

# **BVGer A-1723/2006 vom 19. September 2007**

Bundesverwaltungsgericht, 2007-09-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-1723\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-1723_2006)

FR: TAF A-1723/2006 du 19 septembre 2007

IT: TAF A-1723/2006 del 19 settembre 2007

## **Regeste**

Zölle

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Nach Art. 1 aZG hat, wer Waren über die Zollgrenze befördert, die Vorschriften für den Verkehr über die Grenze und die Entrichtung der Abgaben nach dem Zolltarifgesetz vom 9. Oktober 1986 (ZTG; SR 632.10) zu befolgen. Die Zollpflicht umfasst die Befolgung der Vorschriften für den Verkehr über die Grenze und die Entrichtung der gesetzlichen Abgaben (Art. 1 Abs. 2 aZG). Alle Waren, die über die schweizerische Zollgrenze ein- oder ausgeführt werden, müssen grundsätzlich nach dem Generaltarif gemäss Art. 1 Abs. 1 ZTG, Anhänge 1 und 2, verzollt werden, der auch die Zollkontingente regelt. Als Zollkontingent gilt eine bestimmte Menge eines landwirtschaftlichen Erzeugnisses, die zu einem bestimmten Zollansatz eingeführt werden kann. Die im Zusammenhang mit dem Beitritt der Schweiz zur Welthandelsorganisation (WTO) per 1. Juli 1995 und der Ratifizierung der entsprechenden GATT/WTO-Übereinkommen (Abkommen vom 15. April 1994 zur Errichtung der Welthandelsorganisation; SR 0.632.20) eingeführte Regelung erlaubt sowohl den Import inner- als auch ausserhalb eines Zollkontingents. Die Einfuhr innerhalb des Zollkontingents unterliegt jedoch einem geringeren Zollansatz, während für die Einfuhr ausserhalb des Zollkontingents regelmässig ein bedeutend höherer Zoll bezahlt werden muss, der gewöhnlich prohibitive Wirkung hat (vgl. BGE 129 II 160 E. 2.1, 128 II 34 E. 2b; Botschaft des Bundesrates zur Reform der Agrarpolitik: Zweite Etappe [Agrarpolitik 2002], BBl 1996 IV S. 115). Im Agrarbereich hat der Bundesrat die Verteilung der Zollkontingente in den Art. 10 bis 20 der Allgemeinen Verordnung vom 7. Dezember 1998 über die Einfuhr von landwirtschaftlichen Erzeugnissen (Agrareinfuhrverordnung, AEV; SR 916.01) geregelt (vgl. Art. 10 Abs. 4 lit. b und c ZTG in Verbindung mit den Art. 20 bis 22 des Bundesgesetzes vom 29. April 1998 über die Landwirtschaft [Landwirtschaftsgesetz, LwG; SR 910.1]). Im Fall der Zuteilung durch Versteigerung (Art. 16 ff. AEV) ist nach Art. 19 Abs. 2 AEV vor der Bezahlung des gesamten Zuschlagspreises die Einfuhr zum KZA nicht zulässig. Im Bereich des Schlachtvieh- und Fleischmarktes gilt nach Art. 19 Abs. 1 der Verordnung vom 26. November 2003 über den Schlachtvieh- und Fleischmarkt (Schlachtviehverordnung, SV; AS 2003 5473 ff.) die gleiche Vorschrift, dass die Einfuhr zum KZA oder zum Nullzoll erst nach der Zahlung des gesamten Zuschlagspreises zulässig ist (BGE 129 II 160 E. 3.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 1722/2006 vom 8. März 2007 E. 2.4; Entscheid der ZRK vom 7. Oktober 2002, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 67.43 E. 2b/c, 3). Mit dieser Regelung hat der Bundesrat eine Vorbedingung in Form der vorgängigen Bezahlung des gesamten Zuschlagspreises eingeführt, von deren Einhaltung die Einfuhr zu den Vorzugsbedingungen

des KZA abhängt (vgl. BGE 129 II 160 E. 2.3; Urteil des Bundesgerichts 2A.65/2003 vom 29. Juli 2003). Schliesslich ist nach (dem damaligen) Art. 31 Abs. 2 SV davon auszugehen, dass in einer Einfuhrperiode der versteigerte Anteil immer vor dem nach Art. 32 Abs. 5 SV ausgenützten (zuteilten) Anteil eingeführt wird.

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, die fraglichen 5'442.2 kg Geflügelfleisch erst nach der Bezahlung des gesamten Zuschlagspreises eingeführt zu haben. Sie rügt zunächst vielmehr eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dadurch, dass die OZD für die Begründung der Verfügung vom 18. Oktober 2005 auf die Meinung des BLW verwies. Die Begründung einer Verfügung muss nicht notwendigerweise in der Verfügung selber enthalten sein. Es kann grundsätzlich auf ein anderes Schriftstück, namentlich auf einen eigens eingeholten Bericht einer zuständigen Amtsstelle verwiesen werden. Die verfügende Instanz genügt bei diesem Vorgehen ihrer inhaltlichen Begründungspflicht dann, wenn das Schriftstück, auf welches verwiesen wird, sich seinerseits in genügender Weise mit den Fragen befasst, auf welche die verfügende Instanz einzugehen hat (BGE 113 II 204 E. 2 mit Hinweisen; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 357; *Entscheid der Eidgenössischen Personalrekurskommission vom 25. August 2003*, veröffentlicht in VPB 68.6 E. 5.a). Das ist hier der Fall. Das BLW war zunächst verfügende Behörde, die sowohl das Versteigerungsverfahren durchführte und der Beschwerdeführerin den Zuschlag erteilte, als auch anschliessend das Verfahren betreffend die Erhebung eines AKZA einleitete und in diesem Rahmen der Beschwerdeführerin am 27. Mai und 14. Juni 2005 zweimal das rechtliche Gehör gewährte. Wenn deshalb die OZD auf das Verfahren vor dem BLW Bezug genommen hat, hat sie ihrer Begründungspflicht nachgelebt.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin rügt sodann, die OZD habe den Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt, indem sie nicht berücksichtigte, dass die Beschwerdeführerin wirtschaftlich in einem gänzlich übertriebenen Mass belastet würde, falls sie die vom 1. bis 7. April 2005 getätigten Einfuhren zum AKZA verzollen müsste. Die Beschwerdeführerin rügt damit die Verletzung des Prinzips der Verhältnismässigkeit. Das Gebot der Verhältnismässigkeit verlangt, dass die vom Gesetzgeber oder von der Behörde gewählten Massnahmen für das Erreichen des gesetzten Zieles geeignet, notwendig und für den Betroffenen zumutbar sind. Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln bzw. zu den zu seiner Verfolgung notwendigen Beschränkungen stehen. Der Eingriff in Grundrechte darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht einschneidender sein als erforderlich und hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5. Aufl., Zürich 2006, Rz 581 ff. 591; BGE 128 II 292 E. 5.1, mit Hinweisen). Die Frage der Verhältnismässigkeit stellt sich damit immer in den Fällen, in denen mehrere Massnahmen zur Erfüllung eines Ziels zur Verfügung stehen. Zunächst ist festzuhalten, dass die Nachforderung zur Verzollung der Einfuhren nach dem AKZA keine Sanktion gegenüber der Beschwerdeführerin darstellt. Vielmehr handelt es sich um eine nachträgliche Zollabrechnung zum Normalsatz des AKZA, wie er im Zolltarif nach Art. 21 aZG vorgesehen ist, weil die Voraussetzung für die Anwendung des Vorzugssatzes des KZA nach Art. 19 Abs. 2 AEV nicht erfüllt war, nachdem die Beschwerdeführerin nicht

den gesamten Zuschlagspreis vor der Einfuhr bezahlt hatte. Die OZD hatte deshalb keinen Ermessensspielraum in der Wahl verschiedener Mittel, sondern war grundsätzlich verpflichtet, der Beschwerdeführerin den gesetzlich vorgeschriebenen AKZA bzw. die Differenz zum Kontingentszollansatz in Rechnung zu stellen. Die Berechnung selber ist nicht umstritten. Das Gebot der Verhältnismässigkeit ist insoweit nicht verletzt (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts vom 29. Juli 2003 2A.65/2003 E. 4).

### **E. 3.3**

Auch soweit die Beschwerdeführerin rügt, die OZD habe den Fristenstillstand für die Leistung des Zuschlagspreises gemäss Art. 22a Abs. 1 Bst. a VwVG nicht berücksichtigt, ist sie nicht zu hören. Es geht vorliegendenfalls nicht um die Einhaltung oder den Stillstand einer gesetzlichen oder behördlich angesetzten Frist, sondern einzig um den Vollzug des Art. 19 Abs. 1 SV bzw. Art. 19 Abs. 2 AEV, wonach die Beschwerdeführerin Geflügelfleisch, das vor der vollständigen Bezahlung des gesamten Zuschlagspreises importiert wird, zum AKZA zu verzollen habe.

### **E. 3.4**

Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin Art. 31 Abs. 2 SV als verfassungswidrig und willkürlich, wonach als Übergangsbestimmung für die Versteigerung in den Jahren 2005 und 2006 davon ausgegangen werde, dass der Zollkontingentsinhaber in einer Einfuhrperiode den versteigerten Anteil immer vor den Einfuhrmengen gemäss der ihm zugeteilten anderen Zollkontingentsanteile einführen werde. Die Beschwerdeführerin machte am 29. August 2005 gegenüber der OZD geltend, dass in der Übergangsphase bis zur vollständigen Ersteigerung der Einfuhrkontingente die Inlandleistungen zu zwei Dritteln berücksichtigt würden. Diese ihr zustehende Einfuhrmenge könne an den Beginn der Periode gestellt werden, da diese noch weiter zurück von der Beschwerdeführerin vorfinanziert worden sei. Das BLW macht dazu geltend, aus Gründen der Vereinfachung der Kontrolle und des Vollzugs habe der Bundesrat die entsprechende Vorschrift des Art. 31 Abs. 2 SV eingeführt. Das BLW bestreitet aber nicht, dass die Beschwerdeführerin auch basierend auf ihrem zugeteilten Anteil nach ihren Inlandleistungen die fraglichen Mengen des Geflügelfleischs zu einem bevorzugten Zollansatz hätte einführen können. Die OZD bestätigt schliesslich, dass der Beschwerdeführerin in der fraglichen Periode aufgrund getätigter Inlandkäufe Zollkontingentsanteile zur Verfügung standen, auf welche die Einfuhren vom 1. bis 7. April 2005 hätten angerechnet werden können.

#### **E. 3.4.1**

Verordnungen des Bundesrates können von den rechtsanwendenden Behörden im Rahmen der konkreten Normenkontrolle auf ihre Gesetzes- und Verfassungsmässigkeit geprüft werden (Moser, a.a.O., § 2 N 2.69 mit Hinweisen zur Rechtsprechung). Soweit Vollziehungsverordnungen die Regelung des Gesetzes übernehmen, ist das Prüfungsrecht des Gerichts eingeschränkt (Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 2001, Rz 2098). Bei (unselbständigen) Verordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen, prüft das Bundesverwaltungsgericht in erster Linie, ob sie sich in den Grenzen der dem Bundesrat im Gesetz eingeräumten Befugnisse halten (Häfelin/Haller, a. a. O., Rz 2099; BGE 126 II 283 E. 3b). Wird dem Bundesrat durch die gesetzliche Delegation ein sehr weiter Spielraum des Ermessens für die Regelung auf Verordnungsebene eingeräumt, muss sich das Gericht auf die Prüfung beschränken, ob die umstrittenen Verordnungsvorschriften offensichtlich aus dem Rahmen der dem Bundesrat

im Gesetz delegierten Kompetenzen herausfallen oder aus anderen Gründen gesetz- oder verfassungswidrig sind (BGE 129 V 327 E. 4.1). Es kann jedoch sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen des Bundesrats setzen und hat auch nicht die Zweckmässigkeit zu untersuchen. Die vom Bundesrat verordnete Regelung verstösst allerdings dann gegen das in Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) verankerte Willkürverbot, wenn sie sich nicht auf ernsthafte Gründe stützen lässt oder sinn- oder zwecklos ist, bzw. gegen das in Art. 8 Abs. 1 BV festgeschriebene Gebot der rechtsgleichen Behandlung verstösst, wenn sie rechtliche Unterscheidungen trifft, für die sich ein vernünftiger Grund nicht finden lässt, oder Unterscheidungen unterlässt, die richtigerweise hätten berücksichtigt werden sollen (BGE 129 V 327 E. 4.1, BGE 128 II 34 E. 3b, BGE 128 II 247 E. 3.3, BGE 128 IV 177 E. 2.1, BGE 128 V 95 E. 5a, 105 E. 6a).

### **E. 3.4.2**

Nach Art. 22 LwG verteilt die zuständige Behörde die Zollkontingente u.a. durch Versteigerung und nach Massgabe der Inlandleistung. In diesem Rahmen ist der Bundesrat ohne Zweifel zuständig, auch das Verfahren der Versteigerung zu regeln mit der rechtmässigen Bestimmung von Art. 19 Abs. 2 AEV, dass zum präferenziellen Zollansatz nur einführen dürfe, wer den Zuschlagspreis vollständig bezahlt habe (E. 3.2). Indes erweist sich Art. 31 Abs. 2 SV im vorliegenden Anwendungsakt als willkürlich und verstösst gegen die Gleichbehandlung. Ernsthafte Gründe dafür, dass die Einfuhr nach Versteigerung einer Einfuhr basierend auf der Inlandleistung in jedem Fall vorzugehen habe, sind nicht ersichtlich. Insbesondere kann es sich nicht um eine Vereinfachung der Kontrolle und des Vollzugs handeln, wie das BLW in seiner Vernehmlassung vom 21. Dezember 2005 ausführt, denn sowohl die Einfuhrmengen nach Versteigerung als auch diejenigen auf Grund der Zuteilungen nach Inlandleistung müssen kontrolliert werden. Art. 31 Abs. 2 SV darf nicht Anlass bieten, bei bestehendem zugeteiltem Zollkontingentsanteil ersteigerte Anteile vorzuziehen, mit der Folge, dass bei geringfügig verspäteter Zahlung der präferenzielle Zollansatz nicht mehr zur Anwendung gelangen kann. Ohne Teilnahme an der Versteigerung hätte die Beschwerdeführerin ohne weiteres und im gleichen Zeitraum die Einfuhr gleicher Mengen zum KZA nach Massgabe des ihr zugeteilten Anteils basierend auf ihrer Inlandleistung vornehmen können. Es ist sinn- und zwecklos - und damit willkürlich -, einen Importeur mit zugeteiltem Kontingent auf Grund von Inlandleistung, der an einer Versteigerung teilnimmt, von der gleichzeitigen Einfuhr nach Massgabe seines Inlandanteils auszuschliessen. Er ist vielmehr durch erfolgreiche Teilnahme an der Versteigerung berechtigt, sowohl die ersteigerten Mengen nach Massgabe des Versteigerungsverfahrens, als auch die Mengen nach dem ihm auf Grund der Inlandleistung zugeteilten Anteil einzuführen ohne in Gefahr zu laufen, einen prohibitiven Zollansatz leisten zu müssen. Die Beschwerdeführerin wäre damit schlechter gestellt als ein anderer Zollpflichtiger, der - wie sie - über ein Kontingent verfügte, aber kein zusätzliches ersteigerte. Es wäre mit dem Gleichheitsgrundsatz des Art. 8 BV nicht vereinbar, dass sie anders (schlechter) behandelt würde als andere Kontingentsinhaber, nur weil sie zusätzliche Kontingente ersteigerte. Diese dürften dann Einfuhren auf der Basis der ihnen nach der Inlandleistung zugeteilten Anteile vornehmen. Es ist nicht einzusehen, weshalb dies einem Importeur, der an der Versteigerung teilnimmt, um allenfalls zusätzliche Kontingente erreichen zu können, nicht möglich sein sollte. Dies gilt umso mehr, nachdem das BWL in der Ausschreibungsbekanntmachung Nr. 5/2005 vom 18. März 2005 über die Versteigerung in Ziffer 7 Bst. b darauf hingewiesen hatte, von der vorgängigen Bezahlung

seien "Zollkontingentsanteile, welche für die Dauer einer Kontingentsperiode (1. Januar bis 31. Dezember) zugeteilt werden" ausgenommen. Auf Grund dieser Bekanntmachung durfte die Beschwerdeführerin davon ausgehen, dass sie im Rahmen ihrer zugeteilten Kontingente durch die Teilnahme an der Versteigerung in der Einfuhr zum KZA nicht beschränkt war. Die Zuteilung von Zollkontingenten hat nach Art. 22 Abs. 1 LwG unter Wahrung des Wettbewerbs zu erfolgen. Zulässige und unzulässige Kriterien wurden im Rahmen der WTO diskutiert. Dabei bildeten namentlich die Inlandleistung und die Versteigerung Gegenstand der Kritik (vgl. dazu Botschaft des Bundesrates zur Reform der Agrarpolitik: Zweite Etappe [Agrarpolitik 2002] vom 26. Juni 1996, BBl 1996 IV 1, 118 ff.). Die Inlandleistung und die Versteigerung stehen als Zuteilungskriterien auf gleicher Ebene; keines soll das andere ausschliessen. Es ist deshalb sachfremd, wenn Art 31 Abs. 2 SV die Versteigerung der Inlandleistung immer vorgehen lässt. Der Wettbewerb wird durch diese Regel beeinträchtigt; Art. 31 Abs. 2 SV verstösst damit auch gegen Art. 22 Abs. 1 LwG.

### **E. 3.4.3**

Das BLW interpretiert den Art. 31 Abs. 2 SV sodann als zwingende Regel. Die Bestimmung hält jedoch nicht fest, der versteigerte Anteil einer Einfuhrperiode müsse immer vor dem auf Grund der Inlandleistung zugeteilten Zollkontingentsanteil eingeführt werden. Der Wortlaut enthält vielmehr (als Übergangsbestimmung lediglich für die Jahre 2005 und 2006) die entsprechende Vermutung, wonach davon ausgegangen werde, dass in einer Einfuhrperiode der versteigerte Anteil immer vor dem auf Grund der Inlandleistung zugeteilten Zollkontingentsanteil ausgenützt werde. Warum dies im folgenden Jahr nicht mehr der Fall sein soll, ist überdies wenig einsichtig. Eine (gesetzliche) Vermutung kann umgestossen werden (Basler Kommentar [BSK] ZGB I-Schmid, Basel 2006, Art. 8 N 67 ff.). Im vorliegenden Fall ist erstellt, dass die Beschwerdeführerin in der fraglichen Zeit über ein genügendes Kontingent nach Massgabe der Inlandleistungen verfügte, um sämtliche in Rede stehende Einfuhren abzudecken. Damit legt die Beschwerdeführerin glaubhaft dar, sie habe die Einfuhr vom 1. bis 7. April 2005 zu Lasten ihrer Zuteilung nach Art. 22 Abs. 2 Bst. b LwG vorgenommen (vgl. das Schreiben vom 29. August 2005) und stösst die Vermutung von Art. 31 Abs. 2 SV um. Deshalb darf die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall nicht verpflichtet werden, die Einfuhren vom 1. bis 7. April 2005 zum AKZA zu verzollen, obwohl und solange ihr ein Zollkontingent nach Massgabe der Inlandleistung zusteht. Die von der Beschwerdeführerin in der Zeit vom 1. bis 7. April 2005 eingeführte Menge von 5'442.2 kg Geflügelfleisch kann deshalb ihrem zugeteilten Zollkontingent nach Massgabe der Inlandleistung gemäss Art. 22 Abs. 2 Bst. b LwG zugerechnet werden.

### **E. 3.5**

Die Beschwerde ist aus diesen Gründen gutzuheissen, der angefochtene Entscheid der OZD vom 18. Oktober 2005 aufzuheben und die Sache zur Neufestsetzung des relevanten Einfuhrzolls - unter Berücksichtigung der in der Zeit vom 1. bis 7. April 2005 gültigen (anderen) Kontingentsanteile der Beschwerdeführerin - an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 4**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens fallen nach Art. 63 Abs. 2 VwVG keine Verfahrenskosten an. Die OZD hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu zahlen, die das Bundesverwaltungsgericht, da die Beschwerdeführerin keine Kostennote eingereicht hat, in Anwendung des Art. 14 Abs. 2 des Reglements vom 11. Dezember 2006

über Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE; SR 173.320.2) auf Fr. 3'000.-- (inklusive Auslagen und MWST) festsetzt. Der Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils erstattet.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.