

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Bf, vertreten durch Graf von Westphalen, Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater Partnerschaft, D-20354 Hamburg, Große Bleichen 21, vom 9. September 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Salzburg/Erstattungen vom 4. August 2005, ZI. 610/0000/2/2003, betreffend Ausfuhrerstattung entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (nachstehend mit "Bf" bezeichnet) hat am 3. Mai 2003 mit Zollanmeldung WE-Nr. XY insgesamt 33 reinrassige lebende Zuchtrinder des Produktcodes 0102 10 10 9140 (zum Zeitpunkt der Vorausfestsetzung noch 0102 10 10 9120) mit einem Gesamtgewicht (Eigenmasse) von 16.839,00 kg zum Zollverfahren der Ausfuhr angemeldet und dafür gleichzeitig die Zahlung von Ausfuhrerstattungen beantragt.

Die Tiere sind per LKW zunächst nach Italien befördert worden und wurden dort in S (Bari) länger als 24 Stunden untergebracht. Danach sind die Rinder ohne vom LKW entladen zu werden im so genannten Roll-on-roll-off-Verfahren auf der Fähre zum Hafen Igoumenitsa in Griechenland und schließlich auf der Straße in den Kosovo transportiert worden.

Mit Bescheid vom 18. September 2003 hat das Zollamt Salzburg/Erstattungen den Antrag auf Zahlung von Ausfuhrerstattungen gemäß § 2 Ausfuhrerstattungsgesetz – AEG abgewiesen. In der Begründung wird ausgeführt, die Zahlung der Ausfuhrerstattung für lebende Rinder des

KN-Codes 0102 setze voraus, dass während des Transports der Tiere bis zu ihrer ersten Entladung im Bestimmungsland die Richtlinie 91/628/EWG (nachstehend "RL 91/628") und die Verordnung (EG) Nr. 615/98 eingehalten werden.

Auf Grund der Transportdauer von mehr als 8 Stunden sei der Transportunternehmer verpflichtet, einen Transportplan nach Kapitel VIII der Richtlinie zu erstellen. Die Einhaltung der RL 91/628 als Voraussetzung für die Zahlung der Ausfuhrerstattung werde von der Zahlstelle durch die Vorlage des Transportplans nach Artikel 5A Ziffer 2 lit. d) geprüft.

Laut dem vorliegenden Transportplan seien die Tiere nach einer mehr als 24-stündigen Unterbrechung am 5. Mai 2003 um 16:00 Uhr in Bari wieder auf den LKW verladen worden und nach einem Fährtransport von 16 Stunden am 6. Mai 2003 um 08:00 Uhr in Igoumenitsa angekommen. Eine unmittelbar darauf folgende Ruhezeit sei im Hinblick auf Kapitel VII Ziffer 48.7 b) des Anhangs der RL 91/628 nicht erforderlich gewesen, da die Gesamttransportdauer von 29 Stunden gemäß Ziffer 4 d) nicht überschritten worden wäre. Die Tiere hätten weitere 13 Stunden transportiert werden dürfen; danach wäre eine Ruhezeit von 24 Stunden einzuhalten gewesen. Der Transport wäre aber erst am 7. Mai 2003 um 02:00 Uhr, also nach einer Gesamttransportdauer von 34 Stunden beendet worden. Die Höchsttransportdauer von 29 Stunden sei somit um 5 Stunden überschritten worden.

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung vom 20. Oktober 2003 wird im Wesentlichen vorgebracht, die zulässige Höchsttransportdauer wäre nicht überschritten worden, weil der Transport von Tieren auf dem Seeweg – also auch ein Fährtransport im Roll-on-roll-off-Verfahren - nach Ziffer 7 lit. a) des Kapitels VII des Anhangs zur RL 91/628 nicht als Transportzeit im Sinne der Ziffer 4 lit. d) gelte und daher auch nicht auf die maximale Transportdauer angerechnet werde, sofern die Tiere ordnungsgemäß gemäß den Ziffern 3 und 4 des Kapitels VII des Anhangs zu RL 91/628 versorgt würden. Diese Auffassung entspreche auch der Ansicht der Europäischen Kommission in ihrem Antwortschreiben AGRI H.4/MR D(2003) 18791 auf eine entsprechende Anfrage der Abteilung IV/26 des Bundesministeriums für Finanzen (Anlagen 1 und 2 zur Berufung).

Mit Schreiben vom 27. November 2003 wurde ergänzend noch die Stellungnahme AGRI H.4/MR-ec D(2003) 28209 der Europäischen Kommission (Anlage 4 zur Berufung) zu einer Anfrage des Bundesministeriums für Finanzen vorgelegt, wonach die Straßentransporte vor und nach dem Seetransport in keiner Weise miteinander verknüpft seien, so dass sich eine Zusammenrechnung bei der Berechnung der maximalen Transportdauer verbieten würde.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 4. August 2005, Zahl: 610/0000/2/2003, wurde die Berufung unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ZI. 2004/16/0086 vom 30. Juni 2005 als unbegründet abgewiesen. Der VwGH kommt in

diesem Erkenntnis unter anderem zu dem Schluss, dass die Verbringung von Tieren auf einer Roll-on-roll-off-Fähre einen "Transport" und keine "Ruhezeit" darstellt, sodass eine Ausnahme von der 12-stündigen Ruhepause nach den allgemeinen Regeln der Nr. 2 bis 4 nur in Betracht komme, wenn der Fährtransport höchstens 14 Stunden dauert; d.h. nach einer Transportdauer von bis zu 14 Stunden muss sodann eine ausreichende mindestens einstündige Ruhepause gewährleistet sein, damit die Tiere insbesondere getränkt und nötigenfalls gefüttert werden können.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung wurde mit Schreiben vom 9. September 2005, ergänzt mit Schreiben vom 2. Februar 2009, Beschwerde an den Unabhängigen Finanzsenat erhoben.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß ihrem Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a) findet die RL 91/628 über den Schutz von Tieren beim Transport Anwendung auf den Transport von Tieren der Gattung Rind, soweit sie Haustiere sind.

Nach Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie gelten folgende Begriffsbestimmungen:

"b) „Transport“: jegliche Beförderung von Tieren mit einem Transportmittel, einschließlich Ver- und Entladen;

...

g) „Verbringung“: der Transport vom Versandort zum Bestimmungsort;

h) „Ruhezeiten“: ein ununterbrochener Zeitraum während der Verbringung, in dem die Tiere nicht in einem Transportmittel befördert werden;

..."

Abschnitt 48 des Anhangs der RL 91/628 trägt die Überschrift „Zeitabstände für das Tränken und Füttern sowie Fahrt- und Ruhezeiten“ und sieht vor:

"..."

2. Tiere der [in Artikel 1] genannten Art dürfen nicht länger als acht Stunden transportiert werden.

3. Die unter Nummer 2 genannte maximale Transportdauer kann verlängert werden, sofern das Transportfahrzeug folgende zusätzliche Anforderungen erfüllt:

- ausreichend Einstreu am Boden des Transportfahrzeugs;*
- die Futtermenge, die das Transportfahrzeug mitführt, muss den beförderten Tierarten und der Transportzeit angemessen sein;*
- direkter Zugang zu den Tieren;*
- Möglichkeit einer angemessenen Belüftung, die der Temperatur (innen und außen) angepasst werden kann;*
- bewegliche Trennwände zur Errichtung von Boxen;*

-
- die Transportfahrzeuge müssen mit einer Vorrichtung ausgerüstet sein, die bei Fahrtunterbrechungen einen Anschluss an die Wasserversorgung ermöglicht;
- ...

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

...

- d) Alle anderen [in Art. 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.
- ...

7. a) Übersteigt die maximale Transportdauer die in Nummer 2 vorgesehene maximale Transportdauer, so dürfen Tiere nicht auf dem Seeweg transportiert werden, es sei denn, die Anforderungen der Nummern 3 und 4, ausgenommen die Transportdauer- und Ruhezeitanforderungen, sind erfüllt.

- b) Beim Transport auf dem Seeweg im direkten Linienverkehr zwischen zwei geografischen Punkten der Gemeinschaft mit Fahrzeugen, die ohne Entladen der Tiere auf das Schiff verladen werden, muss nach Entladen der Tiere im Bestimmungshafen oder in dessen Nähe eine Ruhezeit von 12 Stunden eingelegt werden, es sei denn, die Dauer des Transports auf dem Seeweg entspricht den allgemeinen Regeln der Nummern 2 bis 4.
- ..."

In seinem Urteil vom 9. Oktober 2008 in der Rs C-277/06 (Interboves) hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) hinsichtlich der Berechnung der Transportzeit entschieden:

"Abschnitt 48 Nr. 7 Buchst. a des Anhangs der Richtlinie 91/628 ist dahin auszulegen, dass er die allgemeinen Bestimmungen festlegt, die für Transporte auf dem Seeweg einschließlich des Transports auf einer Roll-on-roll-off-Fähre im direkten Linienverkehr zwischen zwei geografischen Punkten der Gemeinschaft mit Fahrzeugen, die ohne Entladen der Tiere auf das Schiff verladen werden, gelten, mit Ausnahme – was diesen Schiffstyp anbelangt – der Ruhezeiten, die den Tieren nach ihrem Entladen gewährt werden und die in Abschnitt 48 Nr. 7 Buchst. b des genannten Anhangs vorgesehen sind.

Gemäß dieser letztgenannten Vorschrift hängt das Bestehen einer Verknüpfung zwischen den Straßentransportzeiten vor und nach dem Transport auf einer Roll-on-roll-off-Fähre im direkten Linienverkehr zwischen zwei geografischen Punkten der Gemeinschaft mit Fahrzeugen, die ohne Entladen der Tiere auf das Schiff verladen werden, davon ab, ob die in Abschnitt 48 Nr. 4 Buchst. d des Anhangs der Richtlinie 91/628 genannte maximale Dauer von 28 Transportstunden auf der Roll-on-roll-off-Fähre überschritten worden ist oder nicht.

Dauert der Transport auf einer Roll-on-roll-off-Fähre im direkten Linienverkehr zwischen zwei geografischen Punkten der Gemeinschaft mit Fahrzeugen, die ohne Entladen der Tiere auf das Schiff verladen werden, weniger als 28 Stunden, kann sofort nach dem Entladen im Bestimmungshafen eine Transportzeit auf der Straße beginnen. Deren Dauer ist unter Berücksichtigung der Transportzeit auf der Straße vor dem Transport auf der Roll-on-roll-off-Fähre zu berechnen, sofern nicht eine mindestens 24-stündige Ruhezeit in Anwendung von Abschnitt 48 Nr. 5 des Anhangs der Richtlinie 91/628 die Transportzeit auf der Straße vor dem Seetransport neutralisiert hat. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu

prüfen, ob die fragliche Verbringung im Ausgangsverfahren den oben genannten Voraussetzungen genügt.“

Der streitgegenständlich zu beurteilende Fährtransport von Italien nach Griechenland erstreckte sich laut Aktenlage über einen Zeitraum von 16 Stunden. Es konnte daher sofort nach dem Entladen im Bestimmungshafen Igoumenitsa eine Transportzeit auf der Straße beginnen. Laut dem vorliegenden Transportplan folgte im Anschluss an den Fährtransport zunächst eine Fahrt von 10 Stunden und 15 Minuten bis Evzoni an der Grenze zu Mazedonien. Dort wurden die Tiere während einer dreistündigen Ruhepause versorgt. Nach einer Fahrt von 1 Stunde und 50 Minuten erfolgte eine weitere einstündige Pause mit Versorgung in Blace an der Grenze zum Kosovo und schließlich ein Transportintervall von 1 Stunde und 55 Minuten bis zum Erreichen des Bestimmungsorts im Drittland, wo die Tiere abgeladen wurden. Grundsätzlich wäre der verfahrensgegenständliche Transportvorgang demnach – vorbehaltlich der Prüfung, ob die Tiere während des Transportes regelmäßig gefüttert und getränkt wurden (Abschnitt 48 Nummer 4 des Anhangs der RL 91/628) – als verordnungs- bzw richtlinienkonform zu bewerten.

Nach Artikel 5 Teil A Nummer 2 Buchstabe d) Ziffer ii) der RL 91/628 haben die mit dem Transport beauftragten Personen auf dem Transportplan einzutragen, wann und wo die beförderten Tiere während der Fahrt gefüttert und getränkt wurden. Ein Transportplan, der – wie im verfahrensgegenständlichen Fall – eine mit Schreibmaschine durchgeführte Vorabeintragung enthält, kann laut Urteil des EuGH in der Rs C-207/06 den Anforderungen der RL 91/628 in der durch die Richtlinie 95/29/EG (nachstehend "RL 95/29") geänderten Fassung nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen genügen.

Aus dem Urteil des EuGH vom 17. Juli 2008 in der Rs C-207/06 (Schwaninger) geht hervor, dass Artikel 5 Teil A Nummer 2 Buchstabe d) Ziffer ii) erster Gedankenstrich der RL 91/628 als wesentliche Bedingung für den Erhalt der Ausfuhrerstattung keine absolute Verpflichtung für das mit einem Transport auf dem Seeweg betraute Personal aufstellt, im Transportplan die genauen Zeitpunkte einzutragen, zu denen die transportierten Tiere gefüttert und getränkt wurden. Um den Anforderungen der RL 91/628 zu genügen, muss bei einer mit Schreibmaschine vorgenommene Vorabeintragung, wonach die Tiere während des Transports zu Zeiten gefüttert und getränkt werden, die hinreichend bestimmbaren Abschnitten des Transports entsprechen, allerdings nachgewiesen werden, dass diese Aufgaben zu diesen Zeitpunkten erfüllt wurden. Konkret wird dazu unter Randnr. 45 des Urteils ausgeführt:

"Ein vor dem Fährtransport erfolgter Vermerk, wonach die Tiere zu ausreichend bestimmbaren Zeitpunkten gefüttert und getränkt werden, kann den Anforderungen der Richtlinie 91/628 nämlich genügen, sofern feststeht, dass diese Vorgänge tatsächlich stattgefunden haben."

Anders als in dem beim EuGH anhängigen Fall, in dem im Transportplan vorab eingetragen worden war, dass die Tiere während der Fährzeit "abends, morgens, mittags, abends, morgens" gefüttert und getränkt werden, wurde im vorliegenden Transportplan für den Zeitraum zwischen der Verladung der Tiere in S (Bari) und dem Erreichen der Grenze zu Mazedonien vorab lediglich "Fähre, Versorg." eingetragen. Eine solch ungenaue Angabe entspricht bei einem 16-stündigen Fährtransport nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates keinem hinreichend bestimmbaren Zeitpunkt oder Transportabschnitt.

Aus den handschriftlichen Eintragungen des während der Verbringung der Tiere Verantwortlichen im vorliegenden Transportplan ergibt sich, dass die Tiere im Anschluss an die mehr als 24-stündige Unterbringung in S (Bari) am 5. Mai 2003 um 16:00 Uhr zur Fähre transportiert wurden. Am 6. Mai 2003 um 18:15 wurde laut den Angaben des Transportunternehmers in den Spalten 17 und 18 des Transportplans Evzoni aufgesucht. Als Grund ist in der Spalte 16 mit der Schreibmaschine "Zoll, Versorg." angegeben. Dass die Tiere dazwischen versorgt worden sind und die vorab – ohne nähere Angabe einer Tages- oder Uhrzeit - im Transportplan eingetragene Versorgung auf der Fähre tatsächlich stattgefunden hat, steht angesichts der gesamten vom Ausführer vorgelegten Unterlagen nicht fest.

Abgesehen von der fehlenden Dokumentation ist in diesem Zusammenhang auch zu berücksichtigen, dass eine Versorgung auf der Fähre erfahrungsgemäß schon aus Platzgründen kaum möglich ist, wenn sich die Tiere auf dem LKW befinden.

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass der vor dem Fährtransport erfolgte Vermerk den Anforderungen der RL 91/628 nicht genügt, weil weder der Zeitpunkt, zu dem die Tiere gefüttert und getränkt wurden, ausreichend bestimbar ist noch feststeht, dass die Versorgung auf der Fähre tatsächlich stattgefunden hat.

Ist die zuständige Behörde angesichts der gesamten vom Ausführer vorgelegten Unterlagen der Meinung, dass die Anforderungen dieser Richtlinie nicht eingehalten wurden, hat sie laut Urteil des EuGH in der Rs C-207/06 zu beurteilen, ob sich der Verstoß auf das Wohlbefinden der Tiere ausgewirkt hat, ob dieser Verstoß gegebenenfalls geheilt werden kann und ob er zum Verlust, zur Kürzung oder zur Aufrechterhaltung der Ausfuhrerstattung führen muss.

Das Füttern, vor allem aber das regelmäßige Tränken der Tiere während einer Transportdauer von mehr als 26 Stunden (5. Mai 2003, 16:00 Uhr bis 6. Mai 2003, 18:15 Uhr) erscheint dem Unabhängigen Finanzsenat unerlässlich für das Wohlbefinden der Tiere. Dass eine Versorgung tatsächlich stattgefunden hat, steht aufgrund der oben angeführten Gründe nicht mit der erforderlichen Gewissheit fest. Dieser Umstand kann nur zum Verlust der gesamten Ausfuhrerstattung führen, weil unter einem allfälligen Wasserentzug über einen derart langen Zeitraum alle Tiere eines Transportes in annähernd gleichem Maße leiden und in diesem Fall von einer erheblichen Beeinträchtigung des Wohlbefindens auszugehen ist.

Die vorliegende Entscheidung des Unabhängigen Finanzsenates steht im Einklang mit der Rechtsprechung des EuGH. Laut Urteil des Gerichtshofes vom 13. März 2008, Rs C-96/06, kann die zuständige Behörde nach Artikel 5 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 615/98 die Ausfuhrerstattung wegen der Nichteinhaltung der Bestimmungen der RL 91/628 in der durch die RL 95/29 geänderten Fassung betreffend die Gesundheit der Tiere versagen, auch wenn es keine Anzeichen dafür gibt, dass das Wohlbefinden der beförderten Tiere konkret beeinträchtigt worden ist.

Aus den dargelegten Gründen war daher trotz des Umstandes, dass sofort nach dem Entladen im Bestimmungshafen eine Transportzeit auf der Straße beginnen konnte, spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 10. Februar 2009