

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Robert Huber und die weiteren Mitglieder Hofrat Mag. Wolfgang Berger und ADir. Karl Heinz Klumpner über die Beschwerde der A-GmbH, Anschrift, vertreten durch Graf von Westphalen, Rechtsanwälte, 20354 Hamburg, Große Bleichen 21, Deutschland, vom 2. Dezember 2004 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 22. Oktober 2004, ZI. 610/000/2/2004, betreffend Ausfuhrerstattung nach der am 26. Juni 2008 in 9020 Klagenfurt, Dr. Herrmannngasse 3, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird dahingehend abgeändert, dass dem Antrag auf Ausfuhrerstattung vollinhaltlich stattgegeben wird.

Die Ausfuhrerstattung zu Position 1 der Ausfuhranmeldung vom 13. Jänner 2004, WE-Nr. X, wird gemäß § 2 Ausfuhrerstattungsgesetz (AEG), BGBl. Nr. 660/1994 idgF, mit EUR 11.766,53 festgesetzt.

<i>Berechnungsgrundlagen:</i>	
Warennummer:	0102 1010 9140
Vorausfestsetzung:	17. November 2003, lt. Ausfuhrlizenz AT Nr. 000000
Festsetzungs-Verordnung:	Verordnung (EG) Nr. 1732/2003 der Komm. vom 30. Sept. 2003
Erstattungssatz:	EUR 53,00/100kg Lebendgewicht
Menge:	22.201 kg

Zahlungshinweis

Die Überweisung des Ausfuhrerstattungsbetrages in Höhe von **EUR 11.766,53** auf das von der A-GmbH bekannt gegebene Girokonto erfolgt durch das Zollamt Salzburg.

Rechtsbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 85c Abs. 8 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG) in Verbindung mit § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht der Beschwerdeführerin jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieses Bescheides eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt eingebracht werden. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt (Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) eingebracht werden.

Gemäß § 85c Abs. 7 ZollR-DG steht der Berufungsbehörde der ersten Stufe das Recht zu, gegen diesen Bescheid innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Die A-GmbH, in weiterer Folge als Beschwerdeführerin (Bf.) bezeichnet, meldete am 13. Jänner 2004 unter WE-Nr. X 33 Stück reinrassige Zuchtrinder des Produktcodes 0102 1010 9140 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 13. Mai 2004 wurde der Antrag auf Gewährung einer Ausfuhrerstattung vom damaligen Zollamt Salzburg/Erstattungen wegen eines Verstoßes gegen die Richtlinie 91/628/EWG (Tiertransportrichtlinie) abgewiesen. Aus den Unterlagen geht hervor, dass die Tiere mit einem entsprechend ausgerüsteten Transportfahrzeug auf der Straße vom Versand zum Bestimmungsort transportiert wurden. Die belangte Behörde verweigerte die Zahlung einer Ausfuhrerstattung, weil sie durch die Dauer des ersten Transportintervalls in Höhe von 16 Stunden und 20 Minuten die Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der RL 91/628/EWG, wonach unter anderem Rinder nach einer Transportdauer von 14 Stunden eine ausreichende, mindestens einstündige Ruhepause erhalten müssen, verletzt sah.

Gegen die Abweisung des Erstattungsantrages erhab die anwaltlich vertretene Bf. mit Eingabe vom 03. Juni 2004 form- und fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung. Begründend führt sie darin im Wesentlichen aus, die Einhaltung der RL 91/628/EWG sei keine Erstattungsvoraussetzung, weil Richtlinienrecht nicht an den Erstattungsbeteiligten gerichtet sei, sondern allein an die zu seiner Umsetzung verpflichteten Mitgliedstaaten. Weiters meint sie, das österreichische Tiertransportgesetz-Straße enthalte keine Vorschriften über die hier vermeintlich überschrittenen zulässigen Höchsttransportzeiten beim Transport von Lebendvieh und der nicht legal definierte Begriff der Transportdauer sei nach der RL 91/628/EWG gleichzusetzen mit dem Begriff der Versanddauer, also der im Transportplan anzugebenden Dauer des Transports vom Versandort zum Bestimmungsort, exklusive der Verladezeiten, sodass eine Überschreitung der Maximaltransportdauer gar nicht vorliege. In einem ergänzenden Schreiben vom 18. Oktober 2004 zur Berufung vom 03. Juni 2004 macht die Bf. zudem vermeintliche organisatorische Mängel der Zollverwaltung im Rahmen der Verladung und der anschließenden Ausfuhrabfertigung für eine allfällige Transportzeitüberschreitung verantwortlich.

Der Berufung blieb der Erfolg versagt; mit Berufungsvorentscheidung vom 22. Oktober 2004 wies die Rechtsmittelbehörde erster Instanz die Berufung als unbegründet ab. Nach Darlegung der gesetzlichen Bestimmungen und des maßgeblichen Sachverhalts wird in der Entscheidung abschließend begründend ausgeführt, die Berufung wäre als unbegründet abzuweisen, weil die Zahlung der Ausfuhrerstattung von der Einhaltung der Bestimmungen des Artikels 1 der Verordnung (EG) Nr. 639/2003 (Anmerkung: der auf die Richtlinie 91/628/EWG verweist) abhängig sei und die Überschreitung der Höchsttransportdauer korrekt berechnet worden sei.

Mit Schreiben vom 02. Dezember 2004 brachte die Bf. beim Unabhängigen Finanzsenat (UFS) gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung den Rechtsbehelf der Beschwerde ein und beantragte darin

1. die Berufungsvorentscheidung vom 22. Oktober 2004, Zahl 610/000/2/2004, und den Bescheid vom 12. Mai 2004 (Anmerkung: richtig 13. Mai), Zahl 610/000/1/2004, aufzuheben,
2. der Beschwerdeführerin die beantragte Ausfuhrerstattung zuzuerkennen und
3. eine mündliche Verhandlung anzuberaumen.

Zur Begründung wird eingangs vollinhaltlich auf die Ausführungen in der Berufungsschrift sowie auf die Ergänzung der Berufungsbegründung verwiesen. Danach legt die Bf. ihre Gedanken zum Begriff der Transportdauer nach der RL 91/628/EWG dar, wobei sie zusammengefasst die Ansicht vertritt, dass die Zeiten der Ver- und Entladung der Tiere bei der Berechnung der zulässigen Transportzeit unberücksichtigt zu bleiben haben. Weiters

bringt die Bf. zahlreiche Argumente zu ihrer Ansicht, wonach die Verweisung in der Verordnung (EG) Nr. 639/2003 auf die RL 91/628/EWG rechtlich unzulässig sei, vor. Zu dieser Thematik sowie zur Frage der Transportzeitberechnung regt sie an, im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens insgesamt drei von ihr konkret formulierte Vorlagefragen an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) zu stellen.

Mit Bescheid des UFS vom 06. September 2005 wurde das Beschwerdeverfahren bis zur Entscheidung des EuGH in der Rechtssache C-300/05 ausgesetzt. Derselbe Verfahrensschritt erfolgte dann ein weiteres Mal mit Bescheid vom 31. Mai 2007, bis zur Entscheidung des EuGH in den Rechtssachen C-37/06, C-58/06 sowie C-96/06. Nach Beendigung der genannten Verfahren vor dem EuGH wird das ausgesetzte Beschwerdeverfahren nunmehr von Amts wegen fortgesetzt.

Im Schreiben vom 22. Mai 2008 nimmt die Bf. zu den in den genannten EuGH-Vorabentscheidungsverfahren ergangenen Urteilen ausführlich Stellung. Am 04. Juni 2008 zog sie den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurück.

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 Bestimmungsland 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 des Anhangs 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) ieg 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 Kapitel VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der RL 91/628/EWG ist gemäß dem Urteil des EuGH vom 23. November 2006 in der Rechtssache C-300/05 dahingehend auszulegen, dass er das Ver- und Entladen der Tiere einschließt. Im verfahrensgegenständlichen Fall ist der Beginn der Verladung nicht dokumentiert. Aus einer Mail des Abfertigungsbeamten an den zuständigen Sachbearbeiter bei der Zahlstelle geht hervor, dass die Tiere auf dem Tiertransportfahrzeug verladen, zwischen 07:00 und 08:00 Uhr aus Zwettl kommend, zur Zollabfertigung gestellt wurden. Ein Mitarbeiter des „NÖ-Genetik Rinderzuchtverbandes“ in Zwettl bestätigte dem UFS über telefonische Anfrage, dass die in Rede stehenden Tiere dort am 13. Jänner 2004 auf den LKW mit den amtlichen Kennzeichen „C und D“ verladen worden sind. Eine genaue Uhrzeit konnte er mangels entsprechender Aufzeichnungen nicht nennen. Die Fahrstrecke zwischen Zwettl in Niederösterreich und Freistadt in Oberösterreich beträgt laut elektronischem Routenplaner rund 63 Kilometer und ist mit einem PKW in 1 Stunde und 10 Minuten zu bewältigen. Die Verladung der Tiere sowie die Fahrt des Tiertransport-LKW vom Ort der Verladung zum Ort der Zollabfertigung dürfte in etwa 2 Stunden gedauert haben. Folglich geht der erkennende Senat zur Berechnung der Transportzeiten von einem Transportbeginn am 13. Jänner 2004 um 06:00 Uhr aus.

Der weitere Zeitablauf ergibt sich aus dem dazugehörigen Transportplan. Demnach erfolgte die Abfahrt von Freistadt um 12:00 Uhr. Nach einer anschließenden Fahrzeit von 13 Stunden und 20 Minuten wurden die Tiere am nächsten Tag in der Zeit zwischen 01:20 Uhr und 02:25 Uhr gefüttert und getränkt. Das letzte Transportintervall erstreckte sich insgesamt über einen Zeitraum von 11 Stunden und 35 Minuten, ehe die Tiere auf das Schiff verladen wurden. Somit verbrachten die Tiere alles in allem 32 Stunden auf dem Straßentransportfahrzeug.

Der UFS hatte im Rahmen seiner Entscheidungsfindung zu prüfen, ob durch den Transportverlauf eine Verletzung der RL 91/628/EWG, insbesondere der Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs eingetreten ist. In Abkehr von der bisherigen Entscheidungspraxis hat der erkennende Senat diese Frage – einzelfallbezogen – verneint.

Bisher wurde die genannte Bestimmung in der deutschsprachigen Literatur und Judikatur dahingehend ausgelegt, dass die gesamte Transportfahrzeit maximal 29 Stunden betragen darf (so genannte 14-1-14 Regel) und diese Transportdauer lediglich nach den Regeln des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 8 des Anhangs der RL 91/628/EWG um maximal 2 Stunden überschritten werden darf. Eine völlig neue Lesart dieser Bestimmung eröffnete der Generalanwalt in seinen Schlussanträgen vom 28. Februar 2008 in der Rechtssache C-207/06, einem vom verfahrensgegenständlich entscheidenden Zollsenat an den EuGH vorgelegten Vorabentscheidungsersuchen. Er schreibt dort unter Fußnote 7:

„In Wirklichkeit ist die 29-Stunden-Regel eine ungenaue Auslegung von Abschnitt 48 Nummer 4 Buchstabe d), der bestimmt, dass im Rahmen eines Transports mit einer Maximaldauer von 28 Stunden eine mindestens einstündige Pause eingelegt werden muss. Daraus folgt, dass die 29-Stunden-Regel nicht die maximale Transportzeit bestimmt, sondern die Mindestdauer der Verbringung.“

Noch deutlicher wird derselbe Generalanwalt in seinen Schlussanträgen vom 13. März 2008 in der Rechtssache C-277/06, wenn er unter Rz 17 meint, Nr. 48.4 Buchst. d [Anmerkung des Senates: Kapitel VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der RL 91/628/EWG] setze somit die maximale Transportdauer für Straßenfahrzeuge, die die Voraussetzungen der genannten Nr. 48.3 erfüllen, auf 28 Stunden fest. Und unter Rz 18 hält er fest:

„Hierzu möchte ich klarstellen, dass die gängige Formulierung, die auch das vorlegende Gericht und manche der Verfahrensbeteiligten, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht haben, aufgreifen, der zufolge Nr. 48.4 Buchst. d des Anhangs der Richtlinie 91/628 eine maximale Transportdauer von 29 Stunden gestattet, bloß eine ungenaue Auslegung der Regel „14-1-14“ ist, die diese Bestimmung vorsieht. Denn Nr. 48.4 Buchst. d sieht lediglich eine maximale Transportzeit auf der Straße von 28 Stunden vor, die durch eine mindestens einstündige Ruhezeit unterbrochen wird; beide Zeiträume zusammen ergeben eine Transportdauer von mindestens 29 Stunden. Folglich könnte die Transportdauer beispielsweise auch 50 Stunden betragen, nämlich bei zwei (maximalen) Transportzeiten von je 14 Stunden, unterbrochen durch eine Ruhezeit von 22 Stunden.“

In Anbetracht der Bestimmung des Artikels 5 Abschnitt A Ziffer 2 Buchstabe g) der RL 91/628/EWG, wonach der Transportunternehmer sich zu vergewissern habe, dass die Tiere **unverzüglich** an ihren Bestimmungsort gebracht werden, teilt der UFS zwar nicht die Ansicht des Generalanwalts, der Gesamttransport könne sich auch über einen Zeitraum von „beispielsweise 50 Stunden“ erstrecken. Der erkennende Senat folgt ihm allerdings in der Auslegung, dass ein Rindertransport grundsätzlich auch mehr als 29 Stunden dauern darf, weil gemäß der Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der RL 91/628/EWG nach einer **mindestens** einstündigen Ruhepause der Transport für weitere

14 Stunden fortgesetzt werden kann. Diese Norm ist folglich dahingehend zu interpretieren, dass die Ruhezeit durchaus länger als 1 Stunde betragen darf. Der Bestimmung ist auch nicht zu entnehmen, dass die über eine Stunde hinausgehende Zeit in das nachfolgende Transportintervall einzurechnen wäre. Unter Beachtung von Artikel 5 Abschnitt A Ziffer 2 Buchstabe g) der RL 91/628/EWG spricht auch nichts dagegen, sachlich begründet eine zweite Ruhepause einzulegen und dabei die Tiere zu tränken und zu füttern, sofern die Transportzeit auf der Straße eine Gesamtdauer von 28 Stunden nicht übersteigt und jedes einzelne Transportintervall innerhalb der Dauer von 14 Stunden bleibt (sinngemäß ebenso FG Hamburg vom 20. Mai 2008, Az.: 4 K 25/08).

Im streitgegenständlichen Fall ist davon auszugehen, dass die Tiere über einen Zeitraum von 2 Stunden verladen und von Zwettl nach Freistadt transportiert wurden. Danach verbrachte das Transportfahrzeug 4 Stunden in Freistadt. Eine nicht unerhebliche Zeit davon dürfte auf die Wartezeit zur Zollabfertigung entfallen, weil an diesem Tag insgesamt 392 Rinder, verteilt auf 13 Transportfahrzeuge, zur Abfertigung gestellt wurden. Der damals ebenfalls anwesende und mit entsprechenden Kontrolltätigkeiten beschäftigte Amtstierarzt der Bezirkshauptmannschaft Freistadt, AB, stellte am 6. Juni 2008 eine „Amtstierärztliche Bestätigung“ zur Vorlage beim Unabhängigen Finanzsenat mit folgendem Inhalt aus:

*„Am 13.01.2004 wurden in Freistadt auf dem Gelände des Rinderzuchtverbandes Oberösterreichs von der Fa. A-GmbH Zuchtrinder nach Algerien verladen.
Ich, AB, zuständiger Amtstierarzt der Bezirkshauptmannschaft Freistadt, bestätige hiermit, dass zwei mit Zuchtrindern beladene LKWs mit dem Kennzeichen C /D und E /F, von Zwettl NÖ kommend in Freistadt eingetroffen sind. Anschließend wurde durch die Organe des Zolles eine Ohrmarkenkontrolle durchgeführt, welche um ca. 09:30 Uhr beendet war. Die auf den LKWs befindlichen Tiere wurden bis zu ihrer Abfahrt um ca. 12:00 Uhr mit Wasser und Futter versorgt. Für die Zuchtrinder ist eine ordnungsgemäße Ruhepause eingetreten.“*

Durch die Bestätigung des Amtstierarztes, der in Kenntnis des Inhalts der RL 91/628/EWG den Aufenthalt in Freistadt als „ordnungsgemäße Ruhepause“ bewertet, ergibt sich der nachfolgende, zur besseren Übersicht tabellarisch dargestellte Transportverlauf:

Datum	Beginn	Ende	Dauer	Tätigkeit
13.01.	06:00	06:30	30 min	Verladung
13.01.	06:30	08:00	1 h 30 min	Transport (Zwettl – Freistadt)
		1. Intervall:	2 h 00 min	
13.01.	08:00	12:00	4 h 00 min	Versorgung, Zollabfertigung
		Ruhepause:	4 h 00 min	
13. bis 14.01.	12:00	01:20	13 h 20 min	Transport

		2. Intervall:	13 h 20 min	
14.01.	01:20	02:25	1 h 05 min	Versorgung
		Ruhepause	1 h 05 min	
14.01.	02:25	11:00	8 h 35 min	Transport
14.01.	11:00	14:00	3 h 00 min	Wartezeit
		3. Intervall:	11 h 35 min	
		Gesamtzeit:	32 h 00 min	

Die Gesamtransportzeit setzt sich somit aus drei Transportintervallen und zwei Ruhepausen zusammen, wobei die Straßentransportzeit inklusive der Verladung 26 Stunden und 55 Minuten beträgt. Da folglich die höchstzulässige Straßentransportzeit von 28 Stunden im Sinne der Bestimmung des Kapitels VII Ziffer 48 Punkt 4 Buchstabe d) des Anhangs der RL 91/628/EWG nicht überschritten ist, liegt verfahrensgegenständlich ein richtlinienkonformer Transport vor.

Die vorliegende Entscheidung darf allerdings nicht dahingehend fehlinterpretiert werden, dass im Rahmen eines Tiertransports generell jede Standzeit des Transportfahrzeuges als Ruhepause zu werten ist. Einerseits steht dem die Bestimmung des Artikels 5 Abschnitt A Ziffer 2 Buchstabe g) der RL 91/628/EWG entgegen, wonach der Transportunternehmer sich zu vergewissern habe, dass die Tiere unverzüglich an ihren Bestimmungsort gebracht werden. Andererseits darf auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass eine Ruhepause mit einer Tränkung und nötigenfalls auch mit einer Fütterung der Tiere verbunden ist. Und die Versorgung der Tiere ist gemäß Artikel 5 Abschnitt A Ziffer 2 Buchstabe d) Unterbuchstabe ii) erster Anstrich der RL 91/628/EWG von der mit dem Transport beauftragten Person auf dem Transportplan mit einer genauen Orts- und Uhrzeitangabe einzutragen. Das Fehlen dieser Angaben zur ersten Ruhepause im verfahrensgegenständlichen Transportplan wird durch die amtstierärztliche Bestätigung kompensiert. In der Folge hatte der erkennende Senat das Expertenurteil, wonach für die Zuchtrinder beim Aufenthalt in Freistadt eine ordnungsgemäß Ruhepause eingetreten ist, zur Kenntnis zu nehmen und spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 3. Juli 2008