

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Vorsitzenden Richter R1 und die weiteren Senatsmitglieder Richter R2 sowie die fachkundiger Laienrichter R3 und R4 im Beisein der Schriftführerin A in der Beschwerdesache B, Adresse1, vertreten durch V, Adresse2, über die Beschwerde vom 24. Dezember 2015 gegen den Bescheid der belangten Behörde Zollamt Wien vom 18. Dezember 2015, Zahl: xxxx, betreffend die nachträgliche buchmäßige Erfassung von Eingangsabgaben gemäß Art. 220 Abs. 1 Zollkodex, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 279 Abs. 1 BAO ersatzlos aufgehoben.

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

## **Entscheidungsgründe**

### **Sachverhalt**

Die C aus Adresse3 hat für die B, Adresse1, als Empfängerin der Waren und als nunmehrige Beschwerdeführerin (kurz: Bf) mit der Anmeldung vom 28. Jänner 2013, CRN bbbb, ua Luftbetten aus Kunststoff zur Einfuhrabfertigung gestellt.

Für alle in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführten Waren wurden an Zoll (A00) € 881,76 und an Einfuhrumsatzsteuer (5EV) € 5.085,70 mitgeteilt. Für die Luftbetten aus Kunststoff der Warennummer 3926 9092 90 wurden an Zoll (A00) € 881,76 und an Einfuhrumsatzsteuer (5EV) € 2.970,28 mitgeteilt.

Mit Eingabe vom 4. November 2013 hat die durch die C vertretene Bf einen Antrag auf Erteilung einer verbindlichen Zolltarifauskunft (kurz: vZTA) für eine Wasserhängematte gestellt, diese unter Beischluss einer Musterabbildung beschrieben und eine Einreihung in den Nomenklatur-Code 9401 8000 00 vorgeschlagen.

Das Zollamt Wien, Zentralstelle für Verbindliche Zolltarifauskünfte, 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 5, hat der Berechtigten (der Bf) diesbezüglich am 24. Februar 2014 die vZTA mit der Nummer AT2013/\*\*\*\*\* erteilt und die mit der Handelsbezeichnung "Wasserhängematte" beschriebene Ware in die Warennummer 6306 9000 90 TARIC eingereiht.

Am 2. Juli 2015 hat die Bf einen Antrag auf Erstattung nach Art. 236 ZK wegen unrichtiger Einreihung der mit Anmeldung vom 28. Jänner 2013, CRN bbbb, verzollten Luftbetten aus Kunststoff zur Einfuhrabfertigung wegen unrichtiger Einreihung gestellt. Im Beiblatt zum Antrag begehrt die Bf die Einreihung der Ware in die Unterposition 9506 29 HS.

Mit Bescheid vom 18. Dezember 2015, Zahl: cccc, hat das Zollamt Wien für die Bf nachträglich Eingangsabgaben zur erwähnten Anmeldung buchmäßig erfasst. Es hat festgestellt, dass für die Bf bei der Überführung dieser eingangsabgabepflichtigen Waren in den zollrechtlich freien Verkehr gemäß Art. 201 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 3 Zollkodex (ZK) iVm § 2 Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG) die Eingangsabgabenschuld im Betrag von insgesamt € 6.694,45 [darin enthalten an Zoll (A00) € 1.487,58 und an Einfuhrumsatzsteuer (B00) € 5.206,87] entstanden sei. Buchmäßig seien jedoch nur Eingangsabgaben im Betrag von € 5.967,46 [darin enthalten an Zoll (A00) € 881,76 und an Einfuhrumsatzsteuer (B00) € 5.085,70] erfasst worden, demnach ein geringerer Abgabebetrag als der gesetzlich geschuldete.

Der Differenzbetrag von € 726,99 [darin enthalten an Zoll (A00) € 605,82 und an Einfuhrumsatzsteuer (B00) € 121,17] werde weiterhin geschuldet und sei daher gemäß Art. 220 Abs. 1 ZK nachzuerheben.

Weil die Warenempfängerin zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt sei, unterbleibe gemäß § 72a ZollR-DG die nachträgliche buchmäßige Erfassung der Einfuhrumsatzsteuer. Als Folge der Nacherhebung sei gemäß § 108 Abs. 1 ZollR-DG eine Abgabenerhöhung im Betrage von € 32,24 zu entrichten. Der verbleibende Differenzbetrag und die Abgabenerhöhung seien gemäß Art. 220 Abs. 1 ZK nachträglich buchmäßig erfasst worden und würden gemäß Art. 221 Abs. 1 ZK mitgeteilt.

Das Zollamt begründet seine Entscheidung im Wesentlichen damit, dass bei der seinerzeitigen Abfertigung "Mesh Lounges - Wasserhängematten" in die Warennummer 3926 9092 90 zu einem Zollsatz von 6,5 % eingereiht worden seien.

Für die gegenständliche Ware sei seitens des Zollamtes Wien, Zentralstelle für Verbindliche Zolltarifauskünfte, auf Antrag der Warenempfängerin als nunmehrige Bf die rechtskräftige vZTA mit der Nummer AT2013/000677 erlassen worden. Diese binde die Zollbehörde gemäß Art. 12 Abs. 2 ZK gegenüber dem Berechtigten die darin getroffene Entscheidung anzuwenden. Dem Ansuchen auf antragsgemäße Abänderung der Warennummer habe daher nicht stattgegeben werden können.

Dagegen wendet sich der in offener Frist eingebrachte Rechtsbehelf der Beschwerde vom 24. Dezember 2015. Im Wesentlichen bringt die Bf vor, das Zollamt Wien berufe sich auf eine vZTA, welche nach ihrer Auffassung einerseits verfehlt und andererseits erst am 21. Februar 2014 erteilt worden sei. Die Bf begehrt die Behebung des bekämpften Bescheides und bringt vor, eine Erstattung sei darüber hinaus weiterhin geboten.

Das Zollamt Wien hat über die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung (kurz: BVE) vom 18. März 2016, Zahl: dddd, entschieden und die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Es begründet seine Entscheidung nach dem Hinweis auf die Art. 201, 11 und 12 ZK im Wesentlichen damit, die vZTA Nummer AT2013/000677 gewähre dem Berechtigten (der Bf) Rechtssicherheit innerhalb des Geltungszeitraumes und binde die Zollverwaltung. Eine Anwendung auf Abfertigungsfälle der gleichen Ware, welche vor dem Ergehen dieser Auskunft erfolgten, stehe mit dem geltenden Recht nicht in Widerspruch, sofern es für diese Ware keine andere rechtsgültige Entscheidung zu diesem Zeitpunkt gegeben habe. In solchen Fällen sei die vZTA eine Expertise über den Warenzustand und die Einreihung der Waren in den Zolltarif.

Dagegen wendet sich der in offener Frist eingebrachte Vorlageantrag vom 10. April 2016. Von der Bf werden in diesem zunächst die für das gegenständlichen Beschwerdeverfahren relevanten Anträge gestellt, das Bundesfinanzgericht (kurz: BFG) möge

- 1) über die Beschwerde gegen die negative Entscheidung des Zollamtes Wien vom 18. Dezember 2015, Zahl: cccc, entscheiden;
- 2) die vorliegende BVE vom 18. März 2016, Zahl: dddd, wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes gänzlich aufheben;
- 3) eine Entscheidung über die Beschwerde gemäß § 272 BAO durch die Mitglieder des Senates treffen;
- 4) gemäß § 274 BAO eine mündliche Verhandlung anberaumen und
- 5) als Auskunftspersonen D, Produktverantwortlicher der Bf, und E, Verkaufssachbearbeiterin der Bf, zur mündlichen Verhandlung laden.

Im Wesentlichen hält die Bf die zolltarifliche Einreihung der "Mesh Lounge" in die Warennummer 6306 9000 90 (als Campingausrüstung) als wirklichkeitsfremd. Ihr sei über Antrag die rechtsverbindliche Zollarifauskunft Nummer AT2013/000677 erteilt worden, gegen die bedauerlicherweise kein ordentliches Rechtsmittel erhoben worden sei. Sie habe veranlasst, dass die vZTA gemäß Artikel 8 oder 9 des ZK entweder zurückgenommen, widerrufen oder geändert werde.

Die als Wasserhängematte vertriebene „Mesh Lounge“ habe weder mit einer Hängematte noch mit einer Luftmatratze zu tun, sei aber aufgrund der rechtswidrigen, falschen Tatsachen zugrunde liegenden vZTA der Unterposition 6306 90 HS und einem Zollsatz von 12% zugewiesen worden.

Unter Berücksichtigung der AV 3b) könnte das Erzeugnis hilfsweise auch in die Position 3926 9092 KN als Ware aus Kunststofffolien eingereiht werden, würden die Komponenten aus Kunststoffolie mit einem Gewicht von 378 Gramm in keinem Verhältnis zur Spinnstoffummantelung mit 118 Gramm stehen.

Die Bf fühlt sich in ihrem Recht auf richtige Auslegung der Kombinierten Nomenklatur (KN) verletzt. Der Einfuhrgegenstand sei ausschließlich als Unterstützung beim Schwimmen in einem Schwimmbecken konzipiert und diene ausschließlich der privaten Nutzung. Er diene ausschließlich Schwimmen und sei kein Rettungsmittel und auch kein Kinderspielzeug. Somit würden alle Voraussetzungen vorliegen, um die Ware in

die Unterposition 9506 29 (andere Ausrüstungen für den Wassersport als Windsurfer) einzureihen.

Sie sei aktuell damit befasst, mit dem Hersteller weitere Argumente zu erarbeiten, die dem BFG als Grundlage dienen sollten, die Abwegigkeit der Einreihung in die Position 6306 9000 90 TARIC zu erkennen.

Diverse Aktenvermerke und der Vorlagebericht des Zollamtes Wien vom 4. Mai 2016 grenzen die Sache des gegenständlichen Verfahrens auf den Inhalt des hier bekämpften Bescheides vom 18. Dezember 2015, Zahl: cccc, mit dem Eingangsabgaben nachträglich buchmäßig erfasst wurden, ein.

Aktenkundig ist auch noch die vZTA Nummer DE23897/14-1 des Zollamtes Hannover vom 5. Februar 2015 mit einer Gültigkeit vom 5. Februar 2015 bis zum 4. Februar 2021. Mit dieser wird eine Wasserhängematte in den Nomenklatur-Code 6306 9000 90 gereiht.

In der mündlichen Verhandlung wurde die in der der Anmeldung zugrunde liegenden Rechnung als "Mesh Lounge" beschriebene Ware von der Bf dargelegt, in der Folge von den Parteien des Verfahrens und von den Richtern des entscheidenden Senates des BFG beschaut sowie zur Ware eine Warenbeschreibung aufgenommen.

Auf die Einvernahme von D, Produktverantwortlicher der Bf, und E, Verkaufssachbearbeiterin der Bf, als Auskunftspersonen wurde seitens der Bf verzichtet.

Die Parteien des Verfahren hatten Gelegenheit, den Sachverhalt zu ergänzen und im Rahmen des kontradiktorisch geführten Verfahrens Rechtsansichten auszutauschen.

Von der Bf wurde glaubhaft vorgebracht, dass die Kunststoffteile des Erzeugnisses auch vom Wert her - Sie habe sich diesbezüglich beim Erzeuger der Ware erkundigt - deutlich überwiegen.

Bei der von der Bf in der mündlichen Verhandlung dargelegten Mesh Lounge bzw. Wasserhängematte in den Maßen von ca. 178cm x 94cm handelt es sich um einen aufblasbaren Schlauch mit einem Kopfteil, beide aus Kunststoff und beide mit einem Kunststoffventil zum Aufblasen und Ablassen der Luft versehen. Der aufblasbare Schlauch ist mit einem Spinnstoffgewebe ummantelt. Die an den Schlauch angenähte Liegefläche (der Boden) ist ein netzartiges Spinnstoffgewirke. Die Mesh Lounge wird zum Liegen und "Abhängen" (daher auch Wasserhängematte) auf dem Wasser verwendet.

Das Zollamt Wien beantragte die Einreihung der Ware in die Position 6306 HS, weil sowohl die österreichische vZTA mit der Nummer AT2013/000677 als auch die deutsche vZTA vom 5. Februar 2015 mit der Nummer DE23897/14-1 dafür sprechen.

Die Bf beantragt die Einreihung der Ware in die Position 9506 HS; alternativ in die Position 3926 9092 90 TARIC, weil der Kunststoffschlauch seinem Wert, seinem Gewicht und seiner Funktion nach wesensbestimmend sei.

## **Beweiswürdigung**

Der vorstehend angeführte Sachverhalt wird vom BFG in freier Würdigung als erwiesen angenommen. Der Sachverhalt ergibt sich für das BFG vor allem aus dem Inhalt der vom Zollamt Wien vorgelegten Verwaltungsakten zum behördlichen und zum gerichtlichen Abgabungsverfahren bzw. aus den Eingaben der Bf und des Zollamtes Wien, die dem BFG im Rahmen des Rechtsbehelfsverfahren vorgelegt bzw. zur Kenntnis gebracht und auch den Parteien im Rahmen des Parteiengehörs im Wesentlichen zur Kenntnis gebracht wurden. Der Sachverhalt findet darüber hinaus Stütze in den Vorbringen und Aussagen der Parteien des gerichtlichen Abgabungsverfahrens im Rahmen der mündlichen Verhandlung.

## **Rechtslage**

Die für die vorliegende Entscheidung wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen in der anlässlich der nachträglichen buchmäßigen Erfassung der Eingangsabgaben gültigen Fassung sind:

### **§ 166 BAO:**

Als Beweismittel im Abgabungsverfahren kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

### **§ 167 BAO:**

(1) Tatsachen, die bei der Abgabenbehörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.

(2) Im übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

### **§ 279 Abs. 1 BAO:**

Außer in den Fällen des § 278 hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

### **Artikel 20 ZK:**

(1) Die bei Entstehen einer Zollschuld gesetzlich geschuldeten Abgaben stützen sich auf den Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften.

(2) Die sonstigen durch besondere Gemeinschaftsvorschriften erlassenen Maßnahmen im Warenverkehr werden gegebenenfalls auf der Grundlage der zolltariflichen Einreihung der betreffenden Waren angewendet.

(3) Der Zolltarif der Europäischen Gemeinschaften umfasst:

- a) die Kombinierte Nomenklatur;
- b) jede andere Nomenklatur, die ganz oder teilweise auf der Kombinierten Nomenklatur - gegebenenfalls auch mit weiteren Unterteilungen - beruht und die durch besondere

Gemeinschaftsvorschriften zur Durchführung zolltariflicher Maßnahmen im Warenverkehr erstellt worden ist;

c) die Regelzollsätze und die anderen Abgaben, die für die in der Kombinierten Nomenklatur erfassten Waren gelten, und zwar

- die Zölle
- [...]

Art. 220 Abs. 1 ZK:

Ist der einer Zollschuld entsprechende Abgabebetrag nicht nach den Art. 218 und 219 buchmäßig erfasst oder mit einem geringeren als dem gesetzlich geschuldeten Betrag buchmäßig erfasst worden, so hat die buchmäßige Erfassung des zu erhebenden Betrags oder des nachzuerhebenden Restbetrags innerhalb von zwei Tagen nach dem Tag zu erfolgen, an dem die Zollbehörden diesen Umstand feststellen und in der Lage sind, den gesetzlich geschuldeten Betrag zu berechnen sowie den Zollschuldner zu bestimmen (nachträgliche buchmäßige Erfassung). Diese Frist kann nach Art. 219 verlängert werden.

Für die Einreihung von Waren in die KN gibt es nach den Einführenden Vorschriften der KN, Titel I, Buchstabe A, Allgemeine Vorschriften (AV) für die Auslegung.

Artikel 12 ZK:

(1) Auf schriftlichen Antrag und nach Einzelheiten, die nach dem Ausschussverfahren festgelegt werden, erteilen die Zollbehörden verbindliche Zolltarifauskünfte.

(2) Die verbindliche Zolltarifauskunft bindet die Zollbehörden gegenüber dem Berechtigten nur hinsichtlich der zolltariflichen Einreihung der Waren. Die verbindliche Zollauskunft bindet die Zollbehörden nur hinsichtlich der Waren, für welche die Zollförmlichkeiten nach dem Zeitpunkt der Auskunftserteilung erfüllt werden.

(3) [...]

(7) Die zolltarifliche Einreihung nach der verbindlichen Zolltarifauskunft gemäß Absatz 6 gilt nur für

- die Festsetzung der Einfuhr- und Ausfuhrabgaben,
- [...]

Für die Anwendung des Gemeinsamen Zolltarifs als zolltarifliche Einreihung von Waren gilt die Bestimmung der Unterposition oder der weiteren Unterteilung der Kombinierten Nomenklatur, der diese Waren zugewiesen werden.

Nach den Bestimmungen des Art. 1 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den gemeinsamen Zolltarif wird von der Kommission eine Warennomenklatur (KN) eingeführt, die den Erfordernissen sowohl des Gemeinsamen Zolltarifs, der Statistik des Außenhandels der Gemeinschaft sowie anderer Gemeinschaftspolitiken auf dem Gebiet der Wareneinfuhr oder –ausfuhr genügt.

Jede Unterposition KN hat gemäß Art. 3 Abs. 1 der vorzitierten Verordnung eine achtstellige Codenummer:

a) die ersten sechs Stellen sind die Codenummern der Positionen und Unterpositionen des Harmonisierten Systems („Internationales Übereinkommen über das Harmonisierte System zur Bezeichnung und Codierung der Waren“) ;

b) die siebte und die achte Stelle kennzeichnen die Unterpositionen KN. Ist eine Position oder Unterposition des Harmonisierten Systems nicht für Gemeinschaftszwecke weiter unterteilt, so sind die siebte und achte Stelle 00.

Die Unterpositionen des TARIC (Tarif intégré des Communautés Européennes - integrierter Tarif der Europäischen Gemeinschaften) werden gemäß Art. 3 Abs. 2 der vorzitierten Verordnung durch eine neunte und zehnte Stelle gekennzeichnet, die zusammen mit den in Abs. 1 genannten Codenummern die TARIC-Codenummern bilden. Sind keine gemeinschaftlichen Unterteilungen vorhanden, so sind die neunte und zehnte Stelle 00.

## **Erwägungen**

A) Zum Beweisverfahren in Abgabensachen:

Gemäß § 167 Abs. 2 BAO haben die Abgabenbehörden, abgesehen von offenkundigen Tatsachen und von solchen, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Gemäß § 269 Abs. 1 BAO haben im Beschwerdeverfahren die Verwaltungsgerichte die Obliegenheiten und Befugnisse, die den Abgabenbehörden auferlegt und eingeräumt sind.

Im Abgabenverfahren genügt die größere Wahrscheinlichkeit. Es genügt im Rahmen der der Behörde nach § 167 Abs. 2 BAO zukommenden freien Überzeugung von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (ständige Rechtsprechung, zB VwGH vom 28.10.2010, 2006/15/0301). Dass dabei Zweifel mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen wären, ist nicht erforderlich (VwGH 20.4.2004, 2003/13/0165).

Der Behörde ist es nicht aufgegeben, im naturwissenschaftlich mathematisch exakten Sinn den Bestand der in Abrede gestellten Tatsache nachzuweisen. Es genügt vielmehr, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen möglichen Ereignissen eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (ständige Rechtsprechung, zB VwGH vom 23.2.1994, 92/15/0159).

B) Zur Sache des Beschwerdeverfahrens:

Sache ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches der ersten Instanz gebildet hat (zB VwGH vom 29.7.2010, 2009/15/0152). Nur der Spruch (die Sache) eines Bescheides erwächst in Rechtskraft (zB VwGH vom 9.12.2004, 2000/14/0197).

Eine individualisierende Konkretisierung eines Abgabefalles ist deshalb geboten, damit ein konkretes Geschehen, ein bestimmter Sachverhalt mit seinen zeitlichen und sachlichen Dimensionen so deutlich in seiner Individualität angesprochen und bezeichnet wird, dass die Abgabensache in ihrer tatsächlichen Gegebenheit von einer Rechtskraft (und damit verbundenen Wirkung, wie dem Wiederholungsverbot) umschlossen sein kann (siehe *Stoll*, BAO Kommentar<sup>2</sup>, § 198, 2076).

Spruch und damit Sache des von der Bf bekämpften Bescheides ist die nachträgliche buchmäßige Erfassung von Eingangsabgaben gemäß Art. 220 Abs. 1 ZK betreffend die Anmeldung vom 28. Jänner 2013, CRN bbbb, mit der ua Luftbetten aus Kunststoff zur Einfuhrabfertigung gestellt wurden.

Diverse Aktenvermerke und der Vorlagebericht des Zollamtes Wien vom 4. Mai 2016 verdeutlichen die Sache des gegenständlich bekämpften Erstbescheides.

Der Antrag auf Erstattung wegen unrichtiger Einreihung gemäß Art. 236 ZK ist demnach nicht Inhalt (Sache) des Spruches des Erstbescheides gewesen. Würde sich das BFG erstmalig mit dem Erstattungsantrag beschäftigen, würde es damit in Verkürzung des Instanzenzuges das Recht der Bf auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzen.

C) Zur Aufhebung des bekämpften Bescheides:

Aus Art. 12 ZK ergibt sich, dass eine vZTA die Zollbehörde gegenüber dem Berechtigten nur hinsichtlich der zolltariflichen Einreihung für Waren bindet, für welche die Zollförmlichkeiten nach dem Zeitpunkt der Auskunftserteilung im Rahmen der Gültigkeitsdauer der vZTA erfüllt werden.

Im Gegenstand wurde die Ware am 28. Jänner 2013 zur Einfuhr angemeldet. Die auf die berechnigte Bf ausgestellt vZTA Nummer AT2013/000677 stammt vom 12. März 2013. Da die Zollförmlichkeiten vor dem Zeitpunkt der Auskunftserteilung erfüllt wurden, ist die berechnigte Bf nicht gebunden.

Den Antrag auf die Einreihung der Ware in die Position 9401 HS hat die Bf in der mündlichen Verhandlung zurückgezogen, zumal nach der Anmerkung 2) zu diesem Kapitel die Waren der Positionen 9401 bis 9403 dazu bestimmt sein müssen, auf den Boden gestellt zu werden.

An dieser Stelle ist daran zu erinnern, dass nach der ständigen Rechtsprechung im Interesse der Rechtssicherheit und der leichten Nachprüfbarkeit das entscheidende Kriterium für die zollrechtliche Tarifierung von Waren allgemein in deren objektiven Merkmalen und Eigenschaften zu suchen ist, wie sie im Wortlaut der Positionen der KN und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln festgelegt sind (vgl. EuGH vom 28.7.2011, C-215/10).

Die von der Kommission zur KN ausgearbeiteten und die von der WTO zum HS erlassenen Erläuterungen tragen erheblich zur Auslegung der einzelnen Tarifpositionen bei, ohne jedoch rechtsverbindlich zu sein (vgl. ua EuGH vom 12.1.2006, C-311/04, Slg. 2006, I-609, Randnr. 27 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Für die Einreihung von Waren in die KN gelten AV für die Auslegung der KN.

Die Einreihung der Mesh Lounge in die von der Bf vertretene Position 9506 HS ist nicht möglich.

Nach der AV 1 sind die Überschriften der Abschnitte, Kapitel und Teilkapitel nur Hinweise. Maßgebend für die Einreihung sind der Wortlaut der Positionen und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln und soweit in den Positionen oder in den Anmeldungen zu den Abschnitten oder Kapitel nichts anderes bestimmt ist - die weiteren AV.

In die Position 9506 HS tarifieren Geräte und Ausrüstungsgegenstände für die allgemeine körperliche Ertüchtigung, Gymnastik, Leicht- und Schwerathletik, andere Sportarten (einschließlich Tischtennis) oder Freiluftspiele, in diesem Kapitel anderweit weder genannt noch inbegriffen; Schwimm- und Planschbecken.

Nach den Erläuterungen HS gehören zu dieser Position

- A) Geräte und Ausrüstungsgegenstände für die allgemeine körperliche Ertüchtigung, Gymnastik, Leicht- und Schwerathletik;
- B) Ausrüstungen für anderer Sportarten und Freiluftspiele;
- C) Schwimmbecken und Planschbecken.

Da in die Position 9506 HS Geräte und Ausrüstungsgegenstände für die allgemeine körperliche Ertüchtigung einzureihen sind, muss eine diesbezügliche Einreihung einer Mesh Lounge bereits am Wortlaut der Position 9506 HS scheitern, weil die Mesh Lounge ihrem Zweck nach zum Liegen und "Abhängen" auf dem Wasser verwendet werden soll. Die Mesh Lounge ist keine Gerät oder Ausrüstungsgegenstand für Gymnastik, Leicht- und Schwerathletik, für anderer Sportarten und Freiluftspiele und auch kein Schwimmbecken und kein Planschbecken.

Die Einreihung der Mesh Lounge in die vom Zollamt Wien vertretene Position 6306 HS ist ebenfalls nicht möglich.

Das Zollamt Wien vertritt im bekämpften Nachforderungsbescheid die Ansicht, dass die "Mesh Lounges - Wasserhängematten" in die Position 6306 HS einzureihen sind und stützt sich dabei auf die vZTA Nummer AT2013/000677 und auf die vZTA Nummer DE23897/14-1.

Die österreichische erteilende Stelle beschreibt die Ware in der vZTA Nummer AT2013/000677 als

*"Campingausrüstung in Form einer Wasserhängematte*

*- mit den Maßen von ca. 178cm x 94cm,*

*- in der Mitte aus einem netzartig gestanzten Flächenerzeugnis aus Kunststoff bestehend (keine abgeknüpften Zellen, somit kein Erzeugnis der Position 5608),*

- um das Netz herum mit einem aufblasbaren Schlauch versehen, welcher mit einem Spinnstoff (Polyester, Nylon) überzogen und mit einem Kunststoffventil zum Aufblasen und Ablassen der Luft ausgestattet ist,
- wird zum Liegen auf dem Wasser verwendet, stellt aufgrund der durchbrochenen Liegefläche keine Luftmatratze der Unterposition 6306 40 dar,
- der mit Spinnstoff ummantelte, aufblasbare Schlauch wird im Hinblick auf die Verwendung (ermöglicht das Liegen auf dem Wasser) als wesensbestimmend angesehen. (Sämtliche Angaben vom Antragsteller, Abbildung siehe Anlage)".

Zur Begründung der Einreihung in die Position 6306 9000 90 TARIC wird von der österreichischen erteilenden Stelle

- 1) auf die AV 1, die AV 3b) und die AV 6;
- 2) die Anmerkung 7f zu Abschnitt XI, in der beschrieben ist, was als "konfektioniert" im Sinne des Abschnittes XI gilt;
- 3) die Anmerkung 8a zu Abschnitt XI, wonach konfektionierte Waren im Sinne der Anmerkung 7 weder zu den Kapiteln 50 bis 55 und, soweit nicht anders bestimmt ist, nicht zu den Kapitel 56 bis 59 gehören;
- 4) die Anmerkung 1 zu Kapitel 63, wonach zu Teilkapitel I nur konfektionierte Waren aus Spinnstoffzeugnissen aller Art gehören;
- 5) die Anmerkung 1 zu Kapitel 94, wonach aufblasbare Matratzen des Kapitels 30, 40 oder 63, nicht zu Kapitel 94 gehören;
- 6) die Erläuterungen zum HS zu Position 6306, Ziffer 5, wonach zur Campingausrüstung auch Luftmatratzen (andere als solche der Position 5608) gehören, verwiesen.

Von der österreichischen erteilenden Stelle erfolgte die Einreihung auf der Grundlage einer Warenbeschreibung durch die Bf. Ein Muster der zu beurteilenden Ware wurde nicht vorgelegt und auch nicht von der erteilenden Stelle angefordert.

Mit der vZTA Nummer DE23897/14-1 des Zollamtes Hannover vom 5. Februar 2015 wird eine in jeder Hinsicht der in der vZTA Nummer AT2013/000677 beschriebenen entsprechende Wasserhängematte in die Position 6306 9000 90 TARIC gereiht.

Die deutsche erteilende Stelle beschreibt die Ware in der vZTA Nummer DE23897/14-1 als

*"Wasserhängematte, sog. Luftmatratze, Foto siehe Anlage,*

- *in einem bedruckten Pappkarton verpackt,*
- *flaches Erzeugnis von annähernd ovaler Form, laut Antrag in den Abmessungen von 178 cm x 94 cm,*
- *in der Mitte mit einem annähernd ovalen Zuschnitt aus einfarbigen, netzartig durchbrochenen Gewirken aus augenscheinlich synthetischen Chemiefasern (konfektioniertes Netz der Position 5608),*
- *außen mit einem angenähten, aufblasbaren, vollständig mit einfarbigen Geweben aus augenscheinlich synthetischen Chemiefasern umhüllten Ring (Schlauch) aus miteinander verschweißten, einfarbigen Folien aus Kunststoff, -*

*im oberen Teil mit einem aufblasbaren Kopfteil aus dem gleichen Material versehen,*  
*- mit zwei Kunststoffventilen (zum Aufblasen und Ablassen der Luft) ausgestattet,*  
*- am äußeren Rand mit einem Band aus Gewirken eingefasst (u.a. somit konfektioniert),*  
*- wird zum Liegen nur auf dem Wasser verwendet und stellt sich aufgrund der Ausstattung (Liegefläche aus durchbrochenen Gewirken) nicht als Luftmatratze der Unterposition 6306 40 dar,*  
*- der Kunststoff, das Gewebe und das konfettierte Netz sind im Hinblick auf die Verwendung als gleichbedeutend anzusehen, im Hinblick auf den Umfang jedoch verleiht das Gewebe der Ware ihren wesentlichen Charakter. Campingausrüstung (Wasserhängematte), aus anderen Spinnstoffen als aus Baumwolle".*

Zur Begründung der Einreihung wird von der deutschen erteilenden Stelle

- 1) auf die AV 1, auf die AV 2b), auf AV 3b) und auf die AV 6,
- 2) auf die Anmerkung 1 Abs. 1 zu Kapitel 39, in der beschrieben ist, was als Kunststoff gilt, und
- 3) auf die Anmerkung 10 zu Kapitel 39, in der beschrieben ist, was Tafeln, Platten, Folien, Filme, Bänder und Streifen im Sinne der Positionen 3920 und 3921 sind, verwiesen.

Nach der AV 1 sind die Überschriften der Abschnitte, Kapitel und Teilkapitel nur Hinweise. Maßgebend für die Einreihung sind der Wortlaut der Positionen und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln und soweit in den Positionen oder in den Anmeldungen zu den Abschnitten oder Kapitel nichts anderes bestimmt ist - die nachstehenden AV.

In die Position 6306 HS tarifieren Planen und Markisen; Zelte; Segel für Wasserfahrzeuge, für Surfbretter und für Landfahrzeuge; Campingausrüstungen.

Bei Campingausrüstungen handelt es sich um Erzeugnisse zum Campieren, zum Urlauben und Übernachten im Freien oder in Zelten, sodass Wassersportartikel oder Artikel, die ausschließlich im Wasser genutzt werden können und sollen und als Schwimmhilfe konstruiert sind, vom Begriff "Camping" nicht umfasst sind. Wasserhängematten werden vor allem im Sommer im See oder im Pool eingesetzt. Dadurch, dass man auf einer Mesh Lounge immer leicht im Wasser hängt (daher auch der Name Wasserhängematte), wird der Körper immer angenehm kühl gehalten.

Im Vergleich zu einer klassischen Luftmatratze hängt der Körper dauerhaft leicht angenehm im Wasser; eine klassische Luftmatratze hingegen muss komplett mit Luft gefüllt werden, bei einer Hängematte fürs Wasser jedoch nur der äußeren Ring und das Kissen.

Da in die Position 6306 HS Planen und Markisen; Zelte; Segel für Wasserfahrzeuge, für Surfbretter und für Landfahrzeuge; Campingausrüstungen einzureihen sind, muss eine diesbezügliche Einreihung einer Mesh Lounge bereits am Wortlaut der Position 6306 HS scheitern, weil die Mesh Lounge ihrem Zweck nach "zum Liegen und Abhängen auf dem Wasser" verwendet werden soll, daher nicht vorrangig ein Erzeugnisse zum Campieren, zum Urlauben und zum Übernachten im Freien oder in Zelten ist.

Außerdem gehören nach den Erläuterung zur Position 4016 HS Punkt 6) Luftmatratzen (einschließlich selbstaufblasbare Matratzen), aufblasbare Kissen und andere aufblasbare Waren (ausgenommen solche der Position 4014 und 6306); Wassermatratzen in diese Position.

Nun ist vom BFG zu begründen, warum die Einreihung einer Mesh Lounge in die von der Bf alternativ vertretene Position 3926 9092 90 TARIC zu erfolgen hat.

Nach der AV 1 sind die Überschriften der Abschnitte, Kapitel und Teilkapitel nur Hinweise. Maßgebend für die Einreihung sind der Wortlaut der Positionen und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln und - soweit in den Positionen oder in den Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln nichts anders bestimmt ist - die weiteren AV für die Auslegung der KN.

Nach der AV 2b) gilt jede Anführung eines Stoffes in einer Position für diesen Stoff sowohl in reinem Zustand als auch gemischt oder in Verbindung mit anderen Stoffen. Jede Anführung von Waren aus einem bestimmten Stoff gilt für Waren, die ganz oder teilweise aus diesem Stoff bestehen. Solche Mischungen oder aus mehr als einem Stoff bestehende Waren werden nach den Grundsätzen der AV 3 eingereiht.

Kommen für die Einreihung von Waren bei Anwendung der AV 2b) oder in irgendeinem anderen Fall zwei oder mehr Positionen in Betracht, so werden gemäß der AV 3b) Mischungen, Waren, die aus verschiedenen Stoffen oder Bestandteilen bestehen, und für den Einzelverkauf aufgemachte Warenezusammenstellungen, die nach der AV 3a) nicht eingereiht werden können, nach dem Stoff oder Bestandteil eingereiht, der ihnen ihren wesentlichen Charakter verleiht, wenn dieser Stoff oder Bestandteil ermittelt werden kann.

Nach den Erläuterungen zum HS gilt diese Einreihungsmethode für Gemische, für aus verschiedenen Stoffen zusammengesetzte Waren, für aus verschiedenen Bestandteilen zusammengesetzte Waren und Warenezusammenstellungen in Aufmachungen für den Einzelverkauf. Sie wird nur angewendet, wenn die AV 3a) zu keinem Ergebnis geführt hat.

Kann in solchen Fällen ein Stoff oder Bestandteil ermittelt werden, der den Charakter der Ware bestimmt, ist die Ware so einzureihen, als bestünde sie aus diesem Stoff oder Bestandteil.

Das Merkmal, das den Charakter einer Ware bestimmt, ist je nach Art der Ware verschieden. Der Charakter einer Ware kann sich zB aus der Art und Beschaffenheit des Stoffes oder der Bestandteile, aus ihrem Umfang, ihrer Menge, ihrem Gewicht, ihrem Wert oder ihrer Bedeutung in Bezug auf die Verwendung der Ware ergeben.

Nach der AV 6 sind für die Einreihung von Waren in die Unterpositionen einer Position der Wortlaut dieser Unterpositionen, die Anmerkungen zu den Unterpositionen und - sinngemäß - die vorstehenden AV maßgebend. Einander vergleichbar sind dabei nur Unterpositionen der gleichen Gliederungsstufe. Soweit nichts anderes bestimmt ist, gelten bei Anwendung dieser AV auch die Anmerkungen zu den Abschnitten und Kapiteln.

Das vor dem BFG durchgeführte Beweisverfahren hat gezeigt, dass die Mesh Lounge nach der stofflichen Beschaffenheit und dabei vor allem nach ihrer Bedeutung in Bezug auf die Verwendung der Ware einzureihen ist. Eine Mesh Lounge sollte nur zum Liegen auf dem Wasser verwendet werden. Der Kunststoffanteil ist charakterbestimmend, weil er sowohl vom Gewicht her (die Komponenten aus Kunststoffolie haben ein Gewicht von 378 Gramm, die Spinnstoffummantelung und das Gewirke hingegen ein Gewicht von 118 Gramm) als auch funktionsmäßig als Schutz des Schwimmers vor dem Ertrinken den Spinnstoffanteil unzweifelhaft überlagert. Würde die Luftdichte des schlauchförmigen Kunststoffreifens versagen, wäre ein Überwasserhalten des Nutzers nicht möglich.

Der Kunststoffanteil kann ermittelt werden und verleiht der Mesh Lounge auch ihren wesentlichen Charakter. Er überwiegt gegenüber der Spinnstoffummantelung und gegenüber dem Gewirke sowohl im Hinblick auf die Funktion, das Gewicht und den Wert, weshalb die vom Zollamt Wien vorgenommene Tarifierung der Wasserhängematten im Rahmen des Nachforderungsbescheides als Waren der Position 6306 zu Unrecht erfolgte.

Eine Anwendung auf Abfertigungsfälle der gleichen Ware, welche vor dem Ergehen einer Auskunft (im Gegenstand sind es sogar mehrere Auskünfte durch unterschiedliche Behörden in unterschiedlichen Mitgliedsländern der Europäischen Union) erfolgten, steht mit geltendem Recht zwar nicht in Widerspruch. In solchen Fällen ist eine vZTA aber nur eine Expertise ohne Bindungswirkung, ein Beweismittel unter anderen über den Warenzustand und die Einreihung der Waren in den Zolltarif.

Im Hinblick auf die erwähnten sachgleichen Expertisen zur Einreihung in die Position 6306 9000 90 TARIC ist darauf zu verweisen, dass die vZTA Nummer DEBTI21767/17-1 vom 3. Jänner 2018 eine Wasserhängematte - diesfalls sogar ohne Kopfteile - im Hinblick auf den Umfang die Kunststofffolien als charakterverleihend angesehen hat und in den Nomenklatur-Code 3926 9092 gereiht hat.

Angesichts all dieser Umstände kommt das BFG daher zum Schluss, dass die Einreihung der streitgegenständlichen Ware in die Position 6306 9000 90 TARIC und damit auch die Nachforderung zu Unrecht erfolgte, sodass der zugrunde liegende Bescheid des Zollamtes Wien vom 18. Dezember 2015, Zahl: cccc, in meritorischer Erledigung der Beschwerde aufzuheben war, weil die Nacherhebung von Abgaben erfolgte, obwohl die Voraussetzung hierfür nicht vorlagen. Die Ware wurde bereits in der Anmeldung richtig eingereiht.

Die BVE vom 18. März 2016, Zahl: dddd, musste vom BFG nicht gesondert aufgehoben werden, weil eine BVE nur bis zur abschließenden Erledigung im Rechtsbestand bleibt (vgl. *Ritz*, BAO<sup>6</sup>, § 264, Tz 3).

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des BFG ist 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.

Weil bei der tarifarische Einreihung einer Mesh Lounge im Zuge eines Beweisverfahrens keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen ist, wird eine Revision nicht zugelassen.

Graz, am 17. Oktober 2019