Der Umstand, dass das vorgelegte Verzollungsdokument keinen geeigneten Nachweis darstellt, wurde der Bf. mit dem ihr am 15. Februar 2002 zugestellten (Rückforderungs-) Bescheid zur Kenntnis gebracht. Die Bf. hatte mehr als sieben Jahre Zeit und hätte somit ausreichend Gelegenheit gehabt, einen geeigneten Alternativnachweis beizubringen (vgl. VwGH 9.6.2004, 2004/16/0011). Da bis dato kein Nachweis über die Erfüllung der Zollförmlichkeiten im Drittland vorgelegt wurde, bedurfte es auch keiner Erwägungen, ob die Voraussetzungen für die Vorlage eines solchen gegeben gewesen wären. Selbst bei Vorliegen eines ordnungsgemäßen Beförderungspapiers wäre daher der differenzierte Teil der Ausfuhrerstattung zu versagen gewesen.

Ebenso wenig war das Vorbringen betreffend die Entscheidung der Kommission vom 28. Juli 1999 über die Ankunftsachweise bei Ausfuhren von landwirtschaftlichen Erzeugnissen nach Russland Erfolg versprechend. Gemäß Art. I Abs. 4 der genannten Entscheidung gilt der im vorliegenden Fall einschlägige Art. I außer in Betrugsfällen im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 2988/95 nur für Ausfuhren nach Russland, für die die Zollförmlichkeiten ab dem 1. Juli 1998 abgeschlossen wurden und die Erstattungszahlung noch aussteht. Im Beschwerdefall stand die Erstattungszahlung nicht aus, sondern eine bereits gewährte Erstattung wurde mangels Vorliegens der Voraussetzungen teilweise rückgefordert. Die von der Bf. angesprochene Entscheidung der Kommission vom 28. Juli 1999 war daher im Beschwerdefall nicht anzuwenden (VwGH 9.6.2004, 2004/16/0011). Es bedurfte daher auch diesbezüglich keiner Erwägungen, ob die Voraussetzungen für deren Anwendungen vorgelegen wären. Ergänzend ist jedoch festzuhalten, dass der im Beschwerdeverfahren anzuwendenden Rechtsordnung die positive Feststellung des Fristablaufes ebenso fremd ist, wie die Feststellung der Behörde, dass keine Sekundärnachweise gemäß Art. 18 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 mehr beigebracht werden können. Darüber hinaus wäre die Beibringung von Alternativnachweisen im Sinne der Entscheidung der Kommission vom 28. Juli 1999, sofern die Voraussetzungen erfüllt gewesen wären, auch vor der Feststellung der Behörde, dass keine Sekundärnachweise mehr beigebracht werden können, möglich gewesen.

Gemäß Art. 20 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 wird abweichend von Art. 16 und unbeschadet des Art. 5 ein Teil der Erstattung gezahlt, sobald nachgewiesen ist, dass das

Erzeugnis das Zollgebiet der Gemeinschaft verlassen hat. Nach Abs. 2 dieser Norm entspricht der genannte Teil der Erstattung dem Erstattungsbetrag, den der Ausführer erhalten würde, wenn sein Erzeugnis eine Bestimmung erreichen würde, für die der niedrigste Erstattungssatz festgesetzt wurde. Im gegenständlichen Fall war daher eine Erstattung in der Höhe von € 20,00/100 kg Nettogewicht zu gewähren.

Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 in der Fassung der Verordnung (EG) Nr. 2945/94 der Kommission vom 2. Dezember 1994 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen hinsichtlich der Sanktionen und der Rückforderung zu Unrecht gezahlter Beträge legt Folgendes fest (auszugsweise):

„(1) 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 geltenden Erstattung, vermindert um einen Betrag in Höhe
- a) des halben Unterschieds zwischen der beantragten Erstattung und der für die tatsächliche Ausfuhr geltenden Erstattung,
- b) des doppelten Unterschieds 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. Richtet sich die Höhe des Erstattungssatzes nach der jeweiligen Bestimmung, so ist der differenzierte Teil der Erstattung anhand der Angaben über Menge, Gewicht und Bestimmung gemäß Art. 47 zu berechnen.

Die in Unterabsatz 1 Buchstabe a) genannte Sanktion entfällt:

- a) im Falle höherer Gewalt,*
- b) für Ausnahmefälle, in denen der Ausführer die zuständige Behörde unverzüglich, nachdem er festgestellt hat, dass er eine zu hohe Erstattung beantragt hat, von sich aus schriftlich unterrichtet, es sei denn, die zuständige Behörde hat dem Ausführer mitgeteilt, dass sie beabsichtigt, seinen Antrag zu prüfen, oder der Ausführer hat anderweitig von der Absicht Kenntnis erlangt, oder die zuständige Behörde hat bereits festgestellt, dass die beantragte Erstattung nicht zutrifft,*
- c) im Falle eines offensichtlichen, von der zuständigen Behörde anerkannten Irrtums im Zusammenhang mit der beantragten Erstattung,*
- d) sofern die beantragte Erstattung der Verordnung (EG) Nr. 1222/94 der Kommission, insbesondere Art. 3 Abs. 2, entspricht und unter Zugrundelegung des Durchschnitts der in einem vorgegebenen Zeitraum verwendeten Mengen berechnet wurde,*
- e) in Fällen der Korrektur des Gewichts insoweit, als die Abweichung des Gewichts auf unterschiedlichen Wiegemethoden beruht.*

Ergibt sich aus der in Unterabsatz 1 Buchstabe a) oder b) genannten Verminderung ein Negativbetrag, so hat der Ausführer diesen Betrag zu zahlen.

(...)“

Art. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 normiert Folgendes:

„(1) Als Tag der Ausfuhr gilt der Zeitpunkt, an dem die Zollbehörden die Ausfuhranmeldung, aus der hervorgeht, dass eine Erstattung beantragt wird, annehmen.

(2) Der Tag der Annahme der Ausfuhranmeldung ist maßgebend für

- a) den anzuwendenden Erstattungssatz, wenn die Erstattung nicht im voraus festgesetzt*

wurde,

- b) die gegebenenfalls vorzunehmenden Berichtigungen des Erstattungssatzes, wenn die Erstattung im Voraus festgesetzt wurde.

(3) Der Annahme der Ausfuhranmeldung ist jede andere Handlung gleichgestellt, die die gleiche Rechtswirkung wie diese Annahme hat.

(4) Der Tag der Ausfuhr ist maßgebend für die Feststellung von Menge, Art und Eigenschaften des ausgeführten Erzeugnisses.

(5) Das bei der Ausfuhr für die Inanspruchnahme einer Ausfuhrerstattung verwendete Dokument muss alle für die Berechnung des Ausfuhrerstattungsbetrages erforderlichen Angaben enthalten und 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,
- c) die Zusammensetzung der betreffenden Erzeugnisse oder einen Hinweis auf diese Zusammensetzung, sofern dies zur Berechnung der Ausfuhrerstattung erforderlich ist.

Handelt es sich bei dem in diesem Absatz bezeichneten Dokument um die Ausfuhranmeldung, so muss diese ebenfalls alle Angaben und den Vermerk "Erstattungscode" enthalten.

(...)"

Aus den Begründungserwägungen zur Verordnung (EG) Nr. 2945/94 geht hervor, dass die Ausfuhrerstattung einzig und allein anhand objektiver Kriterien gewährt wird. Die Sanktionen müssen unabhängig vom Anteil subjektiver Schuld verhängt werden, damit die Ausfuhrerstattung ordnungsgemäß gewährt wird und die Ausführer veranlasst werden, das Gemeinschaftsrecht einzuhalten. Die Angaben eines Ausführers könnten, sofern der wahre Sachverhalt nicht erkannt wird, unrechtmäßige Zahlungen zur Folge haben. Wird der wahre Sachverhalt festgestellt, so erscheint es angemessen, den Ausführer nach Maßgabe des Betrags zu bestrafen, den er zu Unrecht erhalten hätte.

Mit der Einreichung des in Art. 3 Abs. 5 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 genannten Dokumentes tut der Ausführer seine Absicht kund, landwirtschaftliche Erzeugnisse unter Inanspruchnahme einer Ausfuhrerstattung auszuführen. Die Angaben, auf die sich Art. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 bezieht, dienen dazu, festzustellen, ob überhaupt ein Erstattungsanspruch besteht, und das System der Überprüfung des Erstattungsantrags, die gemäß Art. 11 Abs. 1 der zuletzt genannten Verordnung eine Sanktion nach sich ziehen kann, in Gang zu setzen. Mit dem Zahlungsantrag gemäß Art. 47 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 setzt der Ausführer die Zollbehörden explizit davon in Kenntnis, dass er die Zahlung der Ausfuhrerstattung begehrt. Dieser Antrag ist zwar eine Voraussetzung für die Zahlung der Erstattung, stellt aber nicht die Rechtsgrundlage für den Anspruch auf eine solche Zahlung dar (EuGH 19.3.2009, Rs C-77/08).

Gemäß Art. 3 Abs. 5 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 muss das bei der Ausfuhr zu verwendende Dokument (in Österreich: Ausfuhranmeldung) sämtliche Angaben enthalten, die dazu dienen, festzustellen, ob überhaupt ein Anspruch auf Erstattung, einschließlich ihres differenzierten Teils, besteht. Im Fall einer differenzierten Erstattung umfassen diese Angaben die Angabe des Drittlands oder der Drittländer, für die die Erstattung vorgesehen ist. Art. 47 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 sieht dagegen lediglich die Verwaltungsformalitäten vor, die ein Ausführer zu erfüllen hat, um die Zahlung der Erstattung zu erlangen. Die differenzierte Erstattung einschließlich des differenzierten Teils wird im Zeitpunkt der Einreichung des in Art. 3 Abs. 5 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 genannten Dokuments (Ausfuhranmeldung) im Sinne von Art. 11 Abs. 1 dieser Verordnung und nicht mit der Erfüllung der Verwaltungsformalitäten gemäß Art. 47 Abs. 1 oder 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 beantragt. Enthält somit die Ausfuhranmeldung Angaben, die zu einer höheren Erstattung als der zustehenden führen können, und erweisen sich diese Angaben als unzutreffend, zieht dies die Anwendung einer Sanktion nach sich (EuGH 19.3.2009, Rs C-77/08).

Im gegenständlichen Fall war aufgrund der entsprechenden Codierungen in der Ausfuhranmeldung die differenzierte Erstattung einschließlich des differenzierten Teils für Waren des Produktcodes 0203 2110 9000 (Eigenmasse 20.957 kg), Bestimmungsland Russland, beantragt worden. Da somit eine höhere als die zustehende Erstattung beantragt worden war, war eine Verminderung im Sinne des Art. 11 Abs. 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 vorzunehmen. Eine vorsätzlich falsche Angabe war nicht anzunehmen.

Eine Sanktion gemäß Art. 11 Abs. 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 entfällt nur aus den in Unterabsatz 3 der Verordnung genannten Gründen. Ein solcher lag nicht vor. Es lag kein Fall höherer Gewalt vor, die Bf. hat der Behörde nicht mitgeteilt, dass eine zu hohe Erstattung beantragt worden sei, es handelte sich nicht um eine Ware gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1222/94, noch hatte die Sanktion ihre Ursache in unterschiedlichen Wiegemethoden. Ebenso wenig lag ein Fall eines offensichtlichen, von der zuständigen Behörde anerkannten Irrtums im Zusammenhang mit der beantragten Erstattung vor. Ein offensichtlicher Irrtum liegt zum Beispiel bei einem offensichtlichen Schreib- oder Rechenfehler vor. Die Verwaltungspraxis erkennt auch solche Fälle als offensichtlichen Irrtum an, in denen keine Gefahr einer unrechtmäßigen Zahlung besteht. Dies sei dann der Fall, wenn in der Anmeldung für die Berechnung der Erstattung benötigte Angaben fehlen. Auch ein derartiger Fall lag nicht vor, die Ausfuhranmeldung war vollständig, sie enthielt alle für die Berechnung der Ausfuhrerstattung notwendigen Daten. Erwägungen betreffend die Rechtmäßigkeit der Verwaltungspraxis waren daher nicht anzustellen. Ein Ausnahmegrund gemäß Art. 11 Abs. 1 Unterabsatz 3 lag daher nicht vor.

Die vorgelegte und von der zuständigen Behörde angenommene Ausfuhranmeldung enthielt auch keinerlei Hinweise dafür, dass die für die Zahlung der differenzierten Erstattung zusätzlichen, in den Art. 17 und 18 der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 festgelegten Bedingungen nicht eingehalten werden würden. Die Bf. hat somit im Antrag auf Inanspruchnahme einer Ausfuhrerstattung nicht offen gelegt, dass das erforderliche Beförderungspapier oder das erforderliche Dokument betreffend die Erfüllung der Zollförmlichkeiten im Drittland nicht beigebracht werden wird. Die Angaben der Bf. hätten somit unrechtmäßige Zahlungen zur Folge haben können, weshalb es im Sinne des dritten Erwägungsgrundes zur Verordnung (EG) Nr. 2945/94 angemessen ist, im gegenständlichen Fall eine Sanktion zu verhängen. Dem steht auch nicht die Ansicht des Finanzgerichtes Hamburg entgegen, wonach es dem Ausführer – ohne von einer Sanktion bedroht zu sein - möglich sein müsse, eine andere Rechtsauffassung als die zuständige Behörde zu vertreten und aus diesem Grund eine höhere Erstattung für seine Ausfuhrsendung zu beantragen, als ihm die Behörde aufgrund ihrer Rechtsauffassung zugestehen will (FG Hamburg 7.7.1998, IV 74/98 bzw. FG Hamburg 11.9.2002, IV 292/02). In beiden Fällen waren die entscheidungsrelevanten Daten in der Ausfuhranmeldung vermerkt und somit waren die maßgeblichen Tatsachen offen gelegt. In diesen Fällen bestand daher keine Gefahr, dass aufgrund falscher Angaben unrechtmäßige Zahlungen erfolgen. Im gegenständlichen Fall wäre es jedoch anhand der Angaben in der Ausfuhranmeldung, sofern der wahre Sachverhalt nicht erkannt worden wäre, zu unrechtmäßigen Zahlungen gekommen. Ein Entfall der Sanktion war daher nicht möglich.

Ergänzend ist festzuhalten, dass der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften die Vereinbarkeit des Sanktionssystems des Art. 11 Abs. 1 Unterabsatz 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 3665/87 mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit festgestellt hat (EuGH 11.7.2002, Rs C-210/00).

Betreffend die Anregung, das Verfahren bis zur Erledigung der beim Verwaltungsgerichtshof eingebrachten Beschwerden in parallel gelagerten Fällen auszusetzen, wird festgehalten, dass die Aussetzung gemäß § 281 BAO im Ermessen der Behörde liegt und die Partei keinen Rechtsanspruch auf Aussetzung der Entscheidung hat (VwGH 9.9.2004, 2004/15/0099). Den in der Eingabe vom 5. Mai 2009 näher bezeichneten Fällen lag – entgegen der Ansicht der Bf. – ein anderer Sachverhalt zu Grunde. In diesen Fällen war im Wesentlichen die Frage strittig, welche Waren tatsächlich exportiert worden sind. Dem konkreten Fall hingegen lag nicht die Frage zu Grunde, welche Waren tatsächlich ausgeführt worden sind sondern die Frage, ob die für die Gewährung der differenzierten Erstattung erforderlichen Nachweise beigebracht worden sind. Da der Ausgang der im Schreiben vom 5. Mai 2009 bezeichneten Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof nicht von wesentlicher Bedeutung für die

Entscheidung über die verfahrensgegenständliche Beschwerde war, wurde von einer Aussetzung gemäß § 281 BAO Abstand genommen.

Aus den dargestellten Erwägungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 19. Mai 2009