

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/2/26 2002/16/0140

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.02.2004

## Index

32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

## Norm

BAO §177;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Steiner und die Hofräte Dr. Fellner, Dr. Höfinger, Dr. Köller und Dr. Thoma als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Siegl, über die Beschwerde der P GmbH in K, vertreten durch Kosch & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Bäckerstraße 1/3/13, gegen den Bescheid des Berufungssenates I der Region Innsbruck bei der Finanzlandesdirektion für Salzburg vom 26. März 2002, Zl. ZRV 763/1-11/02, betreffend nachträgliche buchmäßige Erfassung einer Zollschuld, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin war Empfängerin der in der beim Hauptzollamt Wien eingereichten Anmeldung vom 29. September 1995 erklärten Waren, "gefr. Bratenten gewürzt" der Warennummer 1602 3930 001. Die Untersuchung der aus dieser Warensendung genommenen Warenprobe durch die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland, Technische Untersuchungsanstalt (TUA) ergab folgenden Untersuchungsbefund samt Tarifierungsvorschlag:

"In einem bedruckten Kunststoffbeutel mit dem Aufdruck '... Ungarische junge Enten mit Hals und Innereien' befindet sich eine gefrorene frische, ausgenommene, gerupfte Ente ohne Kopf und Paddeln, mit beigefügtem Hals, Herz, Leber und Muskelmagen. Auf der Rückseite des Beutels befinden sich Zubereitungshinweise (nach dem Auftauen, Waschen und Abtrocknen, die bratfertige Ente mit Salz, Pfeffer, Majoran und Kümmel Innen und Außen gründlich einreiben. Ente von allen Seiten anbraten ...). Bei der Ente erfolgte keine 'Würzung' im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kap. 2 des österr. Gebrauchszolltarifes; eine Zubereitung in anderer Weise erfolgte nicht.

Rohgewicht: 2440,2 g; Eigengewicht: 2419,1 g.

Unter der Voraussetzung, dass die Anbotsform Enten 70 v.H.

vorliegt TV. ... 0207 23 11 001."

Mit Bescheid vom 8. März 1996 teilte das Hauptzollamt Wien der Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin auf Grund der Tarifentscheidung der TUA die nunmehr buchmäßig erfassten Beträge gemäß Art. 221 ZK mit.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 14. Jänner 1997 wies das Hauptzollamt Wien die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab. In der Begründung der Berufungsvorentscheidung führte das Hauptzollamt Wien aus, bei den untersuchten Mustern handle es sich um gefrorene Enten, gerupft, ausgenommen, ohne Kopf und Paddeln, mit beigefügtem Hals, Herz, Leber und Muskelmagen. Die Probe sei in einem bedruckten Kunststoffbeutel mit dem Aufdruck "Ungarische junge Enten mit Hals und Innereien" abgepackt. Auf der Rückseite der Verpackungen befinde sich der Zubereitungshinweis: "Nach dem Auftauen, Waschen und Abtrocknen, die bratfertige Ente mit Salz, Pfeffer, Majoran und Kümmel Innen und Außen gründlich einreiben, Ente von allen Seiten anbraten ...". Die Tarifposition 1602 der Kombinierten Nomenklatur (KN) sei auf Grund ihres Wortlautes den Zubereitungen aus Fleisch etc. vorbehalten. Eine Einstufung der in Rede stehenden Waren in die betreffende Position setze daher voraus, dass die Würzung in einem ausreichenden Umfang erfolgt sei. Das allfällige Vorhandensein von Würzstoffen allein genüge demnach nicht. Vielmehr müsse das nicht gegarte Fleisch eine Würzung in einem Ausmaß erfahren, dass dadurch das Zustandekommen einer Zubereitung bewirkt werde. Die Kriterien für eine Beurteilung in Bezug auf das Mindestausmaß der Würzung, die erforderlich sei, um einem nicht gegarten Fleisch des Kapitels 2 der KN die Eigenschaft eines durch Würzen zubereiteten Fleisches und damit für die Einreihung in das Kapitel 16 der KN angestrebte Qualifizierung zu verleihen, seien in der zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN festgelegt. Demnach seien die Merkmale einer Zubereitung nur bei einem solchen gewürzten und nicht gegarten Fleisch als erfüllt anzusehen, "bei dem die Würzstoffe in das Innere eingedrungen oder auf allen Flächen des Erzeugnisses gleichmäßig verteilt und mit bloßem Auge oder deutlich durch Geschmack wahrnehmbar sind". Nach den Ergebnissen der durchgeführten sensorischen Untersuchungen weise die Entenprobe unmittelbar nach dem Öffnen einen nur schwach wahrnehmbaren, unspezifischen Geruch nach Würzstoffen auf, der sich nach einiger Zeit verflüchtige. In ihrem äußeren Erscheinungsbild unterscheide sie sich durch nichts von ungewürzten, nicht gegarten gefrorenen Enten, die zu Vergleichszwecken und zur Kontrolle aus dem Handel besorgt worden seien. Auch das Muskelfleisch sei bei der Entenprobe im Geruch und Aussehen unauffällig. Da weder visuell noch im Stereo- und Auflichtmikroskop Gewürzpartikel sichtbar gewesen seien, könne es sich bei den vorhandenen Würzstoffen nur um Gewürzextrakte oder - öle handeln. Im Hinblick auf die angewandte Würzmethodik komme daher der Geschmacksprüfung eine entscheidende Bedeutung zu, da von der Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN gefordert werde, dass die Würzstoffe, sofern sie mit bloßem Auge nicht erkennbar seien, deutlich durch Geschmack wahrnehmbar sein müssten. Hierbei müsse, um den weiteren Anforderungen der zitierten Anmerkung gerecht zu werden, dieser deutliche Geschmack an allen Teilen der Ente feststellbar sein. Eine nach Hitzebehandlung (Grillen) an der fertiggegrillten Entenprobe vorgenommene Geschmacksprüfung habe allerdings ergeben, dass keine dieser Voraussetzungen erfüllt sei. Die Ente sei vielmehr im Geschmack von einer im Handel erworbenen, unbehandelten, d.h. ungewürzten Ente, die zu Vergleichszwecken einem Grillprozess unter den selben Garbedingungen unterworfen worden sei, nicht zu unterscheiden gewesen. Zu dem von der Beschwerdeführerin zur Stützung ihres Begehrens auf Einreihung der Entenprobe in die Tarifposition 1602 der KN beigebrachten Gutachten des Instituts für Fleischhygiene, Fleischtechnologie und Lebensmittelkunde der Veterinärmedizinischen Universität Wien vom 20. Februar 1996 werde ausgeführt, dass zwar in der durch den Sachverständigen des Instituts durchgeführten Erhitzungsprobe ein mäßig würziger Geschmack und somit im Ergebnis der sinnfälligen Wahrnehmung eine Abweichung von jenem der TUA feststellbar gewesen sei, jedoch finde sich hier keine gutachtliche Aussage darüber, dass bei der Ente ein in allen Teilen deutlich wahrnehmbarer Geschmack vorhanden gewesen sei. Wenngleich das Begehren der Beschwerdeführerin in den Feststellungen dieser Gutachten keine Stütze finde, komme ihnen insofern eine Aussagekraft zu, als die Beurteilung des Geschmackes als mäßig würzig das Vorhandensein eines deutlichen Geschmackes ausschließe. Von einer deutlichen würzigen Geschmacksnote könne nur gesprochen werden, wenn diese nicht nur für sensorisch geschulte und erfahrene Prüfer unter Inanspruchnahme eines Testpanels erkennbar sei, sondern sich mit der Vorstellung decke, die der Normalverbraucher oder Konsument mit einer gewürzten Grill- oder Bratente verbinde. Dies deshalb, weil das Begriffsmerkmal deutlich nur in engem Zusammenhang mit dem Begriff Zubereitung interpretiert werden könne. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei unter dem Begriff Zubereiten ein Herrichten für bestimmte unmittelbare oder mittelbare konsumorientierte Zwecke zu verstehen. Maßgeblich sei somit, dass eindeutig erkennbar sei, dass der Zubereitungsprozess des Würzens bereits zur Gänze (oder zumindest im Wesentlichen) vorweggenommen werde. Dies könne allerdings im Beschwerdefall im Hinblick auf die auf der

Verpackungsrückseite angebrachten Würzhinweise nicht in ernsthafter Weise behauptet werden. Wenn nämlich in der Zubereitungsanleitung auf der Verpackung angegeben sei, "... die bratfertige Ente mit Salz, Pfeffer, Majoran und Kümmel Innen und Außen gründlich einreiben ...", dann mache dies deutlich, dass der Konsument Enten erwerbe, bei denen die Würzung erst vom Verbraucher im Zuge der Zubereitung vorzunehmen sei. Insbesondere der Hinweis in der Zubereitungsanleitung, die gegenständlichen Enten vor der Vornahme des Würzvorganges zu waschen, sei in dieser Hinsicht beachtlich. Eine unter dem Gesichtspunkt dieser Zweckbestimmung vorgenommene Behandlung mit Würzstoffen könne schwerlich als Würzen aufgefasst werden, weil dieser Begriff nach seiner allgemeinsprachlichen Bedeutung auf den Zweck ausgerichtet sei, den Waren einen würzigen Geruch und Geschmack zu verleihen. Würzstoffe hingegen, die im Zuge der Zubereitung durch den Verbraucher entsprechend der Anleitung auf der Verpackung durch Waschen entfernt werden sollten, erfüllten diesen Zweck nicht. In der Rechnung würden die Enten zwar ausdrücklich als gewürzt bezeichnet, der Hersteller habe in der Deklaration der Verpackung jedoch jeglichen Hinweis auf eine vor dem Verpacken erfolgte Würzung vermieden, sodass beim Verbraucher der Eindruck, es könne sich dabei um gewürzte oder vorgewürzte Enten handeln, gar nicht aufkommen könne. Offensichtlich halte der Hersteller die Würzung für viel zu unbeachtlich, sodass er von einer diesbezüglichen Erwähnung im Verpackungstext abgesehen habe. Die Bratenten seien daher in die Position 0207 2311 001 des Tarifs einzureihen.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde an den Berufungssenat brachte die Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin ergänzend zu ihrem Berufungsvorbringen vor, nach einem beim Institut für Fleischhygiene, Fleischtechnologie und Lebensmittelkunde der Veterinärmedizinischen Universität eingeholten Gutachten vom 22. Februar 1996 sei die Ware genusstauglich und würzig. Neben einer organoleptischen Prüfung sei auch eine Kochprobe durchgeführt worden. Mit Schreiben vom 12. März 1997 bestätigte das Institut, dass die Würzung der Probe in allen Fällen sensorisch und visuell, entweder als öliger Film (Gewürzextrakt) oder als Gewürzpartikel deutlich und eindeutig erkennbar gewesen seien. Ferner hätten die stets vorgenommene Erhitzungsproben die bereits im kalten Zustand deutlich festgestellte Würzung zweifelsfrei bestätigt. Das Institut für Fleischhygiene habe ein Sachverständigengutachten erstellt. Demgegenüber erstelle die von der Behörde beigezogene TUA, die kein Sachverständiger sei, nur einen Befund. Die TUA habe auch keine Methode der Prüfung angegeben. Die Behörde erster Instanz habe das Gutachten des Instituts für Fleischhygiene, Fleischtechnologie und Lebensmittelkunde der Veterinärmedizinischen Universität nicht ausreichend gewürdigt. Eine gleichmäßige Verteilung der Gewürzlake sei nicht Voraussetzung. Darauf könne die Begründung der Behörde erster Instanz daher nicht mit Recht gestützt werden. Aus dem Gutachten des Sachverständigen ergebe sich zweifelsfrei, dass die eingeführten Bratenten gewürzt gewesen seien. Mit bloßem Auge sei ein farbloses Gewürzaroma nicht ersichtlich. Es genüge aber, wenn die Würzung deutlich durch Geschmack wahrnehmbar sei.

Das Institut für Fleischhygiene, Fleischtechnologie und Lebensmittelkunde der Veterinärmedizinischen Universität teilte der Rechtsvorgängerin mit Schreiben vom 20. Februar 1996 folgenden, auszugsweise wiedergegebenen sensorischen Befund mit:

"Geruch außen: würzig, ölig;

Geruch: mäßig würzig, nach rohem Fleisch;

Erhitzungsprobe: Geruch: würzig, nach gegartem Fleisch, ölig;

Geschmack: mäßig würzig, nach gegartem Fleisch."

Das Gutachten lautete:

"Die Ente war genusstauglich. Eine Würzung war feststellbar."

Das genannte Institut erstattete eine Ergänzung des Gutachtens vom 12. März 1997. Darin heißt es:

"Die Würzung der Proben ... (Enten oder Putenfleisch) war in allen Fällen sensorisch und visuell entweder als öliger Film (Gewürzextrakt) oder als Gewürzpartikel deutlich und eindeutig erkennbar. Ferner haben die stets vorgenommenen Erhitzungsproben die bereits im kalten Zustand deutlich festgestellte Würzung zweifelsfrei bestätigt."

Mit dem an die Beschwerdeführerin ergangenen angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Beschwerde an den Berufungssenat als unbegründet ab. Der von der Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Wien vom 14. Jänner 1997 vollinhaltlich übernommene Spruch des Bescheides des Hauptzollamtes Wien vom 8. März 1996 wurde wie folgt abgeändert: Der erste Absatz des Spruches betreffend Annahme einer unvollständigen Zollanmeldung wird

ersatzlos aufgehoben und der zweite Absatz des Spruches wird wie folgt neu gefasst:

"Für die mit Zollanmeldung vom 29. September 1995 ... für die (Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin) in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführten Waren, '1516 Karton tiefgefrorenen Bratenten, Eigenmasse 19.903,20 kg', wird gemäß Art. 220 (1) Zollkodex ... ein Betrag an Zoll ... in Höhe von ATS 119.875,-- nacherhoben."

Der restliche Teil des Spruches blieb unverändert.

In der Begründung dieses Bescheides heißt es, im Gegenstand gehe der Streit darüber, ob es sich bei den am 29. September 1995 verzollten Bratenten um eine im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN als gewürzt zu qualifizierende Ware gehandelt habe und ob die Würzung ausreichend gewesen sei, um eine Einreihung der Enten in das Kapitel 16 der KN zu begründen. Das von der Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin vorgelegte Gutachten könne für das Abgabungsverfahren nur als bedingt aussagekräftig gewertet werden, denn dieses sei vom Institut für Fleischhygiene nicht erstellt worden, um festzustellen, ob und in wie weit die in der Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN definierten Voraussetzungen vorlägen. Ob die Würzung ins Innere eingedrungen oder auf allen Flächen verteilt oder mit bloßem Auge sichtbar oder deutlich im Geschmack wahrnehmbar sei, sei nicht Gegenstand der Untersuchung gewesen. Diese sei vielmehr auf lebensmittelrechtliche Zielsetzungen, nämlich ob die berechnete Verbrauchererwartung erfüllt werde, ausgerichtet. So sei auch als Ergebniszusammenfassung lediglich festgestellt worden: "Die Ente sei genusstauglich, eine Würzung war feststellbar". Dass von dem genannten Institut keine Untersuchung in zolltariflicher Hinsicht vorgenommen worden sei, sei dem Hauptzollamt über Anfrage vom 21. Jänner 1998 bestätigt worden. Aus dem Gutachten könne daher nicht abgeleitet werden, dass die untersuchte Probe auf Grund einer Würzung als "Zubereitung von Fleisch" im Sinne des Kapitel 16 der KN zu qualifizieren sei. Über die Intensität der Würzung und die flächenmäßige Verteilung der Würzstoffe im Sinne von Eindringen in das Innere des Fleisches sei dem Gutachten nichts zu entnehmen. Dass die Würzung geschmacklich deutlich wahrnehmbar gewesen wäre, werde von der Beschwerdeführerin erst in einer nachgereichten Ergänzung zum Gutachten geltend gemacht. Hierzu sei anzumerken, dass diese Ergänzung mehr als ein Jahr nach der Erstellung des Gutachtens verfasst worden sei, ohne dass auf die untersuchte Probe, die bei der seinerzeitigen Untersuchung verbraucht worden sei, hätte zurückgegriffen werden können. Die Glaubwürdigkeit und Beweiskraft dieser nachträglichen Bestätigung, der eine unmittelbare Sinneswahrnehmung nicht zu Grunde gelegen sei, erscheine daher fragwürdig. In diesem Zusammenhang sei darauf zu verweisen, dass offenkundig auch der ungarische Exporteur die Behandlung der Enten mit einem Gewürzöl nicht als nachhaltige Maßnahme im Sinne einer Zubereitung verstanden habe. Dies sei jedenfalls aus dem auf den Kunststoffbeuteln, in denen die Enten zum Versand gebracht worden seien, aufgedruckten Zubereitungshinweisen abzuleiten. Das Abwaschen habe zweifellos zur Folge, dass die Behandlung der Enten mit dem Würzöl weitgehend wiederum beseitigt werde. Die eigentliche Würzung sollte durch den Gastronomen bzw. den Verbraucher im Anschluss daran unter Verwendung der angeführten Würzmittel erfolgen. Festzuhalten sei auch, dass der auf dem Kunststoffbeutel aufgedruckte Zubereitungshinweis dem Institut für Fleischhygiene nicht zur Kenntnis gelangt sei, denn in dem Gutachten würden zwar die auf dem Kunststoffbeutel angebrachten Aufdrucke: "... ungarische Ente mit Hals und Innereien" und "Nach dem Auftauen nicht wieder einfrieren" angeführt, hinsichtlich des weiteren Textes werde festgehalten, dass dieser unleserlich gewesen sei. Damit sei aber klar, dass dem Institut der vorläufige Charakter der Würzung verborgen geblieben sei. Es könne daher auch aus diesem Grunde aus dem Gutachten samt Ergänzung hinsichtlich der Nachhaltigkeit der Würzung nichts abgeleitet werden und es sei ein Nachweis, dass der Würzvorgang die Qualität einer Zubereitung im Sinne des Kapitels 16 der KN gehabt habe, nicht erbracht werden. Auch die von der Beschwerdeführerin vorgelegte eidesstattliche Erklärung des Geschäftsführers und Produktionsdirektors der ungarischen Lieferfirma, wonach die Ware auf allen Flächen ausreichend mit Gewürzöl bestrichen und besprüht worden sei und in einem zweiten Arbeitsgang die Bauchhöhle der Ente mit dem Gewürzaroma ausgepinselt worden sei, stelle keinen tauglichen Sachbeweis dar. Zum einen liefere das Gutachten des Instituts für Lebensmittelhygiene keinerlei Anhaltspunkt dafür, dass ein derart aufwendiger Würzvorgang stattgefunden habe. Die Gutachtensfeststellungen ließen keinen Rückschluss auf das behauptete Auspinseln der Bauchhöhle zu. Zum anderen wäre diese Würzung im Hinblick auf das vor der Zubereitung empfohlene Abwaschen in wirtschaftlicher Hinsicht gänzlich sinnlos gewesen. Angesichts dieser Umstände sei offenkundig, dass die Würzung nicht der Fleischzubereitung im Sinne des Kapitels 16 der KN gedient habe, sondern nur vorgenommen worden sei, um eine günstigere zolltarifische Einreihung der Enten zu erreichen. In diesem Zusammenhang sei auch darauf hinzuweisen, dass die Ware von der ausländischen Lieferfirma in der ungarischen Ausfuhranmeldung als solche der

Position 0207 der KN ausgewiesen worden sei. Dies sei insoweit bedeutsam, weil im Europa-Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen den Europäischen Gemeinschaften und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik Ungarn andererseits festgehalten sei, dass für die Einreihung von Waren bei der Einfuhr in die Gemeinschaft die Kombinierte Nomenklatur gelte. Die Würzung sei demnach auch vom ungarischen Exporteur bzw. der ungarischen Zollbehörde offenkundig nicht für ausreichend befunden worden, um die betreffende Bratenten dem Kapitel 16 der KN (Fleischzubereitung) zuzuordnen. Bei den Mitarbeitern der TUA handle es sich überwiegend um Universitätsabsolventen einschlägiger Fachrichtungen, die auf Grund ihrer Ausbildung jene Fachkenntnisse mitbrächten, die für die Untersuchung von Waren der verschiedensten Art notwendig seien und die gerade hinsichtlich der zolltariflichen Einreihung von Waren im Hinblick auf ihre Kenntnisse der spezifischen Unterscheidungskriterien als Tarifierungsexperten anzusehen seien. Sowohl die Einrichtung als auch die technische Ausstattung der TUA entspreche dem europäischen Standard. Die von der TUA angewandten Untersuchungsmethoden seien ausführlich wiedergegeben worden. Die gegen die Untersuchung der TUA erhobenen Einwände seien daher sachlich nicht begründet. Vom Zollamt Wien sei eine vollständige Anmeldung angenommen worden, sodass die Feststellung des Bescheides des Hauptzollamtes Wien vom 14. Jänner 1997 über eine unvollständige Anmeldung aufzuheben gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, mit der sowohl Rechtswidrigkeit des Inhaltes als auch Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird. Die Beschwerdeführerin erachtet sich in ihrem Recht auf Bemessung der Eingangsabgaben von gewürzten Bratenten verletzt.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist die Frage strittig, ob die in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführten Bratenten im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN "gewürzt" waren und deswegen in das Kapitel 16 der KN einzureihen gewesen wären.

Die zusätzliche Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN lautet:

"Nicht gegartes, gewürztes Fleisch gehört zu Kapitel 16. Als 'gewürzt' gilt nicht gegartes Fleisch, bei dem die Würzstoffe in das Innere eingedrungen oder auf allen Flächen des Erzeugnisse verteilt und mit bloßem Auge oder deutlich durch Geschmack wahrnehmbar sind."

Nach dieser zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN ist nicht gegartes Fleisch nur dann "gewürzt", wenn die Würzstoffe entweder in das Innere eingedrungen sind oder auf allen Flächen des Erzeugnisses verteilt und mit bloßem Auge oder deutlich durch Geschmack wahrnehmbar sind.

Ist nicht gegartes Fleisch im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a des Kapitels 2 der KN gewürzt, dann ist diese Ware in Kapitel 16 (Zubereitungen von Fleisch) einzureihen.

Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid fest, die Entenprobe habe unmittelbar nach Öffnen der Verpackung einen nur schwach wahrnehmbaren unspezifischen Geruch nach Würzstoffen aufgewiesen, der sich nach einiger Zeit verflüchtigt habe. In ihrem äußeren Erscheinungsbild habe sich die Entenprobe durch nichts von ungewürzten, nicht gegarten gefrorenen Enten, die zu Vergleichszwecken zur Kontrolle aus dem Handel erworben worden seien, unterschieden. Die Geschmacksprüfung habe ergeben, dass die Würzstoffe nicht deutlich durch Geschmack wahrnehmbar gewesen seien. Das Muskelfleisch sei im Geschmack und Aussehen unauffällig gewesen.

Nach dieser Darstellung sind die Voraussetzungen dafür, die in Rede stehenden Bratenten als "gewürztes" Fleisch im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6a zu Kapitel 2 der KN zu beurteilen, nicht gegeben.

Die Beschwerdeführerin hält den Feststellungen der belangten Behörde ein Gutachten des Institutes für Fleischhygiene, Fleischtechnologie und Lebensmittelkunde der Veterinärmedizinischen Universität vom 20. Februar 1996 sowie nach Ergehen der Berufungsvorentscheidung das Ergänzungsgutachten dieses Instituts vom 12. März 1997 entgegen.

Die belangte Behörde ging jedoch mit Recht davon aus, dass das in Rede stehende Institut keine Untersuchung in zolltariflicher Hinsicht vorgenommen hat. Das Institut untersuchte nämlich nicht, ob die spezifischen Voraussetzungen

der zusätzlichen Anmerkung 6 a zu Kapitel 2 der KN gegeben waren oder nicht. Auch das beinahe ein Jahr später erstattete Ergänzungsgutachten geht nicht auf die Voraussetzungen der zusätzlichen Anmerkung 6 a des Kapitels 2 der KN ein; ob nämlich die Würzstoffe in das Innere eingedrungen sind oder die Würzstoffe auf allen Flächen des Erzeugnisses verteilt, wahrnehmbar sind. Die belangte Behörde konnte daher mit Recht folgen, dass aus dem von der Beschwerdeführerin beigebrachten Gutachten nicht abgeleitet werden könne, dass die untersuchte Probe auf Grund einer Würzung als Zubereitung von Fleisch im Sinne des Kapitels 16 der KN zu qualifizieren ist, weil über die Intensität der Würzung und die flächenmäßige Verteilung der Würzstoffe daraus nichts zu entnehmen ist. Dass eine Würzung "feststellbar" ist, reicht noch nicht aus, um Fleisch als im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a als "gewürzt" zu beurteilen.

Die belangte Behörde stützte ihre Entscheidung auf die gutachtliche Äußerung der TUA. Bei dieser gutachtlichen Äußerung handelt es sich um keinen Sachverständigenbeweis, weil die TUA bzw. ihre Bediensteten als Sachverständige nicht öffentlich bestellt sind. Die gutachtliche Äußerung des nicht öffentlich bestellten Amtssachverständigen ist vielmehr unmittelbar der Behörde zuzurechnen, von ihr zu vertreten und zu verantworten, als wäre sie es, der die fachliche Kompetenz zu Eigen ist und die die entsprechenden fachkundigen Feststellungen und Folgerung zu treffen vermag (vgl. Stoll, BAO-Kommentar, 1860).

Die gutachtliche Äußerung der TUA erschöpfte sich zunächst in einer kurzen Warenbeschreibung und der nicht näher begründeten Feststellung des Tarifvorschlages. Die belangte Behörde hat jedoch nicht nur diese gutachtliche Äußerung ihrer Entscheidung zugrunde gelegt, sondern im angefochtenen Bescheid durch Übernahme der Begründung der Berufungsvorentscheidung nachvollziehbar die Untersuchungsmethoden dargestellt und logisch nachvollziehbar ihre Schlussfolgerungen daraus gezogen.

Wenn die in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführten Bratenten - wie dies die Beschwerdeführerin behauptet - mit "Würzöl" bestrichen worden sind, dann bewirkte diese Behandlung nicht, dass damit eine Würzung im Sinne der zusätzlichen Anmerkung 6 a des Kapitels 2 der KN vorlag, weil damit die dort angeführten Voraussetzungen nicht erfüllt wurden. Für die Ansicht der belangten Behörde spricht auch der auf den Kunststoffbeuteln aufgedruckte bereits wiedergegebene Zubereitungshinweis.

Mit ihrem Vorbringen vermochte die Beschwerdeführerin daher eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003, insbesondere deren § 3 Abs. 2.

Wien, am 26. Februar 2004

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2002160140.X00

#### **Im RIS seit**

09.04.2004

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)