



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der A-GmbH, Adresse, vertreten durch Nehm & Coll., Rechtsanwälte, 40237 Düsseldorf, Achenbachstraße 43, Deutschland, vom 17. März 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 16. Februar 2005, Zl. 610/00000/02/2004, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die A-GmbH (Bf.) meldete am 14. Oktober 2004 unter WE-Nr. X insgesamt 30 Stück reinrassige Zuchtrinder des Produktcodes 0102 1010 9140 zur Ausfuhr aus der Gemeinschaft an und beantragte durch entsprechend ausgefüllte Datenfelder 9 und 37 der Ausfuhranmeldung gleichzeitig die Zuerkennung einer Ausfuhrerstattung.

Mit Bescheid vom 18. Jänner 2005 wies das Zollamt Salzburg/Erstattungen (ZASE) den Ausfuhrerstattungsantrag ab. Gestützt auf Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c) der Verordnung (EG) Nr. 639/2003, begründet die Behörde ihre Entscheidung im Wesentlichen mit einer unzulässigen Transportzeitüberschreitung. Gemäß Transportplan habe die Weiterfahrt ab der Raststation Rovno am 17. Oktober 2004 um 12:00 Uhr begonnen und am 18. Oktober 2004 um 21:55 Uhr mit der Entladung am Bestimmungsort geendet. Die Dauer dieses Transportintervalls betrage demzufolge 33 Stunden und 55 Minuten.

Dagegen erhob die Bf. mit Eingabe vom 27. Jänner 2005 das Rechtsmittel der Berufung. Sie führt darin aus, bei der im Transportplan angegebenen Ankunftszeit des LKW am

Bestimmungsort Belgorod (17:00 Uhr) handle es sich um Mitteleuropäische Zeit. Diese Ankunftszeit würde 19:00 Uhr Moskauer Zeit entsprechen, weil Belgorod in der Moskauer Zeitzone liegt. Gemäß Punkt 8 des Kapitels VII Ziffer 48 des Anhangs zur Richtlinie 91/628/EWG dürfe die zulässige Transportzeit insbesondere unter Berücksichtigung der Nähe des Bestimmungsortes im Interesse der Tiere um 2 Stunden verlängert werden. Der Beginn der Kontrolltätigkeit (19:50 Moskauer Zeit) falle daher in die zulässige Transportdauer.

Der Berufung blieb der Erfolg versagt; mit Berufungsvorentscheidung vom 16. Februar 2005 wies die Rechtsmittelbehörde erster Instanz die Berufung als unbegründet ab. Nach einer teilweisen Wiedergabe des Berufungsvorbringens und einer Darlegung der gesetzlichen Bestimmungen wird in der Entscheidung begründend ausgeführt, laut Bericht der ICCS über die durchgeführte Kontrolle in Belgorod/Russland habe die Entladung am 18. Oktober 2004 um 21:55 Uhr Moskauer Zeit geendet. Dies ergebe eine Gesamttransportzeit von insgesamt 31 Stunden und 55 Minuten. Weiters wären die Tiere am 18. Oktober 2004 von 02:30 Uhr bis 21:55 Uhr Moskauer Zeit, also 17 Stunden und 25 Minuten, ohne Versorgung transportiert worden. Da die Gesamttransportdauer unter Berücksichtigung der Zeitverschiebung noch 31 Stunden 55 Minuten betrage und unter Transport jegliche Beförderung von Tieren mit einem Transportmittel, einschließlich Ver- und Entladen, zu verstehen ist, sei die höchstzulässige Transportdauer überschritten und die Berufung daher abzuweisen gewesen.

Mit Schreiben vom 17. März 2005 brachte die Bf., vertreten durch die Rechtsanwaltssozietät Nehm & Coll. in Düsseldorf, beim ZASE das Rechtsmittel der Beschwerde ein. In der am 12. April 2005 nachgereichten Begründung zur Beschwerdeschrift wird eingangs die Aufhebung der ablehnenden Entscheidung vom 16. Februar 2005 unter gleichzeitiger Bewilligung der beantragten Ausfuhrerstattung begehrt. Weiters wird ausgeführt, die beantragte Ausfuhrerstattung wäre zu bewilligen, weil die aus den Tierschutzvorschriften resultierende Voraussetzung einer angemessenen Behandlung der landwirtschaftlichen Nutztiere erfüllt sei. Zur Untermauerung dieser Argumentation wird Folgendes vorgebracht:

"1. Gemäß Kapitel VII Ziffer 48 Nr. 4 lit d) Nr. 5 und Nr. 8 der Richtlinie 95/29/EG des Rates ist die grundsätzliche Transportzeit zu bestimmen. Die Auffassung, wonach die Gesamttransportdauer höchstens 29 Stunden betragen darf, wird nicht geteilt, denn bei Einhaltung der unter Nr. 5 angegebenen Ruhezeit von 24 Stunden kann sich die Transportzeit erheblich verlängern. Gemäß Nr. 8 ist die Transportzeit gemäß Nr. 4 lit d) (14+1+14) sogar um weitere 2 Stunden verlängerbar, wenn dies im Interesse der Tiere liegt.

2. Entscheidend für den vorliegenden Transport der "beiden" Lkw ist jedoch stets die Einhaltung eines angemessenen Schutzes der Tiere, der nicht - wie bislang geschehen - rein summarisch an der festgestellten Transportzeit bemessen werden kann. Artikel 5 der Richtlinie 91/628 in der Fassung der Richtlinie 95/29/EG des Rates vom 29. Juni 1995 bestimmt dazu unter A Nr. 2 lit f), dass bei Transporten über Entfernungen, für deren Zurücklegung die Bestimmungen des Kapitels VII Nr. 4 eingehalten werden müssen, für etwaige Änderungen des Transportplanes oder eine Unterbrechung der Verbringung Vorkehrungen getroffen werden müssen, damit das Füttern und Tränken der Tiere trotzdem

sichergestellt ist. Damit legt die Richtlinie selbst fest, dass sowohl Überschreitungen der Transportzeiten als auch etwaiger Verbringung möglich sind, ohne dass dadurch automatisch der angemessene Tierschutz gefährdet wäre.

3. Dementsprechend bestimmt die Verordnung Nr. 639/2003 der Kommission vom 9. April 2003, dass die Ausfuhrerstattung nicht gezahlt wird, wenn die zuständige Behörde aufgrund der Unterlagen gemäß Artikel 4 Absatz 2 der vorgenannten Verordnung oder sonstiger Informationen über die Einhaltung der Schutzbestimmungen für die Tiere zu dem Schluss gelangt, dass die Richtlinie 91/628/EWG nicht eingehalten wurde. Aus der Formulierung, dass die Behörde eine Schlussfolgerung vorzunehmen hat, wird erkennbar, dass hier ebenfalls kein Automatismus besteht, sondern eine Beurteilung über die Einhaltung eines angemessenen Schutzes der transportierten Tiere zu erfolgen hat. Dabei muss auch der Sinn und Zweck des Erlasses der Verordnung Nr. 639/2003 (EG) berücksichtigt werden. Vorrangiges Ziel ist es, so wie dies in dem Erwägungsgrund Nr. 1 festgelegt ist, dass die gemeinschaftlichen Tierschutzvorschriften eingehalten werden, insbesondere die Richtlinie 91/628/EWG sowie die Änderungsrichtlinie 95/29/EG.

Ob die Tiere anlässlich des Transportes angemessen geschützt wurden, ist nicht nach der 'Papierlage' zu beurteilen, sondern nach Maßgabe des Erwägungsgrundes Nr. 5, sind die Kontrollen von einem Tierarzt durchzuführen, da dieser die besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen zur Beurteilung des Zustands oder der Gesundheit der Tiere hat.

4. Sowohl die internationale Kontroll- und Überwachungsgesellschaft ICCS (International Commodity Control Services GmbH) als auch der nach Maßgabe der Verordnung Nr. 639/2003 (EG) zur Kontrolle berufene zuständige Veterinär, Dr. A, bestätigen, dass die transportierten Tiere bei der ersten Entladung am Bestimmungsort sich in einem dem Tierschutz entsprechenden guten Zustand befanden, zumal die Gesamtbewertung mit 'satisfactory' ausfiel.

Im Hinblick auf die Feststellungen des Tierarztes waren diese ausreichend versorgt, sodass die Änderung des Transportplanes (nämlich eine spätere Entladung) keinen Einfluss auf den angemessenen Schutz der Tiere hatte."

Angesichts dieser Sachlage, wird abschließend argumentiert, sei der bislang vorgenommene Schluss der zuständigen Behörde nicht gerechtfertigt, wonach angeblich die Richtlinie 91/628/EWG nicht eingehalten wurde. Das Gegenteil sei der Fall, nämlich es wäre ausweislich der Bestätigung des Veterinärs festgestellt worden, dass die Tiere angemessen geschützt wurden. Die Zahlung der Ausfuhrerstattung für lebende Rinder sei daher antragsgemäß zu bewilligen.

Mit Bescheid des Unabhängigen Finanzsenates (UFS) vom 02. November 2005 wurde die Entscheidung über die vorliegende Beschwerde bis zur Beendigung des beim Europäischen Gerichtshof zur Rechtssache C-300/05 schwebenden Verfahrens ausgesetzt. Am 23. November 2006 erging dazu das Urteil.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Nach Artikel 33 Absatz 9 der *Verordnung (EG) Nr. 1254/1999 des Rates über die gemeinsame Marktorganisation für Rindfleisch, ABl. Nr. L 160 vom 26.06.1999*, wird die Zahlung der Ausfuhrerstattung für lebende Tiere unter anderem von der Einhaltung der gemeinschaftlichen Tierschutzvorschriften und insbesondere der Vorschriften zum Schutz von

Tieren beim Transport abhängig gemacht. Vor diesem Hintergrund normiert die zum maßgeblichen Zeitpunkt anzuwendende *Verordnung (EG) Nr. 639/2003 der Kommission vom 9. April 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 1254/1999 des Rates hinsichtlich des Schutzes lebender Rinder beim Transport als Voraussetzung für die Gewährung von Ausfuhrerstattungen* (VO 639/2003), *ABl. Nr. L 093 vom 10.04.2003*, in Artikel 1 Folgendes:

*"Die Zahlung der Ausfuhrerstattungen für lebende Rinder des KN-Codes 0102 (nachstehend 'Tiere' genannt) wird gemäß Artikel 33 Absatz 9 Unterabsatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1254/1999 davon abhängig gemacht, dass während des Transports der Tiere bis zu ihrer ersten Entladung im Bestimmungsdrittland die Bestimmungen der Richtlinie 91/628/EWG und die Bestimmungen der vorliegenden Verordnung eingehalten werden.
[...]"*

Die *Richtlinie 91/628/EWG des Rates vom 19. November 1991 über den Schutz von Tieren beim Transport sowie zur Änderung der Richtlinien 90/425/EWG und 91/496/EWG, ABl. Nr. L 340 vom 11.12.1991, in der Fassung der Richtlinie 95/29/EG des Rates vom 29. Juni 1995, ABl. Nr. L 148 vom 30.06.1995 (RL 91/628/EWG)*, soll einen effizienten Schutz der Tiere beim Transport gewährleisten und ist hinsichtlich der Regelungen zur Gattung Rind auf den in Rede stehenden Transport in vollem Umfang anzuwenden.

Nach Kapitel VII Ziffer 48 Punkt 2 der RL 91/628/EWG dürfen unter anderem Rinder nicht länger als acht Stunden transportiert werden. Diese maximale Transportzeit kann verlängert werden, sofern ein Transportfahrzeug, wie im vorliegenden Fall, zusätzliche Anforderungen erfüllt (Punkt 3). Folglich kommt Punkt 4 Buchstabe d) *leg cit* zum Tragen:

"4. Die Zeitabstände für das Tränken und Füttern sowie Fahrt- und Ruhezeiten sind bei Verwendung eines unter Nummer 3 genannten Fahrzeugs die folgenden:

...

d) Alle anderen unter Nummer 1 genannten Tiere müssen nach einer Transportdauer von 14 Stunden eine ausreichende, mindestens einstündige Ruhepause erhalten, insbesondere damit sie getränkt und nötigenfalls gefüttert werden können. Nach dieser Ruhepause kann der Transport für weitere 14 Stunden fortgesetzt werden."

Der Begriff "Transport" im Sinne von Abschnitt 48 Nummer 4 Buchstabe d) des Anhangs der Richtlinie 91/628/EWG ist gemäß dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C-300/05 dahin auszulegen, dass er das Ver- und Entladen der Tiere einschließt. Somit ist im verfahrensgegenständlichen Fall bei der Berechnung der Transportzeiten von einem Transportbeginn am 14. Oktober 2004 um 15:50 Uhr auszugehen. Das erste Transportintervall endete nach einer Transportdauer von 24 Stunden und 40 Minuten (einschließlich einer zeitgerechten einstündigen Versorgung) am 15. Oktober 2004 um 16:30 Uhr. Nach einer mehr als 43 Stunden dauernden Ruhezeit wurde die Fahrt am 17. Oktober 2004 um 12:00 Uhr fortgesetzt.

Ob es sich bei dieser Uhrzeitangabe um den Zeitpunkt des Beginns der Beladung oder um den

Abfahrtszeitpunkt handelt, lässt sich im Nachhinein nicht mehr feststellen. Die Spedition H, das Unternehmen, das die Transporte im Jahr 2004 für die A-GmbH durchgeführt hat, teilte dem UFS mit Faxnachricht vom 4. Dezember 2006 mit, dass die Tachoblätter der Fahrzeuge nach Ablauf der einjährigen Aufbewahrungsfrist vernichtet wurden. Da dem UFS somit keine anders lautenden Informationen im Sinne der Bestimmung des Artikels 5 Absatz 1 Buchstabe c) VO 639/2003 vorliegen, ist von der im Transportplan festgehaltenen Uhrzeit, nämlich 12:00 Uhr, als Transportbeginn auszugehen. Nach einer Transportzeit von 13 Stunden und 30 Minuten wurden die Tiere am 18. Oktober 2004 in der Zeit zwischen 01:30 Uhr und 02:30 Uhr im Rahmen einer einstündigen Rast versorgt. Laut Transportplan traf das Transportfahrzeug am 18. Oktober 2004 um 17:00 Uhr (MEZ) am Bestimmungsort ein. Der zweite Teil der insgesamt 29-stündigen Fahrt von Rovno nach Belgorod dauerte demnach 14 Stunden und 30 Minuten.

Mit dem verfahrensgegenständlichen Tiertransport trafen zeitgleich vier weitere Tiertransporter mit je 30 Stück Rindern des Ausführers und Erstattungswerbers A-GmbH am Bestimmungsort ein. Die gemeinsame Entladekontrolle der fünf Lastkraftwagen durch den zuständigen russischen Veterinär begann laut "Report/Checklist" zu Kontrollbericht Nr. Y am selben Tag um 19:50 Uhr. Ausgehend davon, dass es sich bei dieser Uhrzeitangabe um die Ortszeit handelt, begann also die Entladung der ersten beiden Transportfahrzeuge um 17:50 Uhr Mitteleuropäischer Zeit. Nach Angaben der Bf. in der Berufung vom 27. Jänner 2005 wurden die Tiere in zwei getrennten Quarantänestellungen gleichzeitig abgeladen, wobei die Dauer der Entladung eines LKW nach Auskunft der Fahrer ca. 20-25 Minuten gedauert habe. Diese Aussage wird durch die "Report/Checklist" zu Kontrollbericht Nr. Z, die die Prüfung von zwei anderen Tiertransportern betrifft, annähernd bestätigt, weil dort vom selben Veterinär 21:55 Uhr als Beginn und 22:30 Uhr als Ende der Inspektion eingetragen ist. Die gesamte Kontrolle von zwei LKW dauerte folglich insgesamt 35 Minuten, eine reine Entladezeit von 20-25 Minuten pro LKW ist daher als realistisch einzustufen.

Der "Check Report" für den LKW mit dem amtlichen Kennzeichen "B" trägt die Subzahl 04. Ebenso ist dieses Fahrzeug auf der ersten Seite des Kontrollberichts unter Punkt 6.) als 4. LKW angeführt. Unter Berücksichtigung der Rangiertvorgänge der entladenen und der zur nächsten Entladung anstehenden LKW kann davon ausgegangen werden, dass der Entladevorgang für die mit dem in Rede stehenden LKW transportierten Tiere ab 18:30 Uhr, also 40 Minuten nach Beginn der Entladung der beiden ersten LKW, begonnen hat. Diese 40 Minuten dürften der Realität sehr nahe kommen, zumal die gesamte Kontrolle der fünf LKW 125 Minuten dauerte. Daraus ergibt sich für die drei Entladevorgänge (zwei Doppel- und eine Einzelentladung) ein Zeitaufwand von je 41,7 Minuten. Im verfahrensgegenständlichen

Fall dauerte somit der Transport von der letzten dokumentierten Versorgung um 02:30 Uhr bis zum Ende des Entladevorgangs (um ca 19:00 Uhr) mehr als 16 Stunden.

Bei einem Überschreiten der Transportdauer kann Toleranz im Rahmen der Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 8 des Anhangs zur RL 91/628/EWG, wonach die Transportzeiten gemäß den Nummern 3, 4 und 7 Buchstabe b) insbesondere unter Berücksichtigung der Nähe des Bestimmungsortes im Interesse der Tiere um zwei Stunden verlängert werden dürfen, geübt werden. Unter Nummer 4 Buchstabe d) leg cit ist unter anderem normiert, dass der Transport (Anmerkung: auf der Straße) nach einer Ruhepause für weitere 14 Stunden fortgesetzt werden kann. Die Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 8 leg cit kommt im streitgegenständlichen Fall somit nicht zum Tragen, weil die zweistündige Toleranzgrenze bereits zu Beginn des Entladevorgangs erreicht war.

Zusammenfassend stellt sich für den UFS der Zeitablauf nach der einstündigen Rast für den LKW mit dem amtlichen Kennzeichen "B " wie folgt dar:

Uhrzeit Beginn	Uhrzeit Ende	Dauer	Transportart
02:30	05:00	2h 30min	Fahrt
05:00	06:00	1h	Grenzaufenthalt
06:00	17:00	11h	Fahrt
17:00	17:50	50min	Wartezeit bis zum Kontrollbeginn
17:50	18:30	40min	Wartezeit bis zur Entladung von LKW 1 + 2
18:30	18:55 / 19:00	25min / 30min	Entladevorgang
		16h 25/30min	

Zu den übrigen Beschwerdevorbringen:

Der Bf. ist insofern zuzustimmen, dass die Gesamttransportzeit vom ersten Versandort zum Bestimmungsort mehr als 29 Stunden betragen darf, weil der Gesamttransport, ähnlich wie im verfahrensgegenständlichen Fall, mehrere Transportintervalle zu höchstens je 29 Stunden und auch mehrere Ruhezeiten zu mindestens je 24 Stunden umfassen kann. Bei der Richtmarke von 29 Stunden handelt es sich allerdings um die höchstzulässige Zeit, die Rinder ununterbrochen auf einem Transportfahrzeug verbringen dürfen, ehe sie an einem Aufenthaltsort

für eine 24-stündige Ruhezeit zu entladen, zu füttern und zu tränken oder am Bestimmungsort endgültig zu entladen sind.

Die unter Punkt 2 der Beschwerdeschrift festgehaltenen rechtlichen Schlussfolgerungen aus der Bestimmung des Artikels 5 der RL 91/628/EWG, und damit verbunden die Ansicht, dass die Einhaltung eines angemessenen Schutzes der Tiere nicht rein summarisch an der festgestellten Transportzeit bemessen werden kann, werden nicht geteilt. Nach der RL 91/628/EWG ist vielmehr von der Fiktion auszugehen, dass das Wohlbefinden von Tieren nach einer bestimmten, in der Richtlinie je nach Tierart abgestuften Gesamt- oder Teiltransportzeit beeinträchtigt ist, was konsequenterweise zum Verlust der Ausfuhrerstattung führen muss. Normzweck der RL 91/628/EWG ist der Tierschutz. Es kann nicht den Intentionen einer Tierschutz-Richtlinie entsprechen, den Zeitraum des Aufenthalts von Tieren in einem Transportmittel, unter zwangsläufig beengten räumlichen Verhältnissen und unter ständig schlechter werdenden hygienischen Bedingungen, durch eine wie immer geartete Überschreitung der festgelegten Grenzwerte auf unbestimmte Zeit auszudehnen. Insofern ist in den Bestimmungen des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstaben a) bis d) des Anhangs der RL 91/628/EWG, entgegen der in der Beschwerdeschrift unter Punkt 3 geäußerten Ansicht der Bf., durchaus ein gewisser Automatismus zu erkennen.

Die VO 639/2003 macht die Zahlung der Ausfuhrerstattungen von der Einhaltung der Verordnung selbst und der Einhaltung der RL 91/628/EWG abhängig. Wenn daher eine Norm der RL 91/628/EWG verletzt ist, führt dies automatisch zum Verlust der Ausfuhrerstattung; ein Nachweis über die gesundheitliche Beeinträchtigung oder gar das Vorliegen von Verletzungen an den Tieren ist dazu nicht erforderlich.

Artikel 5A Nr. 2 Buchstabe f) der RL 91/628/EWG, auf den die Bf. in der Beschwerde unter anderem ihre Argumentation stützt, normiert Pflichten des Transportunternehmers. Diese Bestimmung vermag jedoch die klare Regelung des Artikels 5 Absatz 1 Buchstabe c) der VO 639/2003, die den Verlust des Anspruches auf Ausfuhrerstattung vorsieht, wenn die RL 91/628/EWG nicht eingehalten wurde, nicht zu entkräften.

Insoweit die Bf. mit dem Erwägungsgrund Nr. 5 der VO 639/2003 argumentiert, ist zu entgegnen, dass darin kein Widerspruch zur Vorgangsweise der Abgabenbehörde erster Instanz zu erkennen ist. Zwar sollten nach dem Wortlaut des Erwägungsgrundes Nr. 5 die (Anm: in der VO 639/2003 vorgesehenen) Kontrollen von einem Tierarzt durchgeführt werden; dies wird in weiterer Folge im

Verordnungstext auch dezidiert angeordnet. Die Beurteilung hingegen, ob die RL 91/628/EWG eingehalten wurde, obliegt gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c) VO 639/2003 der "zuständigen Behörde". In Österreich ist das Zollamt Salzburg/Erstattungen als Behörde zuständig, über den Antrag auf Ausfuhrerstattung zu entscheiden. Die Kontrollberichte der Tierärzte hat sie in die Entscheidungen genauso einfließen zu lassen wie "sonstige Informationen".

Im Sinne der Bestimmung des Artikels 5 Absatz 1 Buchstabe c) der VO 639/2003 gelangt der Unabhängige Finanzsenat anhand der Aufzeichnungen im Transportplan und der "Report/Checklist" zu Kontrollbericht Nr. Y in Übereinstimmung mit der Abgabenbehörde erster Instanz zum Schluss, dass im verfahrensgegenständlichen Fall die Richtlinie 91/628/EWG, konkret Kapitel VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der Richtlinie, nicht eingehalten wurde und deshalb die Zahlung der Ausfuhrerstattung zu verweigern ist.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 14. Dezember 2006