

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache der A GmbH, Adresse1 gegen den Bescheid des Zollamtes St. Pölten Krems Wiener Neustadt vom 12. März 2013, Zahl: 230000/xxxxx/2013, betreffend die Neufestsetzung einer Zwischenerzeugnissteuer für den Monat Februar 2013 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Sachverhalt und Verfahrensverlauf

Die Zollstelle Wiener Neudorf des Zollamtes St. Pölten Krems Wiener Neustadt hat bei der Technischen Untersuchungsanstalt in Wien (TUA) z.B. am 24. September 2012 routinemäßig die Untersuchung einer im Steuerlager der Beschwerdeführerin

in Adresse2, als Muster gezogenen Flasche Martini Bianco Torino beantragt (ETOS-Antrag zu Geschäftsfall aa/2012).

Die TUA hat das Produkt mit der Warenbezeichnung "Martini Bianco Torino", eine etikettierte Originalglasflasche zu 0,75 Liter, mit Schraubverschluss am 16. Oktober 2012 untersucht und die untersuchte Ware, eine blass gelbe, klare Flüssigkeit mit wenigem und zugleich wermutartigem Geruch und Geschmack und einem Alkoholgehalt von 14,3 % vol als der Zwischenerzeugnissteuer unterliegend bewertet, weil die untersuchte Ware nicht ausschließlich durch Gärung entstanden sei.

Die TUA hat die Einreihung des Erzeugnisses in die Warennummer 2205101000 des Österreichischen Gebrauchszolltarifes vorgeschlagen (ETOS-Untersuchungsbefund zu Geschäftsfall aa/2012).

Die Zollstelle Wiener Neustadt hat anlässlich der amtlichen Aufsicht am 7. März 2013 im Steuerlager der Beschwerdeführerin festgestellt, dass in der Steueranmeldung für den Monat Februar 2013 im Rahmen der Selbstberechnung für 576 Flaschen a° 0,75 Liter je Flasche Martini Bianco Torino keine Zwischenerzeugnissteuer berechnet wurde. Das Produkt wurde in der Buchhaltung als Wein erfasst.

Das seitens der Zollstelle Wiener Neudorf aus der Sendung der B GmbH& Co. KG, Adresse3 vom 30. Jänner 2013 gezogenen Muster Martini Bianco Torino, eine etikettierte Originalglasflasche zu 0,75 Liter, mit Schraubverschluss wurde der TUA zur Untersuchung vorgelegt (ETOS-Antrag zu Geschäftsfall bb/2013).

Die TUA hat das Produkt am 25. April 2013 untersucht und die untersuchte Ware, eine blass gelbe, klare Flüssigkeit mit wenigem und zugleich wermutartigem Geruch und Geschmack und einem Alkoholgehalt von 14,3 % vol als der Zwischenerzeugnissteuer unterliegend bewertet. Die Ware bestehe im Wesentlichen aus Wein sowie alkoholischen Extrakt- und Aromaauszügen. Da im Österreichischen Gebrauchszolltarif keine Mindestmenge an zugesetztem Destillationsalkohol zur Abgrenzung zwischen ausschließlich und nicht ausschließlich durch Gärung entstanden festgesetzt sei, sei die Ware als "nicht ausschließlich durch Gärung entstanden" anzusehen und unterliege der Zwischenerzeugnissteuer.

Die TUA hat die Einreihung des Erzeugnisses in die Warennummer 2205101000 mit dem Zusatzcode V650 des Österreichischen Gebrauchszolltarifes vorgeschlagen (ETOS-Untersuchungsbefund zu Geschäftsfall bb/2013).

Das Zollamt St. Pölten Krems Wiener Neustadt hat deshalb mit Bescheid vom 12. März 2013, Zahl: 230000/xxxxx/2013, die Zwischenerzeugnissteuer für den Monat Februar 2013 anstelle der bisher angemeldeten Zwischenerzeugnissteuer in der Höhe von Euro 22.066,81 mit Euro 22.381,62 neu festgesetzt und der Beschwerdeführerin die Differenz für 575 Flaschen a° 0,75 Liter je Flasche Martini Bianco im Betrage von Euro 314,81 zur Entrichtung aufgetragen. Die Neufestsetzung wurde im Wesentlichen damit begründet, das Produkt sei nicht ausschließlich durch Gärung entstanden.

Dagegen wendet sich die nach der geltenden Rechtslage als Beschwerde zu wertende in offener Frist eingebrachte Berufung vom 13. März 2013. Die Beschwerdeführerin vertritt im Wesentlichen die Auffassung, die Interpretation des Begriffes "ausschließlich durch Gärung" sei in den Begriffsbestimmungen für Wein in § 43 Abs. 1 lit. a SchwStG zu eng gefasst.

Die Verordnung EWG Nr. 1601/91 des Rates vom 10. Juni 1991 zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Begriffsbestimmung, Bezeichnung und Aufmachung aromatisierten Weines, aromatisierter weinhaltiger Getränke und aromatisierter weinhaltiger Cocktails definiere in Art. 2 Abs. 1 lit. b ein "aromatisiertes weinhaltiges Getränk" als ein solches, das aromatisiert wurde (zweiter Anstrich) bzw. als ein solches, das nicht mit Alkohol versetzt wurde (vierter Anstrich). In Art. 3 lit. d der Verordnung werde definiert, welche Produkte "zum Zusatz von Alkohol" führen. Dies seien landwirtschaftlicher Alkohol und Destillate sowie Spirituosen aus Wein. Ob alkoholhaltige Produkte zu einem Zusatz von Alkohol führen, werde in Artikel 4 Abs. 3 leg. cit. präzisiert. Wird danach zur Verdünnung oder Auflösung von Aromastoffen Ethylalkohol verwendet, so darf es sich nur um Ethylalkohol landwirtschaftlichen Ursprungs handeln, der in einer Dosierung verwendet wird, die zur Verdünnung oder Auflösung von Aromastoffen unbedingt erforderlich ist.

Somit werde in dieser Verordnung klargestellt, dass die Zugabe von alkoholhaltigen Aromen, die die Bedingungen des Art. 4 Abs. 3 leg. cit. erfüllen, nicht als Zugabe von Alkohol zu werten sei.

Bei den verfahrensgegenständlichen Produkten sei durch Zugabe der alkoholhaltigen Aromen weniger als 0,5 % vol Alkohol zugesetzt worden, eine Alkoholmenge, die die Kriterien des Art. 4 Abs. 3 der Verordnung 1601/91 erfülle.

Eine konsequente weitere Anwendung der Argumentation auf alkoholfreie Erfrischungsgetränke (gemäß dem Österreichischen Lebensmittelbuch Codexkapitel B26) würde bedeuten, dass diese Getränke, die aromatisiert sein dürfen und nicht mehr als 0,5 % vol Alkohol aufweisen dürfen, als alkoholhaltige Waren im Sinne des Alkoholsteuergesetzes eingestuft werden müssten, was in diesem Gesetz so nicht vorgesehen sei.

In anderen Mitgliedstaaten sei die Problematik gelöst worden. Die zuständigen Ministerien von Frankreich, Deutschland und Italien hätten definiert, unter welchen Bedingungen das Einstufungskriterium "ausschließlich durch Gärung" nicht mehr erfüllt sei.

In Deutschland liege die Grenze bei weniger als 0,5 %, in Frankreich bei mehr als 1,2 %, in Italien bei 1,2 %.

In Anbetracht dieser Argumente sei daher die Entscheidung des Zollamtes zu revidieren und seien die verfahrensgegenständlichen Erzeugnisse steuerlich als Wein einzustufen. Die Beschwerdeführerin hat der Berufung acht in dieser namenlich angeführte Anlagen angeschlossen.

Das Zollamt St. Pölten Kems Wiener Neustadt hat über die Berufung vom 12. März 2013 mit Berufungsvorentscheidung vom 26. August 2013, Zahl: 230000/xxxxx/001/2013, entschieden, den Spruch der angefochtenen Entscheidung insoweit

geändert, als es den Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend ergänzt hat, dass die gemäß § 40 Abs. 3 in Verbindung mit § 6 Absatz 1 Ziffer 1 und Absatz 7 Ziffer 1 SchwStG entstandene Zwischenerzeugnissteuer gemäß § 201 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 BAO festgesetzt werde.

Im Übrigen hat das Zollamt St. Pölten Kems Wiener Neustadt die Berufung als unbegründet abgewiesen und seine Entscheidung nach Wiedergabe des Verfahrensverlaufes bzw. des Sachverhaltes und nach dem Hinweis auf die wichtigsten anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen im Wesentlichen damit begründet, dass der Begriff "ausschließlich durch Gärung entstanden" zum Inhalt habe, dass nur, ausschließlich, alleine Gärungalkohol im Wein enthalten sein dürfe und dass jede Zugabe von nicht durch Gärung entstandenem Alkohol zu Wein ein Zwischenerzeugnis entstehen lasse.

Dagegen wendet sich die nach der geltenden Rechtslage als Vorlageantrag zu wertende und in offener Frist eingebrachte Beschwerde vom 24. September 2013. Der Vorlageantrag ähnelt im Wortlaut der nach der geltenden Rechtslage als Beschwerde zu wertende Berufung.

Beweiswürdigung

Unbestritten wurde dem verfahrensgegenständlichen Produkt mit der Handelsbezeichnung laut Etikett "Martini Bianco Torino" alkoholhaltiges Aroma zugesetzt. Routinemäßig gezogene Muster des Produktes Martini Bianco Torino wurden durch die TUA untersucht und als Zwischenerzeugnis eingestuft. Auch eine Flasche des am 30. Jänner 2013 von der B GmbH & Co. KG, Adresse3, in einer Menge von 576 Flaschen zu 0,75 Liter je Flasche bezogenen, danach in das Steuerlager der Beschwerdeführerin eingelagerten und im Februar 2013 von ihr aus dem Steuerlager entnommenen Produktes mit der Handelsbezeichnung Martini Bianco Torino wurde von der TUA untersucht und als Zwischenerzeugnis eingestuft.

Rechtslage

Die wesentlichen für die Entscheidung über die Beschwerde maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen sind:

Artikel 2 der RL 92/83/EWG des Rats vom 19. Oktober 1992 zur Harmonisierung der Struktur der Verbrauchsteuern auf alkoholische Getränke idgF (Alkoholstruktur-RL):
Für Zwecke dieser Richtlinie gelten als "Bier" alle ...

Artikel 8 Ziffer 1 erster Anstrich Alkoholstruktur-RL:

Für die Anwendung dieser Richtlinie bezeichnet:

1. der Begriff "nicht schäumender Wein" alle Erzeugnisse des KN-Codes 2204 und 2205 mit Ausnahme des Schaumweines im Sinne der Nummer 2

- mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol und höchstens 15 % vol, sofern der in den Fertigerzeugnissen enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist;

...

Anmerkung:

Artikel 8 ist Teil des Abschnittes II betreffend Wein.

Inhalt der in Artikel 8 Absatz 1 erster Antrich genannten Nummer 2 ist der Begriff "Schaumwein".

Artikel 12 Absatz 1 zweiter Antrich Alkoholstruktur-RL:

Für die Anwendung dieser Richtlinie bezeichnet unbeschadet des Artikels 17;

1. der Begriff "andere nicht schäumende gegorene Getränke" alle Erzeugnisse, die unter die KN-Codes 2204 und 2205 fallen, jedoch nicht in Artikel 8 genannt sind, sowie die Erzeugnisse des KN-Codes 2206 mit Ausnahme der anderen schäumenden gegorenen Getränke im Sinne der Nummer 2 und der Erzeugnisse im Sinne des Artikels 2

- mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von 10 % vol und höchstens 15 % vol, sofern der in den Erzeugnissen enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist;

...

Anmerkung:

Artikel 12 ist Teil des Abschnittes III betreffend gegorene Getränke außer Wein und Bier.

Inhalt der in Artikel 12 Absatz 1 zweiter Antrich genannten Nummer 2 ist der Begriff "andere schäumende gegorene Getränke".

Artikel 17 Absatz 1 Alkoholstruktur-RL:

(1) Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Begriff "Zwischenerzeugnisse" alle unter die KN-Codes 2204, 2205 und 2206 fallenden Erzeugnisse mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol und höchstens 22 % vol, die jedoch nicht in den Anwendungsbereich der Artikel 2, 8 und 12 fallen.

(2) Unbeschadet des Artikels 12 können die Mitgliedstaaten unter Artikel 12 Nummer 1 fallende nicht schäumende gegorene Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 5,5 % vol, die nicht ausschließlich durch Gärung entstanden sind, sowie unter Artikel 12 Nummer 2 fallende schäumende gegorene Getränke mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 8,5 % vol, die nicht ausschließlich durch Gärung entstanden sind, als Zwischenerzeugnisse behandeln.

§ 40 Schaumweinsteuergesetz (SchwStG) idF BGBI. Nr. 702/1994:

(1) Zwischenerzeugnisse, die im Steuergebiet hergestellt oder in das Steuergebiet eingebraucht werden, unterliegen einer Verbrauchsteuer (Zwischenerzeugnissesteuer).

(2) Zwischenerzeugnisse im Sinne dieses Bundesgesetzes sind die Erzeugnisse der Positionen 2204, 2205 und 2206 der Kombinierten Nomenklatur mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol bis 22 % vol, die nicht von § 2 Abs. 1 (Anmerkung: Schaumwein) oder § 43 (Anmerkung: Wein) erfasst oder als Bier besteuert werden.

(3) Auf Zwischenerzeugnisse sind vorbehaltlich des § 42 die Bestimmungen des § 1 Abs. 2 und 3, § 2a sowie die §§ 4 bis 39 sinngemäß anzuwenden (BGBl. I 2009/151).

§ 41 SchwStG idF BGBl. Nr. 702/1994 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2004:
Die Zwischenerzeugnissteuer beträgt 73 Euro je Hektoliter.

§ 43 SchwStG idF BGBl. Nr. 702/1994:

(1) Wein im Sinne dieses Bundesgesetzes sind die nicht der Schaumweinstuer nach § 2 Abs. 1 unterliegenden Erzeugnisse

1. der Positionen 2204 und 2205 der Kombinierten Nomenklatur,

a) wenn sie einen vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol bis 15 % vol aufweisen und der in den Fertigerzeugnissen enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist, oder

b) wenn sie einen vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 15 % vol bis 18 % vol aufweisen, ohne Anreicherung hergestellt worden sind, und der in den Fertigerzeugnissen enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist,

2. der Positionen 2204 und 2205, die nicht von Z 1 erfasst werden, sowie die Erzeugnisse der Position 2206 der Kombinierten Nomenklatur, die nicht als Bier besteuert werden und die einen vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol bis 10 % vol aufweisen,

3. der Position 2206 der Kombinierten Nomenklatur, die nicht als Bier besteuert werden und die einen vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 10 % vol bis 15 % vol aufweisen, der ausschließlich durch Gärung entstanden ist.

(2) § 2 Abs. 2 und 3 findet entsprechende Anwendung.

§ 4 SchwStG idF BGBl. Nr. 702/1994 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000

(auszugsweise):

(1) Von der Schaumweinstuer (*Anmerkung: Zwischenerzeugnissteuer*) ist befreit:

1. ...

2. Schaumwein (*Anmerkung: ein Zwischenerzeugnis*), der (*Anmerkung: das*) für Zwecke der amtlichen Aufsicht oder sonstigen behördlichen Aufsicht entnommen wird;

3. ...

§ 6 SchwStG idF BGBl. Nr. 702/1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. I 2009/151

(auszugsweise):

(1) Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, entsteht die Steuerschuld durch Überführung des Schaumweins (*Anmerkung: eines Zwischenerzeugnisses*) in den steuerrechtlich freien Verkehr. Schaumwein (*Anmerkung: ein Zwischenerzeugnis*) wird in den steuerrechtlich freien Verkehr überführt durch:

1) die Wegbringung aus einem Steuerlager, ohne dass sich ein weiteres Steueraussetzungsverfahren anschließt, oder ...

(4) Die Steuerschuld entsteht

1) in den Fällen des Abs. 1 Z 1 im Zeitpunkt der Wegbringung oder ...

(7) Steuerschuldner ist oder sind

1) in den Fällen des Abs. 1 Z 1 der Inhaber des Steuerlagers, daneben ...

§ 201 Bundesabgabenordnung (BAO) idF BGBl. Nr. 194/1961 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 76/2011:

(1) Ordnen die Abgabenvorschriften die Selbstberechnung einer Abgabe durch den Abgabepflichtigen an oder gestatten sie dies, so kann nach Maßgabe des Abs. 2 und muss nach Maßgabe des Abs. 3 auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen eine erstmalige Festsetzung der Abgabe mit Abgabenbescheid erfolgen, wenn der Abgabepflichtige, obwohl er dazu verpflichtet ist, keinen selbst berechneten Betrag der Abgabenbehörde bekannt gibt oder wenn sich die bekanntgegebene Selbstberechnung als nicht richtig erweist.

(2) Die Festsetzung kann erfolgen,

1. von Amts wegen innerhalb eines Jahres ab Bekanntgabe des selbst berechneten Betrages ...

Erwägungen

Die Bestimmung des § 201 BAO regelt die erstmalige Festsetzung von Selbstberechnungsabgaben (hier: § 7 SchwStG).

Die Festsetzung einer Selbstbemessungsabgabe nach § 201 Abs. 1 BAO setzt stets voraus,

- dass sich die bekannt gegebenen Selbstberechnung als nicht richtig erweist oder
- dass der Abgabepflichtige, obwohl er hierzu verpflichtet ist, keinen selbst berechneten Betrag der Behörde bekannt gibt.

Im Beschwerdefall ist strittig, ob die Zugabe von in gebranntem Ethylalkohol aufgelösten Aromen zu Wein das fertige Erzeugnis zu einem Zwischenerzeugnis werden lässt oder nicht.

Dass das Zollamt St. Pölten Krems Wiener Neustadt die Zwischenerzeugnissteuer für den Monat Februar 2013 zu Recht neu festgesetzt hat, also zu Recht davon ausgegangen ist, dass es sich beim verfahrensgegenständlichen Erzeugnis mit der Handelsbezeichnung laut Etikett Martini Bianco Torino um ein Zwischenerzeugnis handelt, soll nun unter Würdigung des Beschwerdevorbringens und des Vorbringens im Vorlageantrag dargelegt werden.

In 1697 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XVIII. GP, allgemeiner Teil der Erläuterungen zur Regierungsvorlage betreffend das Bundesgesetz mit dem die Schaumweinsteuer an das Gemeinschaftsrecht angepasst und eine Verbrauchsteuer auf Zwischenerzeugnisse eingeführt wurde (Schaumweinsteuergesetz 1995), ist im Wesentlichen festgehalten, dass die Harmonisierung der Verbrauchsteuern der einzelnen Mitgliedstaaten eine wesentliche Voraussetzung für die Verwirklichung des Binnenmarktes ist.

Die gemeinschaftsrechtliche Grundlage für die mit dem Wegfall der Binnengrenzen erforderlich gewordene Annäherung der jeweiligen nationalen Verbrauchsteuervorschriften bildet ein System von Richtlinien; im Wesentlichen die SystemRL [92/12/EWG

(Anmerkung: abgelöst durch die neue SystemRL 2008/118/EG)], Strukturrichtlinien und Steuersatzrichtlinien.

Die Alkoholstruktur-RL (92/83/EWG) unterscheidet fünf Kategorien von Alkohol und alkoholischen Getränken.

Diese fünf – grundsätzlich – nach dem *Alkoholgehalt* abgestuften Kategorien sind Bier (Abschnitt I), Wein (Abschnitt II), andere gegorene Getränke (Abschnitt III), Zwischenerzeugnisse (Abschnitt IV) und Ethylalkohol (Abschnitt V).

Neben dem Alkoholgehalt ist für die Zuordnung zu einer Kategorie außerdem entscheidend,

- ob ein Getränk *ohne Anreicherung (Zuckerzusatz)* hergestellt wurde sowie
- ob der vorhandene Alkoholgehalt *ausschließlich durch Gärung* entstanden ist.

Je natürlicher der Alkoholgehalt entstanden ist, desto höher kann er sein, ohne dass das betreffende Getränk aus den steuerlich günstigen Kategorien (Nullmindestsatz für Weine und sonstige gegorene Getränke; die Unterscheidung erfolgt nach dem Ausgangsprodukt) herausfällt.

Für die weitere Unterscheidung in Schaumwein bzw. andere schäumende gegorene Getränke und nicht schäumende Weine bzw. andere nicht schäumende gegorene Getränke sind alternativ ein Überdrück von mindestens drei bar oder die Aufmachung (Champagnerkorken, Schaumweinstopfen, besondere Haltevorrichtung) ausschlaggebend.

Abgrenzungsprobleme treten vor allem im Hinblick auf Getränke der Positionen 2204, 2205 und 2206 der Kombinierten Nomenklatur (KN) auf, die allen fünf Kategorien unterliegen können.

Angesichts der zum Teil beträchtlichen Unterschiede in den Mindestsätzen für die einzelnen Kategorien ist eine sachgerechte und rechtsrichtige Zuordnung zu den Kategorien daher wesentlich.

Als Zwischenerzeugnisse gelten jene alkoholischen Getränke, die kein Wein, kein Schaumwein, kein Bier und auch keine anderen gegorenen alkoholischen Getränke im Sinne der genannten Richtlinie sind und die einen Alkoholgehalt von mehr als 1,2 % vol bis 22 % vol aufweisen.

Es handelt sich dabei in der Regel um solche Erzeugnisse, die nach der KN zwar zu den Nummern für Traubenwein, Fruchtwein usw. zählen, jedoch weder dem Wein, noch Schaumwein noch Bier zugerechnet werden können, weil sie entweder einen zu hohen Alkoholanteil aufweisen oder ihnen Alkohol zugesetzt wurde.

Bei den Zwischenerzeugnissen handelt es sich um eine *Restposition*, in der sämtliche Getränke der erwähnten Positionen der KN mit einem Alkoholgehalt von 1,2 % vol bis höchstens 22 % vol erfasst werden, die keiner anderen Kategorie zuzuordnen sind.

Hauptsächlich gehören gemäß 1697 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XVIII. GP allgemeiner Teil der Erläuterungen zur Regierungsvorlage zu

den Zwischenerzeugnissen Likörweine, aber auch aromatisierte, d.h. mit alkoholischen Aromen versetzte Weine.

Das SchwStG regelt in seinem Teil I die Besteuerung von Schaumwein, in seinem Teil II die Besteuerung von Zwischenerzeugnissen und enthält in seinem Teil III Vorschriften für eine hinreichende Überwachung des Transportes und des Verbleibs von Wein in den Fällen, in denen Interessen von Mitgliedstaaten berührt sind, die eine Weinstuer erheben. Österreich erhebt bei einem Nullmindestsatz für Wein keine Weinstuer auf Wein.

Nach der Alkoholstruktur-RL umfasst der Begriff Wein – im Gegensatz zur Rechtslage in Österreich – sowohl nicht schäumenden als auch Schaumwein.

Gemäß § 40 SchwStG bzw. gemäß den diesbezüglichen Anmerkungen im besonderen Teil der Erläuterungen der erwähnten Regierungsvorlage sind Zwischenerzeugnisse als Steuergegenstand solche Erzeugnisse, die nach der KN zu den Nummern für Traubenwein, Fruchtwein, usw., also zu den KN-Positionen 2204, 2205 und 2206 zählen, jedoch weder dem Wein noch dem Schaumwein oder Bier zugerechnet werden können.

Die TUA hat das dem Verfahren zugrunde liegende bemusterte Erzeugnis Martini Bianco Torino untersucht und als Zwischenerzeugnis der KN-Position 2205 bewertet.

Für die steuerechtliche Beurteilung der Erzeugnisse ist Anknüpfungspunkt nur die Frage, ob ein Erzeugnis der KN-Positionen 2204, 2205 und 2206 vorliegt oder nicht. Die Einreihung von Waren in die KN folgt dabei allgemeinen Vorschriften, Grundsätzen bzw. Auslegungsregeln.

Außer Streit steht, dass dem Erzeugnis alkoholhaltiges Aroma zugesetzt wurde.

Die Untersuchung des verfahrensgegenständlichen Produktmusters durch die TUA hat ergeben, dass es sich bei der Ware, die aus der etikettierten Originalglasflasche zu 0,75 Liter, mit Schraubverschluss entnommen wurde, um eine blass gelbe, klare Flüssigkeit mit weinigem und zugleich wermutartigem Geruch und Geschmack, um Wein aus frischen Trauben aromatisiert, mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von mehr als 10 % vol jedoch weniger als 18 % vol nicht ausschließlich durch Gärung entstanden, in Behältnissen mit einem Inhalt von weniger als 2 Liter, um eine Ware der Tarifnummer 22051010/00/V650 gehandelt hat.

Österreich ist als EU-Staat verpflichtet, den Gemeinsamen Zolltarif anzuwenden.

Die ersten sechs Stellen der Codenummern des Zolltarifs werden seit 1988 von der Weltzollorganisation in Form der HS-Nomenklatur weltweit geregelt, d.h., dass der Aufbau des Zolltarifs bezüglich der ersten sechs Stellen in nahezu allen am Welthandel beteiligten Ländern ident ist. Die KN regelt die ersten acht Stellen des Zolltarifs. Da neben dem Gemeinschaftsrecht für die Verbringung von Waren über die Zollgrenze oder über die Grenze des Anwendungsbereiches außerdem nationale Maßnahmen zu berücksichtigen sind, hat der Bundesminister für Finanzen auf der Grundlage des Gemeinsamen Zolltarifs einen Österreichischen Gebrauchszolltarif herauszugeben, der den Gemeinsamen Zolltarif mit diesen Maßnahmen ergänzt (§ 45 ZollR-DG).

Die Position 2205 des Österreichischen Gebrauchsolltarifes hat folgenden Wortlaut:

2205

Wermutwein und andere Weine aus frischen Weintrauben, mit Pflanzen oder anderen Stoffen aromatisiert:

220510

- in Behältnissen mit einem Inhalt von 2 l oder weniger

2205101000

-- mit einem vorhandenen Alkoholgehalt von 18 % vol oder weniger.

Gemäß der Kapitelanmerkung Nummer 8 gehören zur Position 2205 nur Wermutweine und andere mit Pflanzen oder anderen Stoffen aromatisierte Weine aus frischen Trauben, die einen vorhandenen Alkoholgehalt von 7 % vol oder mehr aufweisen.

Bei der Position 2205 ist aus der Sicht der in den Österreichischen Gebrauchsolltarife eingearbeiteten Alkoholstruktur-RL und des eingearbeiteten SchwstG darauf zu achten, ob eine verbrauchsteuerechtliche Maßnahme erforderlich ist und zutreffendenfalls ist außerdem noch auf die richtige verbrauchsteuerrechtliche Maßnahmen zu achten, weil unterschiedliche Verbrauchsteuern anfallen könnten.

Bei Wein ausschließlich durch Gärung ohne Anreicherung entstanden liegt bei einem Alkoholgehalt größer 18 % vol und kleiner gleich 22 % vol ein Zwischenerzeugnis vor; bei einem Alkoholgehalt größer 22 % vol unterliegt der Wein jedoch der Alkoholsteuer.

Bei Wein ausschließlich durch Gärung mit Anreicherung entstanden liegt bei einem Alkoholgehalt größer 15 % vol und kleiner gleich 22 % vol ein Zwischenerzeugnis vor; bei einem Alkoholgehalt größer 22 % vol unterliegt der Wein jedoch der Alkoholsteuer.

Bei Wein nicht ausschließlich durch Gärung entstanden liegt bei einem Alkoholgehalt größer 10 % vol und kleiner gleich 22 % vol ein Zwischenerzeugnis vor; bei einem Alkoholgehalt größer 22 % vol unterliegt der Wein jedoch der Alkoholsteuer.

Beim vefahrensgegenständlichen Erzeugnis handelt es sich um einen Wein nicht ausschließlich durch Gärung entstanden mit einem Alkoholgehalt von 14,3 % vol der Position 22051010, der sohin einer Zwischenerzeugnissteuer (Code 650) unterliegt.

Bei der Prüfung, ob ein Erzeugnisse der KN-Positionen 2204, 2205 und 2206 vorliegt, kommt dem Lebensmittelbuch - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin - keine einreichungsrelevante Bedeutung zu, wenn im Interesse der Rechtssicherheit und der leichteren Nachprüfbarkeit das entscheidende Kriterium für die Einreichung von Waren allgemein in deren objektiven Merkmalen und Eigenschaften zu suchen ist, wie sie im Wortlaut der betreffenden Positionen festgelegt sind. Nach dem Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 28. April 1999 in der Rechtssache C-405/97 sind die in der KN festgelegten objektiven Merkmale das entscheidende Kriterium für eine Einreichung.

Wie schon festgehalten, ist im allgemeinen Teil der Erläuterungen der Regierungsvorlage insbesondere festgehalten, dass "Zwischenerzeugnisse" hauptsächlich auch aromatisierte, d.h. auch mit alkoholhaltigen Aromen versetzte Weine sind.

"Weine" hingegen sind Erzeugnisse, bei denen der in den Fertigerzeugnissen enthaltene Alkohol „ausschließlich durch Gärung entstanden“ ist. Im Wein darf sohin nur Gärungalkohol enthalten sein.

Der wörtlichen Bedeutung von "ausschließlich durch Gärung entstanden" entsprechen dabei Synonyme wie "ausnahmslos durch Gärung entstanden", "nur durch Gärung entstanden", "allein durch Gärung entstanden", "komplett durch Gärung entstanden", "völlig durch Gärung entstanden", "ganz durch Gärung entstanden", "vollständig durch Gärung entstanden" und andere.

Die verba legalia des § 43 SchwStG lassen damit keine Interpretationsmöglichkeit zu, sodass jede Zugabe von Alkohol - bei Vorliegen der weiteren erforderlichen Voraussetzungen - ein Zwischenerzeugnis entstehen lässt.

Auch aus der Alkoholsstruktur-RL und dem Österreichischen Gebrauchsolltarif ergeben sich keine Anhaltspunkte für eine wie von der Beschwerdeführerin angesprochene Interpretationsmöglichkeit.

Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, in Anbetracht des Inhaltes der Verordnung 1601/91, dass vor allem durch den Inhalt des Art. 2 Abs. 1 lit. b, des Art. 3 lit. d und des Art. 4 Abs. 3 der Verordnung klargestellt worden sei, dass die Zugabe von alkoholhaltigen Aromen, welche die Bedingungen des Art. 4 Abs. 3 erfüllen, nicht als Zugabe von Alkohol zu werten sei, kann nicht überzeugen.

Aus den Erwägungsgründen der Verordnung ergibt sich u.a., dass die Verordnung im Wesentlichen dazu erlassen wurde, um ein bestimmtes Qualitätsniveau aromatisierter Getränke als wichtiger Markt für die Landwirtschaft zu wahren. Für überwiegend aus Wein oder Most bestehende Erzeugnisse sollten drei Getränkekategorien je nach Weinanteil, Alkoholgehalt und Zusatz oder nicht von Alkohol festgelegt werden. Über das mit einer Reihe von Angaben vesehene Etikett sollte eine angemessene Unterrichtung des Verbrauchers über die Zusammensetzung des Getränkes erfolgen.

Aus Artikel 1 der Verordnung ergibt sich, dass in dieser Verordnung die allgemeinen Regeln für die Begriffsbestimmung, Bezeichnung und Aufmachung aromatisierten Weines, aromatisierter weinhaltiger Getränke und aromatisierter weinhaltiger Cocktails festgelegt werden.

Die von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde und im Vorlageantrag angeführten Artikel 2, 3 und 4 geben darüber Auskunft, was im Sinne *dieser Verordnung* als aromatisierter Wein, als Zusatz von Alkohol zu gelten hat.

In Punkt I der von der Beschwerdeführerin in beglaubigter Übersetzung vorgelegten Mitteilung der Generaldirektion für Zölle und indirekte Abgaben der Republik Frankreich vom 29. August 1997 wird dem entsprechend ausgeführt, dass zwischen den Verfügungen wirtschaftlicher Art im Sinne der Verordnung 1601/91 und den steuerlichen Regeln des Code General des Impots (CGI) für dieselben Getränke, deutlich zu unterscheiden ist, die voneinander unabhängig sind. Infolgedessen haben die Bestimmungen des CGI

gegenüber denen der Verordnung 1601/91 den Vorrang, wenn es darum geht, diesen Getränken eine Besteuerung zuzuordnen.

Zu den von den zuständigen Ministerien von Deutschland und Italien gegebenen Auskünften ist im Allgemeinen zu bemerken, dass sie Interpretationen der dortigen Verwaltungsebene zur nationalen im Zeitpunkt der Auskunft geltenden Rechtslage und damit ohne Rechtswirkung für die Anwendung des SchwStG sind.

Weil nach Art. 8 der Alkoholstruktur-RL und gemäß § 43 SchwStG Wein nur dann vorliegt, wenn der darin enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist und in diesen gesetzlichen Grundlagen für Wein keine Mindestmengen für zugesetzten Destillationsalkohol zur Abgrenzung zwischen ausschließlich und nicht ausschließlich durch Gärung entstanden festgeschrieben sind, gehören die verfahrensgegenständlichen Erzeugnisse als nicht ausschließlich durch Gärung entstandene mit alkoholischen Aromen versetzte Weine zu den Zwischenerzeugnissen.

In Hinblick auf die Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich ist abschließend noch zu bemerken, dass sich die Begriffsbestimmungen für Wein, namentlich die Inhalte des § 32 des deutschen Schaumwein- und Zwischenerezeugnisgesetzes (SchaumwZwStG) und des § 43 SchwStG decken; ebenso decken sich die Inhalte der Begriffsbestimmungen für Zwischenerzeugnisse, namentlich die Inhalte des § 29 Abs. 2 SchaumwZwStG und des § 40 Abs. 2 SchwStG.

Für die Beschwerdeführerin ist dadurch, dass sie ein Zwischenerzeugnis - ein Erzeugnis aus ausschließlich durch Gärung hergestelltem Obstwein dem alkoholhaltiges Aroma zugesetzt worden war - durch Wegbringung aus einem Steuerlager in den steuerrechtlich freien Verkehr übergeführt hat, die Steuerschuld entstanden.

Die für Zwecke der amtlichen Aufsicht zur Untersuchung durch die TUA entnommene Flasche Martini Bianco Torino wurde nicht mit Zwischenerzeugnissteuer belastet.

Zulässigkeit einer Revision

Art. 144 Abs. 3 B-VG schränkt die (ordentliche) Revision auf Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung ein.

Da die Rechtsfrage, ob und dass Wein bei Zutreffen der weiteren gesetzlichen Voraussetzungen dann vorliegt, wenn der im Fertigerzeugnis enthaltene Alkohol ausschließlich durch Gärung entstanden ist bzw. dass ein Zwischenerzeugnis bei Zutreffen der weiteren gesetzlichen Voraussetzungen dann vorliegt, wenn der im fertigen Erzeugnis enthaltene Alkohol nicht ausschließlich durch Gärung entstanden ist, weil dem Wein beispielsweise alkoholhaltige Aromen zugesetzt wurden, bereits leicht und eindeutig aus dem Gesetz, namentlich aus Art. 8 Z 1 und Art. 17 der Alkoholstruktur-RL bzw. aus § 40 und § 43 des SchwStG beantwortet werden kann, wird eine (ordentliche) Revision nicht zugelassen.

Graz, am 2. Juli 2014