

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Vorsitzenden R1 und die weiteren Senatsmitglieder R2, R3 und R4 im Beisein der Schriftführerin S in der Beschwerdesache der AAA GmbH, Adresse, vertreten durch Dr. Herbert Orlich, Rechtsanwalt, 1220 Wien, Leonard Bernsteinstraße 4-6/9/3A, gegen den Bescheid des Zollamtes Graz vom 7. Juni 2013, Zahl: aa, betreffend nachträgliche buchmäßige Erfassung von Antidumpingzoll, nach der am 21. Mai 2014 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde vom 11. Juli 2013 wird Folge gegeben.

Der Bescheid vom 7. Juni 2013, Zahl: aa, wird aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid des Zollamtes Graz vom 7. Juni 2013 wurden der Beschwerdeführerin für die mit Warenanmeldung CRN bb in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführten Waren gemäß Art. 201 Abs. 1 lit. a und Abs. 3 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (Zollkodex – ZK) in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG) Eingangsabgaben in der Höhe von 26.166,12 Euro (Zoll: 2.902,10 Euro, Antidumpingzoll: 10.025,43 Euro, Einfuhrumsatzsteuer: 13.238,59 Euro) vorgeschrieben. Der sich gegenüber den buchmäßig erfassten Abgaben ergebende Differenzbetrag (10.025,43 Euro) wurde

gemäß Art. 220 Abs. 1 ZK nachträglich buchmäßig erfasst und gemäß Art. 221 Abs. 1 ZK mitgeteilt.

In der Begründung wurde ausgeführt, das anlässlich der Einfuhrabfertigung vorgelegte Ursprungszeugnis sei wegen begründeter Zweifel am taiwanesischen Ursprung einer Verifizierung unterzogen worden. Im Zuge dieser Erhebungen habe in Taiwan eine Inspektion der Unionsbehörden (Anmerkung: Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung - OLAF) stattgefunden. Dabei sei festgestellt worden, dass die eingeführten Waren nach den einschlägigen Regeln des Unionsrechts keinen taiwanesischen Ursprung hätten. Auswirkung dieser Inspektion sei unter anderem die Erlassung der *Durchführungsverordnung (EU) Nr. 311/2013 des Rates zur Ausweitung des mit der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 467/2010 eingeführten endgültigen Antidumpingzoll auf die Einfuhren von Silicium mit Ursprung in der Volksrepublik China auf Einfuhren von aus Taiwan versandtem Silicium, ob als Ursprungserzeugnis Taiwans angemeldet oder nicht* gewesen. Nach den Erwägungen zu dieser Verordnung stellten die in Taiwan durchgeführten Be- oder Verarbeitungsvorgänge keine ursprungsbegründende Be- oder Verarbeitung im Sinne des Art. 24 ZK dar. Nach Anführung der rechtlichen Grundlagen führte die belangte Behörde weiter aus, der in Taiwan ausgestellte nichtpräferenzielle Ursprungsnachweis habe nicht anerkannt werden können, zumal es sich nach den einschlägigen Regeln des Unionsrechts um chinesische Ursprungswaren handle. Das Ursprungsland sei daher auf China abzuändern und der hierfür vorgesehene Antidumpingzoll nachzuerheben gewesen. Im Übrigen werde auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 11. Februar 2010, C-373/08, verwiesen. Darin habe dieser festgestellt, dass das Separieren, Zerkleinern und Reinigen von Siliciumblöcken keine ursprungsbegründende Be- oder Verarbeitung im Sinne des Art. 24 ZK darstelle.

Dagegen richtete sich die als Beschwerde zu erledigende Berufung vom 11. Juli 2013. In der umfangreichen Eingabe brachte die Beschwerdeführerin neben allgemeinen Ausführungen betreffend Eigenschaft und Verwendbarkeit von Silicium zusammengefasst vor, das eingeführte Silicium habe seinen nichtpräferentiellen Ursprung nicht in China, sondern in Taiwan gehabt. Nach dem Urteil des EuGH sei eine Reinigung oder Zerkleinerung dann ursprungsbegründend, wenn es sich um eine beabsichtigte und kontrollierte Reduktion des Erzeugnisses in Partikel handle, die andere physikalische oder chemische Eigenschaften als die Vormaterialien aufweisen würden. Das treffe auf die Ware zu. Wenn mindestens 80% der bestehenden Verunreinigungen beseitigt werden würden, sei jedenfalls von einer solchen Veränderung auszugehen. Entscheidend sei auch die Verwendung der Ware. Bei den Ermittlungen durch OLAF sei dies nicht berücksichtigt worden. Die in Taiwan vorgenommenen Bearbeitungen dienten der Reduktion der Schlackeanhaftungen, um danach das Silicium in der Aluminiumindustrie einsetzen zu können. Dabei sei nicht entscheidend, ob in Taiwan hochtechnische oder komplexe Bearbeitungen stattgefunden hätten. Das Ausgangsmaterial sei im Durchschnitt nicht für die Aluminiumindustrie geeignet, nach Beseitigung der Verunreinigungen könne es als

Legierungselement verwendet werden. Dieser Reinigungsprozess erhöhe die chemische Reinheit, das Silicium sei nach der Bearbeitung eine andere Chemikalie. Darüber hinaus weise die Überprüfung durch OLAF Mängel auf, die Prüfung sei voreingenommen erfolgt, es sei vor Ort kein Protokoll verfasst worden. OLAF sei auch keine Behörde. Darüber hinaus könne nicht einfach von einem chinesischen Ursprung ausgegangen werden, weil nach Unterlagen der Beschwerdeführerin der Exporteur Rohsilicium auch in Vietnam und Hongkong zugekauft habe. Es fehle somit am Nachweis des chinesischen Ursprungs. Die Zollverwaltung trage die Beweislast für einen chinesischen Ursprung. Die in der Entscheidung genannte Durchführungsverordnung (EU) Nr. 311/2013 sei für die verfahrensgegenständliche Einfuhrabfertigung (noch) nicht anzuwenden. Es sei auch erst im Herbst 2011 darauf hingewiesen worden, dass Untersuchungen im Gange seien.

Es sei auch gemäß Art. 220 Abs. 2 lit. b ZK von der nachträglichen buchmäßigen Erfassung abzusehen. Anlässlich der Einfuhrabfertigung sei ein behördlicher Ursprungsnachweis vorhanden gewesen. Wären die Feststellungen von OLAF zutreffend, wonach es sich um keine taiwanesishe Ursprungsware handle, dann hätte sich die taiwanesishe Industrie- und Handelskammer im ausgestellten Ursprungszeugnis geirrt, und dieser Irrtum habe von der Beschwerdeführerin vernünftigerweise nicht erkannt werden können. Auch vom Außenministerium Taiwans sei der Ursprungsnachweis rückbestätigt worden. Ein Vertreter der Beschwerdeführerin habe im Jahr 2009 das Werk in Taiwan besucht und dort die betreffende Produktionslinie und auch ungeeignetes Material in großen Mengen vorgefunden. Die vorgelegten Unterlagen seien von allen Seiten akzeptiert worden. Auch ein Gutachten der technischen Universität in Taipeh bestätige, dass der Verarbeitungsprozess beim Exporteur imstande sei, 90,8% der anhaftenden nichtmetallischen und metallischen Bestandteile zu entfernen. Auch das Finanzgericht Düsseldorf habe in einem vergleichbaren Fall entschieden, dass der Abgabenbescheid aufzuheben sei. Es bestünden keine Zweifel, dass das bearbeitete Silicium andere chemische Eigenschaften habe, als das aus China eingeführte Material. Die Entfernung der Schlacke und der darin gebundenen metallischen Bestandteile sei also ursprungsbegründend.

Mit der nun als Beschwerdevorentscheidung zu wertenden Berufungsvorentscheidung vom 7. Oktober 2013 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Neben der Anführung rechtlicher Grundlagen führte die belangte Behörde in der Begründung im Wesentlichen aus, aufgrund der Erwägungen zu der Verordnung (EU) Nr. 311/2013 stehe für die Berufungsbehörde außer Zweifel, dass das Silicium in Taiwan keiner letzten wesentlichen und wirtschaftlich gerechtfertigten Be- oder Verarbeitung unterzogen worden sei. Bei dem gegenständlichen Silicium handle es sich um keine taiwanesishe Ursprungsware. Für die belangte Behörde stehe fest, dass das eingeführte Silicium chinesischen Ursprung habe. Eine Anwendung des Art. 220 Abs. 2 lit. b UAbs. 1 ZK scheide aus, es liege kein Irrtum der Zollbehörde vor. Eine Beteiligung drittländischer Behörden an der Feststellung eines unrichtigen Ursprungszeugnisses bewirke nur dann einen Vertrauensschutz, wenn diese Beteiligung in einem System der administrativen

Zusammenarbeit stattgefunden habe. Die Europäische Union unterhalte mit Taiwan kein Präferenzabkommen. Für die Anerkennung der Ursprungseigenschaft sei der vom Einfuhrstaat verwendete Ursprungsbegriff maßgebend. Im Zuge der durchgeführten Gemeinschaftskommission habe der Exporteur keinen anderen Ursprung als China geltend gemacht. Nach dem Urteil des EuGH vom 11. Februar 2010 handle es sich bei dem in Taiwan durchgeführten Reinigen und Zerkleinern des Siliciums um keine wesentliche Be- oder Verarbeitung im Sinne des Art. 24 ZK.

Dagegen richtete sich die nun als Vorlageantrag zu wertende Beschwerde vom 11. November 2013. Die Beschwerdeführerin, vertreten durch Dr. Herbert Orlich, Rechtsanwalt, stellte darin die Anträge auf Entscheidung durch den Senat und auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Die Entscheidung der belangten Behörde fuße auf vier Irrtümern. Die Behörde gehe davon aus, sie könne die Entscheidung auf allgemein abstrakte Aussagen des EuGH und auf den OLAF-Bericht stützen. Durch Fehlinterpretation des Urteils des EuGH komme die belangte Behörde zu dem Ergebnis, das verfahrensgegenständliche Silicium sei in Taiwan nicht ursprungsbegründend bearbeitet worden. Darüber hinaus komme das Zollamt durch unkritische Übernahme eines offensichtlich unvollständigen und technisch unsubstantiierten Berichts der Gemeinschaftskommission zu dem Ergebnis, das verfahrensgegenständliche Silicium stamme aus China. Zur Frage der Beweislastverteilung gehe die Entscheidung von der offenbar irrigen Rechtsansicht aus, zum Erlass eines Nachforderungsbescheides genügten Zweifel am Ursprungsland.

Daneben brachte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen vor, auch in dem, dem Urteil des EuGH vom 11. Februar 2010 zugrunde liegenden Fall sei schließlich festgestellt worden, dass das Reinigen und Zerkleinern des Siliciums sehr wohl eine ursprungsbegründende Be- oder Verarbeitung darstellen würden. Der Bericht über die Gemeinschaftsmission enthalte zahlreiche Ungereimtheiten und Widersprüche und deute darauf hin, dass die Kommission einerseits technisch-fachlich überfordert und andererseits voreingenommen gewesen sei. Nicht nur die Beschwerdeführerin hege schwere Zweifel am Kommissionsbericht, sondern auch ein (näher genanntes) Urteil des Verwaltungsgerichtes Danzig. Auch zu der Frage, ob die Zollbehörde zu Recht als Ursprungsland China angenommen habe, existierten mittlerweile rechtskräftige Urteile des Finanzgerichtes Hamburg. In diesen Rechtsstreitigkeiten sei die Zollbehörde unterlegen. Nach diesen Urteilen dürfe die Zollbehörde erst dann Nachforderungsbescheide erlassen, wenn diese das Ursprungsland definitiv beweisen könne. Es sei nicht Aufgabe der Beschwerdeführerin, die von der Kommission aufgeworfenen Zweifel zu beseitigen. Die Durchführungsverordnung (EU) Nr. 311/2013 sei auf den gegenständlichen Fall nicht anzuwenden. Darüber hinaus stehe außer Streit, dass das Silicium in Taiwan gereinigt und auch zerkleinert worden sei. Es sei Aufgabe der belangten Behörde gewesen, klare Feststellungen zu treffen, welcher Art diese konkreten Reinigungs- und Zerkleinerungsarbeiten gewesen seien. Erst aufgrund solcher Feststellungen könne geprüft werden, ob die Voraussetzungen für eine ursprungsbegründende Verarbeitung

erfüllt worden seien. Die Kommissionsmitglieder hätten nicht über die notwendigen technischen Kenntnisse verfügt, der Bericht der Kommission taue daher nicht als Beweis, dass in Taiwan keine ursprungsbegründende Verarbeitung stattgefunden habe. Auch die Verwendung des Siliciums gehöre zu den entscheidenden Kriterien. Neben Ausführungen betreffend die einheitliche Auslegung des Unionsrechts stellte die Beschwerdeführerin Anträge auf Befund und Gutachten eines Sachverständigen aus dem Fachbereich der Metallurgie zu verschiedenen Themen, auf Ausforschung und Vernehmung sämtlicher Mitglieder der OLAF-Gemeinschaftskommission als Zeugen, ebenfalls zu verschiedenen Themen, und auf die Beischaffung von Akten von Verwaltungs- und Finanzgerichten anderer Mitgliedstaaten. Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen für ein Absehen von der nachträglichen buchmäßigen Erfassung vor. Ein Irrtum drittländischer Behörden sei gegeben.

Im Zuge der mündlichen Berufungsverhandlung erläuterte die Beschwerdeführerin den Herstellungsvorgang von Silicium und die in Taiwan vorgenommenen Bearbeitungen. Sie verwies nochmals darauf, dass das Silicium für die Aluminiumindustrie bestimmt gewesen sei und dort Verwendung gefunden habe. Bei der Erzeugung von Aluminiumlegierungen stellten die im Silicium enthaltenen metallischen Bestandteile (wie zum Beispiel Aluminium, Eisen oder Kalzium) keine Verunreinigungen dar. Im Gegensatz, diese Metalle seien in der Aluminiumindustrie notwendige und somit erwünschte Legierungselemente. Nur die nichtmetallischen Elemente stellten Verunreinigungen dar. Diese würden bei der Produktion von Rohsilicium entstehen und außen an den Siliciumblöcken anhaften. Rohsilicium weise einen Siliciumgehalt von rund 95% auf, die nichtmetallischen Verunreinigungen und die metallischen Elemente machten die Differenz aus. In der mündlichen Verhandlung erläuterte die Beschwerdeführerin anhand von Fotos die in Taiwan vorgenommenen Bearbeitungen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Mit der verfahrensgegenständlichen Einfuhrabfertigung wurde Silicium mit einem Gehalt an Silicium von weniger als 99,99 GHT der Position 2804 6900 der Kombinierten Nomenklatur in den zollrechtlich freien Verkehr überführt. Die Ware wurde in China in einem Elektroofen unter Einsatz von Siliciumdioxid (Quarz) und Kohlenstoff erschmolzen. Das hergestellte Rohsilicium enthält neben dem Silicium auch andere metallische und nichtmetallische Elemente. Der Siliciumgehalt des Rohsiliciums liegt bei zirka 96%. Das Rohsilicium wurde in gebrochener Form nach Taiwan exportiert. In Taiwan, konkret bei der BBB, wurden die aus China bezogenen Siliciumblöcke, die ebenfalls in die vorstehend genannte Position einzureihen sind, durch Brechen und Sieben konfektioniert. Durch das Brechen und Sieben und in weiterer Folge durch das Gleitschleifen wurde die außen an den Stücken anhaftende Schlacke entfernt und somit das Material gereinigt. Zumindest 90% der durch die Bearbeitung in Taiwan entstandenen Bruchstücke wiesen eine Größe von 10 bis 100 mm auf. Durch die Bearbeitung bei der BBB erhielt das aus China bezogene Material eine höhere Reinheit. Die verfahrensgegenständliche Ware wies

laut dem anlässlich der Einfuhrabfertigung vorgelegten Analysenzertifikat folgende Qualität auf: Silicium: 99,424%, Eisen: 0,27%, Aluminium: 0,28% und Kalzium: 0,026%. Für die Unterscheidung der Reinheit von (hier gegenständlichen metallurgischem) Silicium sind vier Kategorien (553, 441, 3303 und 2202) vorgesehen, wobei Silicium der Gruppe 553 die niedrigste, solches der Gruppe 2202 die höchste Reinheit aufweist. Das gegenständliche Silicium entsprach aufgrund der Zusammensetzung der Kategorie "3303".

Das in Taiwan bearbeitete Material wurde in die Europäische Union exportiert und von der Beschwerdeführerin bezogen. Das von der Beschwerdeführerin importierte Silicium wird für die Herstellung von Aluminiumlegierungen verwendet. Anlässlich der Einfuhrabfertigung wurde ein von der taiwanesischen Handelskammer ausgestelltes Ursprungszeugnis vorgelegt, dieses wies Taiwan als Ursprungsland aus.

Gemäß dem im Abgabungsverfahren vorherrschenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 167 BAO) genügt es nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (zB. VwGH 20.7.2011, 2009/17/0132).

Das anlässlich der Einfuhrabfertigung vorgelegte Ursprungszeugnis, das als Ursprungsland Taiwan ausweist, enthält im Feld 8 den Vermerk, dass die Ware in Taiwan wesentlich bearbeitet worden ist, dass das Ursprungsland der Ware Taiwan und nicht China ist. Die mit der Berufungsschrift vom 11. Juli 2013 der belangten Behörde vorgelegte *"Stellungnahme zur wesentlichen Änderung der Stoffeigenschaften von nachbearbeitetem metallurgischen Silizium"* des CCC (nachfolgend Metallurge genannt) vom 22. November 2012 enthält betreffend Herkunft des in Taiwan bearbeiteten Siliciums folgende Ausführungen: Die Beschwerdeführerin *"handelt mit Silizium-Metall für den Einsatz in Aluminiumgusslegierungen. Dieses Metall wird in China in einem Elektroofen erschmolzen und in gebrochener, aber wenig nachbehandelter Form in ein Drittland exportiert. Hier erfolgt (...). Für die Bewertung der zolltechnischen Frage, ob China oder das Drittland Ursprung nach europäischer Sichtweise ist, wird nachfolgend eine Stellungnahme abgegeben."*

Mit Schreiben vom 16. Februar 2012 bestätigte das Bureau of Foreign Trade (BOFT), die administrative Agentur des Ministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten Taiwans, der taiwanesischen Vertretung in der Europäischen Union und in Belgien, dass die BBB das Silicium, das in China hergestellt worden sei, nicht wieder ausgeführt habe. Das Unternehmen habe das Rohsilicium importiert, und die selbst entwickelten Anlagen und Verfahren verwendet um die Qualität zu verbessern und den Wert des Siliciums zu erhöhen.

Das taiwanesisches Directorate General of Customs (Department of investigation) teilte mit Schreiben vom 12. August 2011 der Europäischen Kommission mit, BBB habe in einer Erklärung mitgeteilt, das aus China importierte Silicium werde zuerst

im eigenen Lagerhaus gelagert, dann beginne die Bearbeitung, welche unter der ernststen Qualitätskontrolle nach den Vorgaben der europäischen Importeure oder der inländischen Industrie erfolge. Das Schreiben enthält auch Ausführungen betreffend die Einkaufskonditionen des Siliciums aus China.

Der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 311/2013, die zwar – wie die Beschwerdeführerin zu Recht feststellt - auf die verfahrensgegenständliche Einfuhrabfertigung nicht anzuwenden ist, lag eine Untersuchung der Europäischen Kommission zu Grunde, die den Zeitraum 1. Jänner 2008 bis 30. Juni 2012 umfasste. Die gegenständliche Ware wurde am 2. Februar 2012 zum freien Verkehr überlassen, die anlässlich der Einfuhrabfertigung vorgelegte Handelsrechnung der BBB. datiert mit 17. August 2011, die Ware wurde am 18. August 2011 versandt. Die Einfuhr der gegenständlichen Ware nach Taiwan, die dortige Bearbeitung und anschließende Ausfuhr in die Europäische Union lagen somit im Untersuchungszeitraum. Im Zuge dieser Untersuchung fand unter anderem ein Kontrollbesuch bei der BBB statt. In den Erwägungsgründen zu dieser Verordnung wird festgehalten, die taiwanesischen Ausführer und somit auch die BBB hätten nicht bestritten, dass sie das von ihnen ausgeführte Silicium aus der Volksrepublik China einführen. Weiter geht aus den Erwägungsgründen hervor, dass eine näher definierte Ausführergruppe, zu der auch die BBB. gehört, geltend gemacht habe, sie führe Siliciumklumpen von sehr niedriger Qualität in Beuteln aus der Volksrepublik China ein.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen erachtet es das Bundesfinanzgericht im Rahmen der freien Beweiswürdigung als erwiesen, dass das von der Beschwerdeführerin in den freien Verkehr übergeführte, gegenständliche Silicium vor der weiteren Bearbeitung durch die BBB aus China eingeführt worden ist. Sogar die von der Beschwerdeführerin vorgelegte und der Untermauerung ihrer Vorbringen dienende Stellungnahme geht davon aus, dass das von der BBB bearbeitete Silicium aus China stammt und dort hergestellt worden ist. Die Angaben des Versenders im Ursprungszeugnis weisen auch eindeutig darauf hin. Hätte die BBB das von ihr bearbeitete Silicium nicht aus China, sondern aus einem anderen Land bezogen, dann wäre von ihr nicht der Vermerk mit dem vorstehend genannten Wortlaut angebracht worden. Bei Bezug aus einem anderen Land als China wäre nach allgemeiner Lebenserfahrung in diesem Vermerk wohl vielmehr das andere Land angegeben worden.

Das gegenteilige Vorbringen der Beschwerdeführerin, nach ihren Unterlagen habe BBB. Silicium auch aus Vietnam und Hongkong bezogen, vermochte nicht zu überzeugen. Zum einen wurden die von der Beschwerdeführerin angesprochenen Unterlagen nicht vorgelegt. Zum anderen ist hinlänglich bekannt, dass die Produktion von Rohsilicium (dieses wird aus Siliciumdioxid und Kohlenstoff im Schmelz- Reduktionsverfahren bei Temperaturen von etwa 2000°C gewonnen) äußerst kostenintensiv ist (vor allem die Herstellung der Produktionsanlagen) und es somit weltweit nur wenige Hersteller von Rohsilicium gibt. Es ist daher unwahrscheinlich, dass es in Vietnam und Hongkong solche Hersteller gibt, zumal die Beschwerdeführerin keine diesbezüglichen Unterlagen vorgelegt hat und auch das Bundesfinanzgericht nach Recherchen keine Hinweise hierfür

gefunden hat. So enthält zum Beispiel das Mineraljahrbuch Silicium für das Jahr 2011 ("<http://minerals.usgs.gov/minerals/pubs/commodity/silicon/index.html>") in der Tabelle 9 eine Aufstellung jener Länder, in denen in den Jahren 2007 bis 2011 Silicium hergestellt worden ist. Vietnam und Hongkong scheinen in dieser Tabelle nicht auf. Hingegen ist die Volksrepublik China nicht nur in dieser Tabelle (mit den hergestellten Mengen) angeführt, sondern aus den Ausführungen im Jahrbuch lässt sich entnehmen, dass China weltweit zu den führenden Produzenten von Silicium zählt.

Für das Bundesfinanzgericht steht der Umstand, dass das von der BBB. bearbeitete und in weiterer Folge von der Beschwerdeführerin importierte Silicium in China hergestellt worden ist, mit überragender Wahrscheinlichkeit fest. Die gegenteiligen Behauptungen der Beschwerdeführerin, Lieferscheine seien kein Nachweis für den Ursprung und die Anmerkung auf dem Ursprungszeugnis habe eher dem Hinweis gedient, dass die Ware nicht unter die Antidumpingregelung falle, vermochten unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen nicht zu überzeugen.

Stütze findet die Ansicht des Bundesfinanzgerichtes auch darin, dass der Rat mit der genannten Durchführungsverordnung (EU) Nr. 311/2013 den endgültigen Antidumpingzoll auf Einfuhren von Silicium mit Ursprung in der Volksrepublik China auf Einfuhren von aus Taiwan versandtem Silicium ausgeweitet hat. Hätten die taiwanesischen Ausführer und somit auch die BBB Rohsilicium auch in anderen Ländern zugekauft, so hätte der Verordnungsgeber über den Umweg dieser Verordnung, sofern die Waren aus Taiwan versandt werden, die für chinesische Ursprungswaren geltende Antidumpingmaßnahme auch für Waren anderer Ursprungsländer eingeführt. Ein derartiges Vorgehen ist dem Verordnungsgeber nicht zu unterstellen. Denn aus den Erwägungen zu der genannten Durchführungsverordnung lässt sich eindeutig ableiten, dass sich diese auf Art. 13 der Verordnung (EG) Nr. 1225/2009 des Rates über den Schutz gegen gedumpte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Gemeinschaft gehörenden Ländern (Verhinderung von Umgehungsmaßnahmen bereits geltender Antidumpingmaßnahmen) stützt. Auch der Verordnungsgeber ging somit davon aus, dass die taiwanesischen Ausführer im Untersuchungszeitraum das Rohsilicium aus der Volksrepublik China bezogen haben.

Die Beschwerdeführerin legte im Rahmen der mündlichen Verhandlung unter Erläuterung des Produktionsablaufes überzeugend dar, dass der Siliciumanteil im Rohsilicium zwischen 95 und 96% liegt. Der Anteil der außen anhaftenden Schlacke wurde mit 2 bis 3% angegeben, der Rest seien andere metallische Elemente. Die Schlacke selbst enthalte nichtmetallische und zu rund 30% metallische Elemente. Gestützt werden diese Angaben der Beschwerdeführerin durch die bereits genannte Stellungnahme des Metallurgen vom 22. November 2012. Diese geht auch von nichtmetallischen Anteilen im Prozentbereich aus. Auch die in der Berufungsschrift enthaltenen Fotos lassen klar und eindeutig erkennen, dass die noch nicht in Taiwan bearbeiteten Siliciumblöcke nicht unwesentliche Schlackeanhaftungen aufweisen. Auch aus dem in der Berufungsschrift genannten Gutachten der technischen Universität Taipeh lässt sich ein Schlackenanteil von 3,68% ableiten. Die mit der Berufungsschrift vorgelegte Stellungnahme geht in ihrer



Beispielszusammensetzung von metallischen Elementen im Rohsilicium von 1,3% aus. Für das Bundesfinanzgericht stand daher fest, dass im Rohsilicium nichtmetallische und metallische Elemente in der Höhe von rund 4% enthalten waren.

Der übrige Sachverhalt stützt sich auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin, deckt sich mit den Verwaltungsakten und stand daher unbestritten fest.

Nach Art. 20 Abs. 1 ZK stützen sich die bei Entstehen einer Zollschuld gesetzlich geschuldeten Abgaben auf den Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften. Die Bestimmung des Art. 20 Abs. 1 ZK legt somit fest, aus welchen Vorschriften sich die Abgabepflicht ("gesetzlich geschuldete Abgaben") ergibt, nämlich aus dem Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften. Die Definition dieses Begriffes ist in Art. 20 Abs. 3 ZK enthalten (*Lux in Dorsch*, Zollrecht Art. 20 Rz. 5). Nach der zuletzt genannten Bestimmung umfasst der Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften unter anderem die Kombinierte Nomenklatur (Buchstabe a) und die sonstigen in anderen Gemeinschaftsregelungen vorgesehenen zolltariflichen Maßnahmen (Buchstabe g). Sonstige zolltarifliche Maßnahmen im Sinne des Art. 20 Abs. 3 Buchstabe g ZK sind zum Beispiel Antidumpingzölle. Bei der Beurteilung, ob im verfahrensgegenständlichen Fall Antidumpingzoll gesetzlich geschuldet war, war daher auf die diesbezüglich einschlägigen Vorschriften abzustellen.

Die Kombinierte Nomenklatur wurde mit "*Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif*" (nachfolgend KN-VO genannt) eingeführt und ist im Anhang I dieser Verordnung enthalten. Für den verfahrensgegenständlichen Einfuhrfall fand Anhang I in der Fassung der Verordnung (EU) Nr. 1006/2011 Anwendung.

Gemäß Art. 2 KN-VO wird von der Kommission ein Integrierter Tarif der Europäischen Gemeinschaften, genannt "Taric" erstellt. Die Unterpositionen des Taric werden gemäß Art. 3 Abs. 2 KN-VO durch eine neunte und zehnte Stelle gekennzeichnet, die zusammen mit der achtstelligen Codenummer der Unterposition der Kombinierten Nomenklatur die Taric-Codenummer bilden.

Gemäß § 45 Abs. 1 ZollR-DG hat der Bundesminister für Finanzen auf der Grundlage des Zolltarifs der Europäischen Gemeinschaften im Sinn des Art. 20 Abs. 3 ZK einen Österreichischen Gebrauchsolltarif (ÖGebrZT) herauszugeben, der auch die Sätze sonstiger Eingangs- und Ausgangsabgaben zu enthalten hat. Nach Zweckmäßigkeit hat dieser Gebrauchsolltarif auch andere gemeinschaftsrechtliche Regelungen gemäß Art. 2 KN-VO sowie sonstige Rechtsvorschriften, die sich auf die Verbringung von Waren über die Zollgrenze oder über die Grenze des Anwendungsgebietes beziehen, zu enthalten.

Mit der *Durchführungsverordnung (EU) Nr. 467/2010 des Rates zur Einführung eines endgültigen Antidumpingzolls auf die Einfuhren von Silicium mit Ursprung in der Volksrepublik China, ausgedehnt auf Einfuhren von aus der Republik Korea versandtem Silicium, ob als Ursprungserzeugnis der Republik Korea angemeldet oder nicht, im*

*Anschluss an eine Auslaufüberprüfung nach Artikel 11 Absatz 2 und eine teilweise Interimsprüfung nach Artikel 11 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1225/2009 wurde auf Einführen von Silicium des Codes 2804 6900 der Kombinierten Nomenklatur mit Ursprung in der Volksrepublik China ein endgültiger Antidumpingzoll eingeführt.*

Im verfahrensgegenständlichen Verfahren war im Wesentlichen der Ursprung der eingeführten Ware und somit die Frage strittig, ob auf die eingeführte Ware die Regelungen der Verordnung (EU) Nr. 467/2010 anzuwenden sind. Während die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid von einer Ware mit Ursprung in der Volksrepublik China ausging, war die Beschwerdeführerin der Ansicht, durch die erfolgte Bearbeitung der aus China eingeführten Ware habe diese taiwanesischen Ursprung erlangt.

Einleitend ist festzuhalten, dass bei der Anwendung sämtlicher handelspolitischer Maßnahmen der Europäischen Union, einschließlich Antidumpingzöllen, zur Entscheidung, ob eine Ware Ursprungserzeugnis ist oder nicht, die nichtpräferenziellen Ursprungsregeln herangezogen werden. Die Behörden des Drittstaates spielen bei der Entscheidung über den nichtpräferenziellen Ursprung der Waren im Hinblick auf die Antidumpingregelungen der Europäischen Union keine Rolle. Sie haben diesbezüglich keine Kompetenzen, und deshalb kann eine von ihnen abgegebene Erklärung über den nichtpräferenziellen Ursprung der Waren keinesfalls Anlass zu einem berechtigten Vertrauen des Antragstellers geben. Es obliegt dem Einführer in die Europäische Union, den nichtpräferenziellen Ursprung der eingeführten Waren festzustellen und zu melden, damit für sie die für diesen Ursprung geltenden Maßnahmen der Europäischen Union greifen. Darüber hinaus ist es allein Aufgabe der Zollbehörden der Europäischen Union, zu prüfen, ob der nichtpräferenzielle Ursprung korrekt festgestellt wurde und die im Amtsblatt veröffentlichten geltenden Vorschriften korrekt angewendet wurden (vgl. Beschluss der Kommission vom 13.7.2012, REM 01/2012).

Gemäß § 279 Abs. 1 BAO hat das Bundesfinanzgericht, außer in den Fällen des § 278 BAO, immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Im Beschwerdeverfahren hatte daher das Bundesfinanzgericht die korrekte Feststellung des nichtpräferenziellen Ursprungs zu prüfen.

Nach Art. 24 ZK ist eine Ware, an deren Herstellung zwei oder mehrere Länder beteiligt waren, Ursprungsware des Landes, in dem sie der letzten wesentlichen und wirtschaftlich gerechtfertigten Be- oder Verarbeitung unterzogen worden ist, die in einem dazu eingerichteten Unternehmen vorgenommen worden ist und zur Herstellung eines neuen Erzeugnisses geführt hat oder eine bedeutende Herstellungsstufe darstellt.

Ursprungsbegründendes Kriterium ist somit die letzte wesentliche und wirtschaftlich gerechtfertigte Be- oder Verarbeitung in einem Land, unter den weiteren Voraussetzungen, dass die Be- oder Verarbeitung in einem dazu eingerichteten Unternehmen vorgenommen und dadurch ein neues Erzeugnis hergestellt oder eine bedeutende Herstellungsstufe erreicht werden muss. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen (*Prieß in Witte*, Zollkodex<sup>6</sup> Art. 24 Rz. 2).

Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH ist die letzte Be- oder Verarbeitung nur wesentlich im Sinne des Art. 24 ZK, wenn das daraus hervorgegangene Erzeugnis besondere Eigenschaften besitzt und von einer spezifischen Beschaffenheit ist, die es vor dieser Be- oder Verarbeitung nicht hatte. Die Bestimmung des Warenursprungs muss auf einer objektiven und tatsächlich feststellbaren Unterscheidung zwischen dem Ausgangserzeugnis und dem aus der Verarbeitung hervorgegangenen Erzeugnis beruhen, bei der wesentlich auf die spezifischen Beschaffenheitsmerkmale eines jeden dieser Erzeugnisse abzustellen ist (EuGH 10.12.2009, C-260/08).

Die Bestimmungen der Art. 35 ff der Verordnung (EWG) Nr. 2454/93 der Kommission mit Durchführungsvorschriften zu der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (ZK-DVO) konkretisieren die Regelung des Art. 24 ZK und legen für zahlreiche Waren konkrete Ursprungskriterien fest. Die Durchführungsbestimmungen sind stets im Lichte des Art. 24 ZK auszulegen, da auf Grund der Normenhierarchie der Ursprung nicht abweichend von der Grundregel des Art. 24 ZK bestimmt werden darf (*Harings in Dorsch*, Zollkodex Art. 24 Rz. 24).

Diese Bestimmungen der Art. 35 ff ZK-DVO differenzieren zwischen Textilwaren des Abschnitts XI der Kombinierten Nomenklatur (Art. 36 bis 38 ZK-DVO) und anderen Waren (Art. 39 ZK-DVO). Gemäß Art. 39 ZK-DVO gelten für die in Anhang 11 genannten hergestellten Waren als Be- oder Verarbeitungen, die gemäß Art. 24 ZK den Ursprung verleihen, die in der Spalte 3 des genannten Anhangs angeführten Be- oder Verarbeitungen.

Die Position 2804 der Kombinierten Nomenklatur (Wasserstoff, Edelgase und andere Nichtmetalle) ist in Anhang 11 ZK-DVO nicht aufgeführt. Der Ursprung ist daher nach der Generalklausel des Art. 24 ZK zu bestimmen. Die hierfür von der Kommission aufgestellten Listenregeln, die zur Bestimmung des nichtpräferenziellen Ursprungs beitragen sollen, sind zwar rechtlich nicht verbindlich, jedoch können die Gerichte der Mitgliedstaaten bei der Auslegung von Art. 24 ZK auf Kriterien, die sich aus den Listenregeln ergeben, zurückgreifen, soweit diese Vorschrift dadurch nicht geändert wird (EuGH 10.12.2009, C-260/08).

Aus der Rechtsprechung des EuGH lässt sich ableiten, dass neben der objektiven und feststellbaren Unterscheidung zwischen dem Ausgangserzeugnis und dem aus der Verarbeitung hervorgegangenen Erzeugnis auch die vorgesehene Verwendung einer Ware bei der Beantwortung der Frage nach dem Ursprung zu berücksichtigen ist (EuGH 11.2.2010, C-373/08). Bei der Beurteilung, ob die Listenregeln zu Kapitel 28 der Kombinierten Nomenklatur den Inhalt von Art. 24 ZK verändern, stellte der EuGH unter anderem auf die Verwendung der Ware ab. Bei der Auslegung des Art. 24 ZK ist also auch die Verwendung einer Ware von entscheidender Bedeutung. Würde diese keine Rolle spielen, dann hätte der EuGH bei der Prüfung, ob die Listenregeln zu Kapitel 28 den Inhalt des Art. 24 ZK verändern, nicht (auch) auf die Verwendung der Ware abgestellt.

Nach der Rechtsprechung des EuGH spricht zwar der durch die Bearbeitung einer Ware herbeigeführte und bei der Position 2804 der genannten Listenregel vorgesehene Wechsel der Tarifposition für ihre wesentliche Be- oder Verarbeitung, aber auch ohne einen solchen Positionswechsel kann eine wesentliche Be- oder Verarbeitung gegeben sein.

Die von der BBB aus China bezogene Ware der Position 2804 6900 wurde dort erschmolzen. Silicium wird aus Siliciumdioxid (Quarz) der Position 2506 und Kohlenstoff der Position 2803 der Kombinierten Nomenklatur hergestellt. Es war unter den Verfahrensparteien unstrittig, dass der Schmelzvorgang und die Herstellung eines neuen Erzeugnisses eine wesentliche Be- oder Verarbeitung im Sinne des Art. 24 ZK darstellt, durch die das dadurch hergestellte Rohsilicium Ursprung erlangt. Durch die Herstellung des Rohsiliciums in China hat dieses chinesischen Ursprung erlangt.

In weiterer Folge war daher zu klären, ob das Silicium durch die Be- oder Verarbeitung in Taiwan taiwanesischen Ursprung erlangt hat.

Das von der BBB in die Europäische Union exportierte Silicium ist in die selbe Position der Kombinierten Nomenklatur einzureihen wie das von ihr aus China bezogene Material. Der für eine wesentliche Be- oder Verarbeitung sprechende Wechsel der Tarifposition der Ware war nicht gegeben. Aber auch ohne einen solchen Positionswechsel kann eine wesentliche Be- oder Verarbeitung gegeben sein (EuGH 10.12.2009, C-260/08). Für die Beantwortung der Frage, ob die in Taiwan vorgenommenen Verarbeitungsvorgänge im Hinblick auf die Voraussetzungen des Art. 24 ZK ursprungsbegründend sind, müssen folglich andere Kriterien herangezogen werden als das des Wechsels der Tarifposition.

Das aus China importierte Rohsilicium wurde in Taiwan gebrochen und gesiebt und in weiterer Folge maschinell durch Gleitschleifen die anhaftende Schlacke entfernt. Es handelt sich bei diesen Behandlungen um solche, die unmittelbar auf die Ware einwirken und zu einer qualitativen Veränderung der Ware führen. Durch die Entfernung der anhaftenden Schlacke und somit durch die Entfernung der nichtmetallischen Verunreinigungen und eines Teiles der metallischen Elemente kommt es zu einer Veränderung der Beschaffenheit und der Eigenschaft des Siliciums. Mit nichtmetallischen Verunreinigungen behaftetes Rohsilicium ist für die Herstellung von Aluminiumlegierungen nicht geeignet. Nichtmetallische Anteile würden laut der bereits genannten und laut einer weiteren Stellungnahme des Metallurgen vom 23. Oktober 2012 nicht zu einer homogenen Schmelze führen. Erst durch die Beseitigung der nichtmetallischen Verunreinigungen weist das Silicium die Eigenschaften auf, um es in der Aluminiumindustrie einsetzen zu können. Es handelt sich daher bei den in Taiwan vorgenommenen Bearbeitungen um einen wesentlichen Produktionsvorgang. Denn das Silicium besitzt nach der Behandlung spezifische Eigenschaften, das es vor dem Bearbeitungsprozess in Taiwan nicht hatte. Vorhandene nichtmetallische Verunreinigungen würden zu Einschlüssen in den hergestellten Aluminiumlegierungen führen und diese für die weitere Verarbeitung unbrauchbar machen. Die am Silicium vorgenommenen Bearbeitungen hatten den Zweck, das aus China bezogene Rohsilicium dem endgültigen Verwendungszweck, nämlich

es als Legierungselement in der Aluminiumindustrie verwenden zu können, wesentlich anzunähern. Eine bedeutende Herstellungsstufe wurde somit erreicht.

Zu den von der Europäischen Kommission für die Auslegung des Art. 24 ZK veröffentlichten Listenregeln und deren einleitenden Bemerkungen ist auch noch festzuhalten, dass diese zwar von praktischer Bedeutung sind, jedoch nicht das allein maßgebliche Kriterium bei der Ermittlung des nichtpräferenziellen Ursprungs (*Prieß in Witte*, Zollkodex<sup>6</sup> Art. 24 Rz. 22).

Die Listenregel zu Kapitel 28 der Kombinierten Nomenklatur sieht (neben dem Erfordernis des Wechsels der Tarifposition) in den einleitenden Bemerkungen vor, dass die Reinigung von Silicium dann eine ursprungs begründende Be- oder Verarbeitung darstellt, wenn es auf einer Herstellungsstufe des Erzeugnisses erfolgt, in deren Verlauf mindestens 80% der bestehenden Unreinheiten beseitigt werden (Bemerkung Nr. 3). Nach der einleitenden Bemerkung Nr. 4 stellt das Zerkleinern, wenn es sich dabei nicht um ein bloßes Zerschlagen, sondern um eine beabsichtigte und kontrollierte Reduktion des Erzeugnisses in Partikel handelt, die andere physikalische oder chemische Eigenschaften als die Vormaterialien aufweisen, eine ursprungs begründende Be- oder Verarbeitung dar.

Die sich aus den einleitenden Bemerkungen Nrn. 3 und 4 ergebenden Kriterien ermöglichen es, die erhebliche qualitative Veränderung der Eigenschaften des Siliciums, die objektive und tatsächlich feststellbare Unterscheidung zwischen dem Ausgangserzeugnis und dem aus der Verarbeitung hervorgegangenen Erzeugnis sowie die vorgesehene Verwendung des Siliciums zu berücksichtigen. Diese Kriterien verändern den Inhalt von Art. 24 ZK nicht, sie können daher bei der Beurteilung des Ursprungs herangezogen werden (EuGH 11.2.2010, C-378/08).

Das anlässlich der Einfuhrabfertigung vorgelegte Analysenzertifikat enthält neben der Zusammensetzung der Ware auch eine Angabe betreffend die Größe der einzelnen Siliciumstücke. Demnach wiesen mindestens 90% der Stücke eine Größe zwischen 10 und 100 Millimeter auf. Nach den Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift wird durch die Verarbeitung in Taiwan die Verteilung der Partikelgröße kleiner, da kleine Partikel ausgesiebt und große Partikel gebrochen werden. In der bereits erwähnten Stellungnahme wird das in Taiwan bearbeitete Material als *"deutlich kleinere Bruchstücke mit hohem metallischen Glanz und ohne sichtbaren Anhaftungen"* beschrieben. Die Beschwerdeführerin brachte vor, beim *"Zerkleinern/Zerschlagen komme es zu einer weiteren Reinigungsoperation, da Metall tendenziell entlang von Fehlstellen"* breche.

Für das Bundesfinanzgericht steht aufgrund der vorstehenden Ausführungen und aufgrund der in der Berufungsschrift und in der Stellungnahme enthaltenen Fotos fest, dass die Zerkleinerung der aus China bezogenen Siliciumblöcke durch Zerschlagen erfolgt und die Größe der daraus resultierenden Stücke nicht definiert ist, sondern von gewissen Faktoren (wie zum Beispiel Fehlstellen) abhängig ist und die gewonnenen Siliciumstücke unterschiedliche Größen aufweisen. Auch in der mündlichen Berufungsverhandlung

bestätigte die Beschwerdeführerin, dass das Zerkleichen nicht definiert sei, sondern die Siliciumblocke dort brechen würden, wo sich Schlackenester befinden würden.

Aufgrund der Ausführungen der Beschwerdeführerin, der Angaben in der bereits mehrfach genannten Stellungnahme, der Angaben im Analysenzertifikat und aufgrund der vorhandenen Fotos steht für das Bundesfinanzgericht fest, dass es sich beim Zerkleinern der aus China bezogenen Siliciumblocke um bloßes Zerkleichen und nicht um eine beabsichtigte und kontrollierte Reduktion gehandelt hat, um eine Ware mit einer definierten Partikelgröße, einer definierten Verteilung der Partikelgröße oder einer definierten Oberflächenstruktur zu erhalten. Auch der Umstand, dass das in Taiwan verarbeitete Material entlang von Fehlstellen bricht, spricht gegen eine bewusste und kontrollierte Reduktion zum Erhalt von Waren definierter Partikelgröße. Es bedurfte keiner Erwägungen darüber, ob das Silicium nach der Bearbeitung in Taiwan andere physikalische oder chemische Eigenschaften als das aus China bezogene Silicium aufwies, weil die übrigen Voraussetzungen der einleitenden Bemerkung Nr. 4 nicht erfüllt worden sind.

Die Beschwerdeführerin legte in der mündlichen Verhandlung überzeugend dar, dass bei der Herstellung von Aluminiumlegierungen die im Silicium enthaltenen metallischen Elemente wesentliche Legierungselemente darstellen würden und es sich daher bei den im importierten Silicium enthaltenen metallischen Elementen um keine Verunreinigungen handeln würde. Bei vollständiger Beseitigung dieser müssten bei der Herstellung von Aluminiumlegierungen diese Elemente wiederum zugegeben werden. Auch in der Stellungnahme des Metallurgen vom 22. November 2012 wird festgehalten, dass in metallurgischen Silicium Aluminium, Eisen und Kalzium für den Einsatz von Gusslegierungen keine Verunreinigungen darstellen würden. Das Bundesfinanzgericht folgte diesen Ausführungen und Angaben. Denn sogar nach allgemeiner Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass das im Silicium enthaltene Aluminium bei der Herstellung von Aluminiumlegierungen keine Verunreinigung darstellen kann.

Die Beschwerdeführerin gab an, durch die Bearbeitung des Materials mittels Gleitschleifeinrichtung seien "*fast alle äußeren Anhaftungen*" entfernt worden. Beim Zerkleinern/Zerschlagen sei es zu einer weiteren Reinigungsoperation gekommen, da Metall tendenziell entlang von Fehlstellen breche. Damit würden innere Verunreinigungen zu äußeren Anhaftungen, die entweder abgeschlagen würden oder im Falle von gehäuftem Auftreten zu einer Wiederholung der Gleitschleifoperation führen würden.

Aufgrund des klaren und eindeutigen Wortlautes steht fest, dass nach der einleitenden Bemerkung Nr. 3 eine Reinigung nur dann eine wesentliche Be- oder Verarbeitung darstellt, wenn 80% der vorhandenen Unreinheiten beseitigt werden.

Das vorgelegte Analysenzertifikat stellt fest, dass in der verfahrensgegenständlichen Ware lediglich metallische Elemente in der Höhe von 0,576% enthalten waren.

Hinweise auf nichtmetallische Elemente und somit auf Verunreinigungen lassen sich dem Analysenzertifikat nicht entnehmen. Bei Berücksichtigung der Verwendung des Siliciums, nämlich für die Aluminiumindustrie, bei der die im Rohsilicium enthaltenen

metallischen Elemente keine Verunreinigungen, sondern notwendige Legierungselemente darstellen, ist nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes nur auf die nichtmetallischen Verunreinigungen abzustellen. Auf Grund des Analysenzertifikates, der Ausführungen der Beschwerdeführerin, des Metallurgen, der Universität Taipeh, wonach bei der Reinigung 90,8% der Schlacke und somit der nichtmetallischen Elemente beseitigt werden, und auf Grund der vorgelegten und gezeigten Fotos steht fest, dass durch die Bearbeitung in Taiwan mehr als 80% der Verunreinigungen beseitigt worden sind. Da dem Verordnungsgeber nicht unterstellt werden darf, für den Ursprungserwerb kontraproduktive Arbeitsvorgänge zu normieren, nämlich die Beseitigung der metallischen Elemente und die anschließende Hinzugabe dieser als Legierungselemente, ist die einleitende Bemerkung Nr. 3, die die Bestimmung des Art. 24 ZK nicht verändern darf, nur so auszulegen, dass der Verwendungszweck der Ware bei der Beurteilung des Ursprungs zu berücksichtigen ist und dass die metallischen Elemente keine Verunreinigungen darstellen.

Selbst wenn die metallischen Elemente Verunreinigungen dargestellt hätten und somit die Importware Verunreinigungen in der Höhe von 0,576% aufgewiesen hätte (Eisen: 0,27%, Aluminium: 0,28% und Kalzium: 0,026%) wäre mit überragender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen gewesen, dass mindestens 80% der Verunreinigungen beseitigt worden wären. Bei einer Reinigung des Siliciums, bei der mindestens 80% der Unreinheiten beseitigt werden, hätte das aus China bezogene Silicium zumindest Unreinheiten in der Höhe von 2,88% aufweisen müssen. Unterlagen des chinesischen Lieferanten oder der BBB über die Zusammensetzung des Siliciums vor der Bearbeitung in Taiwan lagen nicht vor. Auf Grund der in der Beweiswürdigung dargelegten Erwägungen stand aber fest, dass der Siliciumanteil bei rund 96% lag und somit im Rohsilicium andere metallische und nichtmetallische Elemente in der Höhe von zirka 4% vorhanden waren. Selbst in diesem Fall wären durch die Bearbeitung in Taiwan mindestens 80% der am und im Silicium vorhandenen nichtmetallischen und metallischen Elemente beseitigt worden.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen steht für das Bundesfinanzgericht fest, dass beim Reinigen in Taiwan mindestens 80% der bestehenden Unreinheiten beseitigt worden sind. Auch der Metallurge gab in dem Verfahren, das dem Urteil des EuGH vom 11. Februar 2010, C-373/08, zu Grunde lag, vor dem Finanzgericht Düsseldorf am 1. Dezember 2010 an, er halte es durchaus für absolut möglich, dass Unreinheiten zu mehr als 80% beseitigt worden seien.

Neben der Tatsache, dass durch die Bearbeitung in Taiwan eine bedeutende Herstellungsstufe erreicht worden ist und die Ware daher im Sinne des Art. 24 ZK wesentlich bearbeitet worden ist, handelte es sich bei dem von der BBB durchgeführten Reinigen (und Zerkleinern) des Siliciums um eine wesentliche Be- oder Verarbeitung im Sinne der einleitenden Bemerkung Nr. 3. Dies alles rechtfertigt die Annahme, dass das gewonnene Erzeugnis seinen Ursprung in Taiwan hat.

Ebenso war die in Taiwan vorgenommene Bearbeitung wirtschaftlich gerechtfertigt. Das Ziel der Bearbeitung lag darin, das für die Aluminiumindustrie nicht gebrauchsfähige Rohsilicium dahingehend zu ändern, dieses für die Aluminiumindustrie verwendbar zu

machen. Die BBB verfolgte somit wirtschaftliche Ziele, die nicht auf Vorteile aus dem Ursprungserwerb beschränkt waren. Auf Grund der Ausführungen in den Eingaben und auf Grund der im Rahmen der mündlichen Verhandlung gezeigten Fotos stand für das Bundesfinanzgericht auch fest, dass die Bearbeitung des Rohsiliciums auch in einem dafür eingerichteten Unternehmen vorgenommen worden ist. Die in Art. 24 ZK normierten Voraussetzungen wurden durch die in Taiwan vorgenommenen Bearbeitungen erfüllt.

Da das Silicium durch die wesentliche und wirtschaftlich gerechtfertigte Be- oder Verarbeitung im Sinne des Art. 24 ZK taiwanesischen Ursprung erlangt hat, war der gemäß Art. 1 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 467/2010 auf Einfuhren von Silicium der Position 2804 6900 der Kombinierten Nomenklatur mit Ursprung in der Volksrepublik China vorgesehene endgültige Antidumpingzoll nicht vorzuschreiben.

Ergänzend ist festzuhalten, dass gemäß Art. 220 Abs. 2 Buchstabe b) ZK keine nachträglich buchmäßige Erfassung erfolgt, wenn der gesetzlich geschuldete Abgabebetrag aufgrund eines Irrtums der Zollbehörden nicht buchmäßig erfasst worden ist, sofern dieser Irrtum vom Zollschuldner vernünftigerweise nicht erkannt werden konnte und dieser gutgläubig gehandelt und alle geltenden Vorschriften über die Zollanmeldung eingehalten hat. Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH hat ein Abgabenschuldner nur dann einen Anspruch darauf, dass von einer Nacherhebung abgesehen wird, wenn alle Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind (EuGH 18.10.2007, C-173/06). Ein Absehen von der Nacherhebung ist bereits dann nicht begründet, wenn eine der drei Voraussetzungen fehlt (VwGH 17.5.2001, 2000/16/0590).

Der Irrtum muss auf ein aktives Handeln der Zollbehörden zurückzuführen sein, damit ein berechtigtes Vertrauen beim Abgabenschuldner begründet werden kann. Die Zollbehörde muss den Irrtum begehen, ihm nicht nur unterliegen (*Alexander in Witte*, Zollkodex<sup>6</sup> Art. 220 Rz. 12). Auch nach der Rechtsprechung des EuGH begründen lediglich solche Irrtümer, die auf ein Handeln der zuständigen Behörden zurückzuführen sind und von einem verständigen Abgabenschuldner nicht erkannt werden konnten, einen Anspruch darauf, dass von der Nacherhebung der Zölle abgesehen wird (EuGH 18.10.2007, Rs. C-173/06). Die Zollbehörden müssen somit selbst die Grundlage, auf der das Vertrauen des Zollschuldners beruht, geschaffen haben. Fälle in denen die Zollbehörde eine passive Rolle spielt, gehören nicht zum Begriff des Irrtums im Sinne dieser Vorschrift, weil die Behörde in einem solchen Fall nicht wirklich für den Fehler verantwortlich ist. Ein beachtlicher Irrtum liegt somit nur dann vor, wenn ihn die Zollbehörde begeht, nicht wenn sie ihm unterliegt (*Gellert in Dorsch*, Zollrecht Art. 220 Rz 52).

Das im Verfahren vorgelegte Ursprungszeugnis, das als Ursprungsland Taiwan ausweist, wurde im dafür vorgesehenen Feld nicht einmal von einer Behörde, geschweige denn von einer für die Anwendung des Zollrechts zuständigen Behörde, sondern von der Handelskammer bestätigt. Hätte die Importware chinesischen Ursprung gehabt, wäre ein Irrtum einer für die Anwendung des Zollrechts zuständigen Behörde nicht vorgelegen. Ebenso wenig ein solcher der die Abfertigung durchführenden Zollbehörde. Diese



wäre vielmehr einem Irrtum unterlegen. Die Zollbehörde hätte somit keine Grundlage geschaffen, auf der das Vertrauen der Beschwerdeführerin beruhen hätte können. Vielmehr obliegt es dem Einführer in die Europäische Union, den nichtpräferenziellen Ursprung der eingeführten Waren festzustellen und zu melden, damit für sie die für diesen Ursprung geltenden Maßnahmen der Europäischen Union greifen (vgl. Beschluss der Kommission vom 13.7.2012, REM 01/2012). Mangels Vorliegens eines Irrtums der Zollbehörden wäre bei Vorliegen des chinesischen Ursprungs von der nachträglichen buchmäßigen Erfassung des Antidumpingzolls nicht abzusehen gewesen.

Gemäß § 183 Abs. 1 BAO sind Beweise von Amts wegen oder auf Antrag aufzunehmen. Von der Aufnahme beantragter Beweise ist abzusehen, wenn die unter Beweis zu stellenden Tatsachen als richtig anerkannt werden oder unerheblich sind, wenn die Beweisaufnahme mit unverhältnismäßigem Kostenaufwand verbunden wäre, es sei denn, dass die Partei sich zur Tragung der Kosten bereit erklärt und für diese Sicherheit leistet, oder wenn aus den Umständen erhellt, dass die Beweise in der offenbaren Absicht, das Verfahren zu verschleppen, angeboten worden sind (§ 183 Abs. 3 BAO).

Von Befund und Gutachten eines Sachverständigen aus dem Fachbereich der Metallurgie zum Beweis dafür, dass das Silicium in Taiwan so bearbeitet worden ist, dass sich dessen chemische und physikalische Eigenschaften ursprungsbe gründend verändert haben, war abzusehen, weil es nach dem Wortlaut der einleitenden Bemerkung Nr. 4 nicht nur auf die chemische oder physikalische Eigenschaft des bearbeiteten Materials ankommt, sondern auch weitere Voraussetzungen für eine ursprungsbe gründende Be- oder Verarbeitung erfüllt sein müssen. Diese anderen Voraussetzungen waren nicht gegeben, eine etwaige Veränderung der chemischen oder physikalischen Eigenschaften war nicht entscheidungsrelevant.

Dass gerade die äußerliche Entfernung der Schlackeanhaftungen die Qualität des Siliciums wesentlich verändert, wurde als richtig anerkannt, denn gerade in der außen anhaftenden Schlacke befinden sich die nichtmetallischen Verunreinigungen. Nicht wesentlich für die Entscheidung war, ob Verfahren wie Granulieren, Aufschmelzen und Säurewäsche der Herstellung eines anderen Produktes als dem gegenständlichen gedient hätten. Von einem diesbezüglichen Befund und Gutachten eines hierfür zuständigen Sachverständigen war daher ebenfalls abzusehen.

Beweisanträge haben das Beweismittel und das Beweisthema anzugeben. Die Beweisanträge auf Ausforschung und Vernehmung sämtlicher Mitglieder der OLAF-Gemeinschaftsmission als Zeugen zum Beweis verschiedener behaupteter Tatsachen stellen keine tauglichen Beweisanträge dar, weil es Sache der Beschwerdeführerin ist, Namen und Anschrift jener Personen dem Bundesfinanzgericht bekannt zu geben, deren Vernehmung sie wünscht (VwGH 7.7.2004, 99/13/0159). Darüber hinaus ist festzuhalten, dass sich die Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes nicht auf die Ergebnisse der OLAF-Gemeinschaftsmission stützt und daher das Vorgehen und die Feststellungen der Mission unerheblich waren.

Auch der bloße Antrag auf Beischaffung eines Aktes vom Verwaltungsgericht Danzig, eines solchen des Finanzgerichtes Düsseldorf und von solchen des Finanzgerichtes Hamburg stellt keinen Beweisantrag im Sinne des § 183 Abs. 3 BAO dar (VwGH 23.4.2004, 2003/17/0084).

Gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Beantwortung der Frage, ob beim Reinigen, im Zuge dessen mindestens 80% der bestehenden Unreinheiten beseitigt werden, auf die Verwendung der Ware abzustellen ist und somit bei Silicium, das für die Herstellung von Aluminiumlegierungen bestimmt ist, metallische Elemente keine Verunreinigungen darstellen, ist in der Rechtsprechung nicht geklärt.

Da im gegenständlichen Beschwerdeverfahren eine Rechtsfrage aufgeworfen worden ist, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, ist eine Revision zulässig.

Aus den dargestellten Erwägungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 27. Juni 2014