



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der A-GmbH, Anschrift, vertreten durch Doralt Seist Csoklich, Rechtsanwälte-Partnerschaft, 1090 Wien, Währingerstraße 2-4, vom 19. Jänner 2012 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien vom 16. Dezember 2011, Zl. 100000/00000/2011, betreffend eine Verbindliche Zolltarifauskunft entschieden:

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Das Datenfeld 6 (Einreihung in die Zollnomenklatur) der Verbindlichen Zolltarifauskunft Nummer AT 2011/000422 hat wie folgt zu lauten: 8528719100.

Entscheidungsgründe

Über Antrag der A-GmbH vom 18. Juli 2011 erteilte das Zollamt Wien als Zentralstelle für Verbindliche Zolltarifauskünfte am 02. November 2011 die Verbindliche Zolltarifauskunft (VZTA), VZTA-Nummer AT 2011/000422, betreffend die Einreihung einer so genannten Set-Top-Box in die Kombinierte Nomenklatur (KN). Abweichend vom Einreichungsvorschlag der Beschwerdeführerin (Bf), die eine Einreihung in die Warennummer 8528 7113 begehrte, wies das Zollamt Wien in der verfahrensgegenständlichen VZTA der Ware die Unterposition 8528 7199 00 der KN zu. Dagegen erhob die anwaltlich vertretene Bf mit Schreiben vom 01. Dezember 2011 form- und fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung.

Die Berufung hatte keinen Erfolg. Sie wurde von der belangten Behörde mit Berufungsvorentscheidung vom 16. Dezember 2011 als unbegründet abgewiesen. Dagegen richtet sich der

vorliegende, wiederum form- und fristgerecht beim Zollamt Wien eingebrachte Rechtsbehelf der Beschwerde vom 19. Jänner 2012. Noch im selben Monat wurde die Beschwerde mitsamt den Akten des bisherigen Verwaltungsverfahrens an den zur Entscheidung berufenen Unabhängigen Finanzsenat (UFS) weitergeleitet. In der Beschwerdeschrift wird der Antrag gestellt, eine mündliche Beschwerdeverhandlung anzuberaumen und in Stattgebung der Beschwerde die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Wien, Zentralstelle für Verbindliche Zolltarifauskünfte, Zahl 100000/00000/2011 vom 16. Dezember 2011, zugestellt am 21. Dezember 2011, aufzuheben und dem Zollamt Wien die neuerliche Entscheidung über die Berufung, diesmal im stattgebenden Sinn, aufzutragen, in eventu die angefochtene Berufungsvorentscheidung dahingehend abzuändern, dass die VZTA betreffend der untersuchten Ware [digitales Fernsehempfangsgerät (IPTV-Set Topbox mit Kommunikationsfunktion)] bestehend aus

- „- einer mit Prozessor/Videodecoder, Speicherbausteinen, Ethernet-und USB-Controller, sowie weiteren aktiven und passiven Bauelementen bestückten, gedruckten Schaltung in einem Gehäuse mit Statusanzeigeleuchte,
- mit diversen Schnittstellen [2x Ethernet (RJ45), HDMI, TVI, s-Video, Audio, USB und Stromversorgungsanschluss],
- ohne eingebautem Modem,
- kein Videotuner,
- zusammen mit Beipack (Netzteil, Montagevorrichtung, HDMI-, TVI- und Stromversorgungskabel) in einer gemeinsamen Verkaufsumschließung.

Das Produkt dient zum Empfang von digitalisierten Bild- und Tonsignalen innerhalb eines IP-Netzwerks (Streaming Media) und deren Wiedergabe über einen anschließbaren Monitor (nicht Gegenstand dieser VZTA)."

auf die Einreichung in die Nummer 8528711500, in eventu in die Nummer 85287191, geändert wird.

Am 20. Februar 2013 zog die Bf ihren in der Beschwerdeschrift gestellten Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung zurück.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Mit der VZTA Nummer AT 2011/000422 wurde durch das Zollamt Wien als Zentralstelle für Verbindliche Zolltarifauskünfte die Einreichung der Ware X in die Unterposition 8528 7199 00 der KN vorgenommen. Dieses Produkt wird in Punkt 7 der VZTA wie folgt beschrieben:

"Digitales Fernsehempfangsgerät (IPTV Set-Top Box) bestehend:
 - aus einer mit Prozessor/Videodecoder, Speicherbausteinen, Ethernet-und USB-Controller, sowie weiteren aktiven und passiven Bauelementen bestückten, gedruckten

-
- Schaltung in einem Gehäuse mit Statusanzeigeleuchte,
- mit diversen Schnittstellen (2x Ethernet (RJ45), HDMI, TVI, S-Video, Audio, USB und Stromversorgungsanschluss),
 - ohne eingebautes Modem,
 - kein Videotuner,
 - zusammen mit Beipack (Netzteil, Montagevorrichtung, HDMI-, TVI- und Stromversorgungs-kabel) in einer gemeinsamen Verkaufsumschließung. Das Produkt dient zum Empfang von digitalisierten Bild-und Tonsignalen innerhalb eines IP-Netzwerks (Streaming Media) und deren Wiedergabe über einen anschließbaren Monitor."

Nach Artikel 12 Absatz 1 der *Verordnung (EWG) Nr 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif* (ABI L 1987/256, 1) veröffentlicht die Europäische Kommission jährlich in Form einer Verordnung die vollständige Fassung der KN zusammen mit den Zollsätzen, wie sie sich aus den vom Rat der Europäischen Union oder von der Kommission beschlossenen Maßnahmen ergeben. Diese Verordnung gilt jeweils ab 1. Jänner des folgenden Jahres. Die in der vorliegenden Rechtssache anwendbare Fassung der KN ist diejenige, die sich aus der am 1. Jänner 2011 in Kraft getretenen *Verordnung (EU) Nr 861/2010 der Kommission vom 5. Oktober 2010 zur Änderung von Anhang I der Verordnung (EWG) Nr 2658/87 des Rates über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif* (ABI L 2010/284, 1) in der Fassung der am 1. Juli 2011 in Kraft getretenen *Durchführungsverordnung (EU) Nr 620/2011 der Kommission vom 24. Juni 2011 zur Änderung des Anhangs I der Verordnung (EWG) Nr 2658/87 des Rates über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif* (ABI L 2011/166, 16) ergibt. Der von der Bf in der Beschwerdeschrift unter anderem vorgeschlagene KN-Code 8528 7191 lautete darin wie folgt:

"Geräte auf Mikroprozessorenbasis, mit eingebautem Modem für den Internetanschluss, für den interaktiven Informationsaustausch, geeignet zum Empfang von Fernsehsignalen (sog. 'Set-Top-Boxen (STB) mit Kommunikationsfunktion', einschließlich Geräte, die mit einer Aufnahme- oder Wiedergabefunktion ausgestattet sind, vorausgesetzt, das Gerät behält den wesentlichen Charakter einer Set-Top-Box, d. h. die Kommunikationsfunktion)"

Die Einreichung durch das Zollamt Wien in die darauffolgende Unterposition 8528 7199 00 (andere) erfolgte mit der zentralen Begründung, das einzureihende Erzeugnis X verfüge nicht über ein eingebautes Modem. Das wesentliche Argument der Bf, das Gerät verfüge zwar über kein Modem, weil es sich dabei um eine veraltete Technologie handle, sehr wohl aber über die modernere Ethernet-Technologie, die denselben Zweck erfülle, verwarf die belangte Behörde in der BVE vom 16. Dezember 2011 mit dem Hinweis auf den klaren Wortlaut des KN-Codes 8528 7191. Zudem konnte sie ihre Entscheidung auf die Erläuterungen zur Kombinierten Nomenklatur der Europäischen Union in der damaligen Fassung (ABI C 2011/137, 1) stützen, wonach Geräte, die eine ähnliche Funktion wie ein Modem ausüben, jedoch Signale weder

modulieren noch demodulieren, nicht als Modems betrachtet werden könnten und Beispiele für derartige Geräte unter anderem Ethernet-Geräte seien. Dezidiert wird in den Erläuterungen ausgeführt, das Modem müsse in die Set-Top-Box eingebaut sein. Die damaligen Erläuterungen, die mittlerweile entsprechend abgeändert wurden, liefern in diesem Punkt der KN zuwider und sind daher nicht zu berücksichtigen (EuGH 22.11.2012, verb Rsn C-320/11, C-330/11, C-382/11 und C-383/11, *Digitalnet/Tsifro-va/M SAT CABLE*, Slg 2012, 00000, Rn 45). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union tragen die von der Kommission ausgearbeiteten Erläuterungen zur KN erheblich zur Auslegung der einzelnen Positionen bei, ohne jedoch rechtsverbindlich zu sein (Rs wie oben, Rn 33).

Mit den Einreichungsverordnungen (EU) Nrn 144 und 145/2012 der Kommission vom 16. Februar 2012 (ABI L 2012/48, 1 und 3) wurden Set-Top-Boxen, die zwar über kein Modem aber über eine Kommunikationsfunktion verfügen, in den KN-Code 8528 7115 eingereiht. Ein paar Tage später hat die Kommission im Verordnungsweg in Kapitel 85 eine zusätzliche Anmerkung eingefügt, *"damit die einheitliche Auslegung der Unterpositionen 8528 7115 und 8528 7191 der KN auf dem gesamten Gebiet der Union sichergestellt ist"*, wie in Ziffer 2 der Erwägungsgründe zur VO (EU) Nr 155/2012 der Kommission vom 21. Februar 2012 (ABI L 2012/50, 1) geschrieben steht. Diese zusätzliche Anmerkung 3 hat folgenden Wortlaut:

"3. Nur für die Zwecke der Unterpositionen 85287115 und 85287191 erfasst der Begriff 'Modem' Geräte oder Vorrichtungen, die Eingangs- und Ausgangssignale modulieren und demodulieren, wie V.90-Modems oder Kabelmodems, sowie andere Geräte, die für den Zugang zum Internet ähnliche Technologien verwenden, wie WLAN, ISDN und Ethernet. Der Zugang zum Internet kann durch den Dienstanbieter beschränkt sein. Geräte dieser Unterpositionen müssen einen wechselseitigen Kommunikationsprozess oder einen wechselseitigen Informationsfluss zur Herstellung eines interaktiven Informationsaustausches ermöglichen."

Daraus ergibt sich nunmehr zweifelsfrei, dass die oben beschriebene Ware X als Set-Top-Box mit Kommunikationsfunktion – ohne Videotuner – in die Unterposition 8528 7191 einzureihen ist.

In diese Unterposition war sie auch schon im Zeitpunkt der Erteilung der Verbindlichen Zolltarifauskunft im November 2011 einzureihen. Das ergibt sich einerseits aus dem Umstand, dass zwar in Kapitel 85 der KN eine zusätzliche Anmerkung eingefügt wurde, jedoch der Wortlaut der betroffenen Unterpositionen 8528 7115 und 8528 7191 der KN unverändert blieb. Die Befugnis der Kommission, Maßnahmen gemäß Artikel 9 Absatz 1 der VO (EWG) Nr 2658/87 wie zB zusätzliche Anmerkungen zu erlassen, gibt ihr nämlich nicht das Recht, den Inhalt einer Tarifposition zu ändern (EuGH 17.01.2013, [C-361/11](#), *Hewlett-Packard*, Slg 2013, 00000, Rn 39).

Entgegen der Behauptung des Zollamtes Wien in der Mitteilung an die Bf vom 15. Februar 2013 zur VZTA Nummer AT 2011/000422, liegt durch das Ergehen der Einreichungsverordnungen (EU) Nr 144 und 145/2012 kein Fall des Ungültigwerdens der VZTA im Sinne des Artikels 12 Absatz 5 Buchstabe a) Ziffer i) ZK vor. Eine Einreichungsverordnung wird erlassen, um die Einreichung einzelner Waren zu regeln, das Harmonisierte System und die Kombinierte Nomenklatur dürfen dabei aber nicht geändert werden (*Witte/Alexander, Zollkodex*⁵ Art 20 Rz 33). Abgesehen davon ist die in Rede stehende VZTA durch die eingebrachten Rechtsbehelfe nie in Rechtskraft erwachsen. Ungültig werden können aber nur Rechtsakte die vorher Gültigkeit erlangt haben, indem sie rechtskräftig geworden sind. Die erwähnte Mitteilung ist daher als gegenstandslos zu betrachten.

Dass Set-Top-Boxen mit Kommunikationsfunktion auch ohne Modem in die Unterpositionen 8528 7115 (mit Videotuner) bzw 8528 7191 (ohne Videotuner) einzureihen sind, und auch schon im Jahr 2011 dort einzureihen waren, hat der EuGH in seinem Urteil in den verbundenen Rechtssachen *Digitalnet/Tsifrova/M SAT CABLE* klar herausgearbeitet, wenn er im ersten Urteilstenor Folgendes feststellt:

"Die Kombinierte Nomenklatur in [Anhang I der Verordnung \(EWG\) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif](#) in der durch die Verordnungen (EG) Nrn. 1214/2007 der Kommission vom 20. September 2007, 1031/2008 der Kommission vom 19. September 2008 und 948/2009 der Kommission vom 30. September 2009 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass zur Einreichung einer Ware in die Unterposition 8528 71 13 ein Modem für den Internetanschluss ein Gerät darstellt, das allein und ohne Einsatz eines anderen Geräts oder Mechanismus Zugang zum Internet herstellen und Interaktivität und einen bidirektionalen Informationsaustausch sicherstellen kann. Nur die Fähigkeit, Zugang zum Internet herzustellen, und nicht die hierzu verwendete Technik ist für die Einreichung in die genannte Unterposition relevant."

Die Unterposition 8528 7113, auf die sich das Urteil bezieht, entspricht der nunmehrigen Unterposition 8528 7115.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die VZTA Nummer 2011/000422 nach wie vor im Rechtsbestand ist. Die Einreichung in die Zollnomenklatur unter Punkt 6 wird durch die vorliegende Entscheidung aus den oben dargelegten Gründen spruchgemäß auf die Unterposition 8528 7191 00 abgeändert.

Salzburg, am 21. Februar 2013