

# **BVGer A-5059/2011 vom 4. Juni 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-06-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-5059\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5059_2011)

FR: TAF A-5059/2011 du 4 juin 2012

IT: TAF A-5059/2011 del 4 giugno 2012

## **Regeste**

Zölle

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Entscheide der OZD können gemäss Art. 31 in Verbindung mit Art. 33 Bst. d des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Das Verfahren richtet sich - soweit das VGG nichts anderes bestimmt - nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Die Beschwerdeführenden sind durch den jeweils angefochtenen Entscheid berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung (Art. 48 VwVG). Auf die form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist deshalb einzutreten.

### **E. 1.2**

Per 1. Januar 2010 trat das Bundesgesetz vom 12. Juni 2009 über die Mehrwertsteuer (MWSTG, SR 641.20) in Kraft. Am 1. Januar 2012 sind die Allgemeine Verordnung vom 26. Oktober 2011 über die Einfuhr von landwirtschaftlichen Erzeugnissen (Agrareinfuhrverordnung, AEV, SR 916.01) sowie die Verordnung vom 12. Oktober 2011 über die Statistik des Aussenhandels (SR 632.14) in Kraft getreten. In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhaltes Geltung haben. Neues Recht wirkt somit weder zurück noch voraus; weder erfasst das neue Recht früher vollendete Sachverhalte, noch hat neues Recht Bedeutung, bevor es in Kraft tritt. Altes Recht bleibt weiterhin massgeblich für Sachverhalte, die sich vor der Aufhebung erfüllt haben. Auf altrechtliche Veranlagungen ist deshalb nach wie vor das alte - formell aufgehobene - Recht anwendbar, selbst wenn die Weitergeltung dieses bisherigen Rechts nicht ausdrücklich vorgesehen ist (vgl. Markus Weidmann, Das intertemporale Steuerrecht in der Rechtsprechung, in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 76 S. 633 ff., S. 638, mit weiteren Hinweisen). Indessen ist eine Rückwirkung zum Vorteil des betroffenen Privaten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausnahmsweise möglich, sofern dies im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist (BGE 105 Ia 36 E. 3, 99 V 200 E. 2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 5654/2009 vom 26. November 2010 E. 2.1, A 1766/2006 und A 55/2007 vom 25. September 2008 E. 1.2; vgl. dazu ausführlich Weidmann, a.a.O., S. 641 f.). Der vorliegende Sachverhalt hat sich in den Jahren 2007 und 2008 zugetragen, also vor in Kraft treten des erwähnten Gesetzes und der erwähnten Verordnungen. Spezifische Übergangsbestimmungen, welche eine begünstigende Rückwirkung vorsehen, wurden nicht geschaffen. Die vorliegende Sache untersteht deshalb dem Bundesgesetz vom 2. September

1999 über die Mehrwertsteuer (aMWSTG, AS 2000 1300), der AEV vom 7. Dezember 1998 (aAEV, AS 1998 3125) sowie der Verordnung vom 5. Dezember 1988 über die Statistik des Aussenhandels (AS 1988 2047).

### **E. 1.3**

Grundsätzlich bildet jeder vorinstanzliche Entscheid ein selbständiges Anfechtungsobjekt und ist deshalb einzeln anzufechten. Es ist gerechtfertigt, von diesem Grundsatz abzuweichen und die Anfechtung in einem gemeinsamen Verfahren mit einem einzigen Urteil zuzulassen, wenn die einzelnen Sachverhalte in einem engen inhaltlichen Zusammenhang stehen und sich in allen Fällen gleiche oder ähnliche Rechtsfragen stellen (vgl. BGE 131 V 224 E. 1, 123 V 215 E. 1; statt vieler: Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1615/2006 und A-1616/2006 vom 4. November 2009 E. 1.2, A-1630/2006 und A-1631/2006 vom 13. Mai 2008 E. 1.2 mit Hinweisen). Unter den gleichen Voraussetzungen können auch getrennt eingereichte Beschwerden in einem Verfahren vereinigt werden. Ein solches Vorgehen dient der Verfahrensökonomie und liegt im Interesse aller Beteiligten (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 3.17). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt, stehen die Sachverhalte doch in engem inhaltlichem Zusammenhang und stellen sich gleiche oder gleichartige Rechtsfragen. Dementsprechend hat der Vertreter der Beschwerdeführenden die angefochtenen Entscheide auch mit weitgehend übereinstimmenden Argumenten angefochten. Es rechtfertigt sich daher, antragsgemäss die beiden Beschwerdeverfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen.

### **E. 2.1**

Waren, die ins Zollgebiet oder aus dem Zollgebiet verbracht werden, sind zollpflichtig und müssen nach dem Zollgesetz sowie nach dem Zolltarifgesetz vom 9. Oktober 1986 (ZTG, SR 632.10) veranlagt werden (Art. 7 des Zollgesetzes vom 18. März 2005 [ZG, SR 631.0], "Zollpflicht"). Wer eine Ware ins Zollgebiet verbringt, verbringen lässt oder sie danach übernimmt, muss sie unverzüglich und unverändert der nächstgelegenen Zollstelle zuführen oder zuführen lassen (Art. 21 Abs. 1 ZG, "Zuführungspflicht"). Dieser Artikel legt somit den Kreis der sogenannt zuführungspflichtigen Personen fest. Es sind dies - wie die bundesrätliche Verordnung präzisierend festlegt - insbesondere der Warenführer, die mit der Zuführung beauftragte Person, der Importeur, der Empfänger, der Versender und der Auftraggeber (Art. 75 der Zollverordnung vom 1. November 2006 [ZV, SR 631.01]). Die Definition der zuführungspflichtigen Person in Art. 21 Abs. 1 ZG stimmt inhaltlich mit der Definition des Zollmeldepflichtigen gemäss Art. 9 Abs. 1 des Zollgesetzes vom 1. Oktober 1925 (aZG, AS 42 287 und BS 6 465) überein (Barbara Henzen, in: Kocher/Clavadetscher [Hrsg.], Handkommentar Zollgesetz [nachfolgend: Handkommentar Zollgesetz], Bern 2009, Art. 21 N. 4). Nach dieser Bestimmung unterlag der Zollmeldepflicht, wer eine Ware über die Grenze bringt, sowie der Auftraggeber. Die Zuführungspflicht bzw. Zollmeldepflicht besteht unabhängig von der wirtschaftlichen oder privatrechtlichen Berechtigung an der Ware (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 3637/2010 vom 6. Juli 2011 E. 2.3, A 3213/2009 vom 7. Juli 2010 E. 2.1, A 3296/2008 vom 22. Oktober 2009 E. 2.1). Die zuführungspflichtige Person sowie die mit der Zollanmeldung beauftragte Person müssen die Ware zur Veranlagung anmelden und die Begleitdokumente einreichen (Art. 26 Bst. a und b ZG). Die Zollzahlungspflicht entsteht in der Regel mit Bestätigung der Annahme der Zollanmeldung (Art. 69 Bst. a ZG) und obliegt u.a. den zuführungs- und

anmeldepflichtigen Personen (Art. 70 Abs. 2 Bst. a und b ZG) sowie der Person, auf deren Rechnung die Waren ein- oder ausgeführt werden (Art. 70 Abs. 2 Bst. c ZG). Die Zollschuldnerinnen und Zollschuldner haften für die Zollschuld solidarisch (Art. 70 Abs. 3 ZG). Die Bestimmung gilt auch für juristische Personen (Art. 6 Bst. a ZG; Heinz Schreier, Handkommentar Zollgesetz, Art. 6 N. 6 ff., Michael Beusch, Handkommentar Zollgesetz, Art. 70 N. 7). Die Zollzahlungspflichtigen sind überdies bei der Einfuhr für die Mehrwertsteuer steuerpflichtig (Art. 73 aMWSTG i.V.m. Art. 75 aMWSTG). Der Gesetzgeber hat den Kreis der Zollzahlungspflichtigen in Art. 70 ZG weit gezogen und damit die unter dem aZG entwickelte bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Begriff des Auftraggebers kodifiziert (vgl. Beusch, a.a.O., Art. 70 N. 4; [noch zum aZG] Urteile des Bundesgerichts 2C\_747/2009 vom 8. April 2010 E. 4.2, 2A.242/2006 vom 2. Februar 2007 E. 2.1, 2A.82/2005 vom 23. August 2005 E. 2.1.2, mit zahlreichen Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 4812/2007 vom 17. Juni 2010 E. 2.1.1, A 1766/2006 und A 55/2007 vom 25. September 2008 E. 3.1.1). Mit Urteil vom 8. April 2010 hat das Bundesgericht (noch mit Bezug auf Art. 9 aZG) im Verfahren 2C\_747/2009 an seiner (in BGE 89 I 542 publizierten) Rechtsprechung festgehalten, wonach auch die als Organ für eine juristische Person handelnde natürliche Person selber als Auftraggeberin gilt (vgl. E. 5.2; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 4812/2007 vom 17. Juni 2010 E. 2.1.2). Der Zweck dieser weit gefassten Regelung über die Zollzahlungspflicht liegt im öffentlichen Interesse, die Einbringlichkeit der Zollabgaben zu garantieren, für welche die Zollschuldner und Zollschuldnerinnen solidarisch haften. Sie ist aber auch Ausdruck des im Zollrecht geltenden und streng verstandenen Selbstdeklarationsprinzips ([noch zum aZG] BGE 89 I 542 E. 4, Urteil des Bundesgerichts 2C\_747/2009 vom 8. April 2010 E. 4.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 1766/2006 und A 55/2007 vom 25. September 2008 E. 3.1; vgl. hierzu Remo Arpagaus, Zollrecht, in: Koller/Müller/Tanquerel/Zimmerli [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XII, 2. Aufl., Basel 2007, Rz. 425; vgl. auch Henzen, in: Handkommentar Zollgesetz, a.a.O., Art. 21 N. 7).

## **E. 2.2**

Die Ein- und Ausfuhrzölle werden durch den Zolltarif (Anhang zum Zolltarifgesetz vom 9. Oktober 1986 [ZTG, SR 632.10]) festgesetzt (Art. 21 aZG); auch wenn dieser Tarif in der Systematischen Sammlung des Bundesrechts nicht mehr publiziert wird (ZTG Anhänge 1 und 2, Fn. 29), stellt er weiterhin anwendbares Bundesrecht dar und behält er Gesetzesrang. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach an diesen Tarif gebunden (Art. 190 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; vgl. statt vieler: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-829/2011 vom 30. Dezember 2011 E. 2.5.1).

### **E. 2.3.1**

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; Übereinkommen über die Landwirtschaft, Anhang 1A.3 zum Abkommen) eingeführte Regelung betreffend die Einfuhr von Agrarprodukten erlaubt den Import sowohl inner- als auch ausserhalb eines Zollkontingents. Die Einfuhr innerhalb eines Kontingents unterliegt gewöhnlich einem geringeren Zollansatz (KZA) als jene ausserhalb (AKZA). Kommt der AKZA zur Anwendung, wirkt dieser regelmässig prohibitiv (vgl. BGE 129 II 160 E. 2.1, 128 II 34 E. 2b, Urteile des Bundesgerichts 2C\_82/2007 vom 3. Juli 2007 E. 2.1 und E. 2.2,

2A.1/2004 vom 31. März 2004 E. 2.1; Arpagaus, Zollrecht, a.a.O., Rz. 625 ff.).

### **E. 2.3.2**

Das Bundesgesetz vom 29. April 1998 über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG, SR 910.10) legt innerhalb der welthandelsrechtlichen Verpflichtungen die Rahmenbedingungen für die Produktion und den Absatz der landwirtschaftlichen Erzeugnisse fest (Art. 7 ff., vgl. insbes. Art. 21 LwG betreffend Zollkontingente). Die aAEV konkretisiert diesbezüglich die Landwirtschaftsgesetzgebung. Für die Zuständigkeit und das Verfahren zur Festsetzung der Zollansätze verweist Art. 19 LwG, soweit dieses Gesetz selbst nichts anderes bestimmt, auf die Zollgesetzgebung (vgl. hinsichtlich der Zolltarife insbes. Anhänge des ZTG und Anhang 1 aAEV).

### **E. 2.3.3**

Die Einfuhr bestimmter - durch den Bundesrat durch Verordnung festzulegender - landwirtschaftlicher Erzeugnisse bedarf zur statistischen Überwachung grundsätzlich einer Bewilligung (Art. 24 Abs. 1 LwG). Neben der statistischen Erfassung dient die Bewilligungspflicht der Kontrolle der Verteilung und Ausnützung von Zollkontingenten (BBl 1996 IV 122; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2A.53/2004 vom 2. August 2004 E. 2.3). Auf dieser gesetzlichen Grundlage verlangt die Agrareinfuhrverordnung, dass diese Bewilligung in der Form einer Generaleinfuhrbewilligung (GEB) erteilt wird (Art. 1 Abs. 1 aAEV). Die GEB ist unbefristet gültig und nicht übertragbar (Art. 1 Abs. 3 aAEV). Die zollmeldepflichtige Person muss in der Zolldeklaration die Nummer der GEB des Importeurs (GEB-Inhaber) angeben (Art. 1 Abs. 4 aAEV gemäss der in den Jahren 2007 und 2008 gültigen Fassung [AS 1998 3125]). Wer über eine GEB verfügt, kann für die Importe der von der aAEV erfassten landwirtschaftlichen Erzeugnisse Zollkontingentsanteile erwerben. Die Zollkontingentsanteile werden den Berechtigten dabei durch Hoheitsakt zugeteilt (Art. 12, Art. 13 Abs. 2, Art. 16 ff. aAEV). Einfuhren innerhalb des Kontingents werden zum privilegierten Satz (KZA) verzollt; ausserhalb der Kontingentsmenge ist der reguläre (höhere) Zollansatz des General- bzw. Gebrauchstarifs anwendbar (AKZA; Art. 1 ff. und Anhänge des ZTG; vgl. hierzu auch vorne E. 2.2, 2.3.1).

### **E. 2.3.4**

Weisskohl ist Regelungsgegenstand der Agrareinfuhrverordnung (vgl. Anhang 1 Ziffer 10 [Marktordnung Frischgemüse] aAEV). Wer Weisskohl in die Schweiz einführen will, bedarf demnach einer GEB und muss - will er sie zum KZA einführen - über einen entsprechenden Zollkontingentsanteil verfügen.

### **E. 2.4.1**

Ein Zollkontingentanteilsinhaber kann mit anderen Zollkontingentanteilsberechtigten vereinbaren, dass die Einfuhren von landwirtschaftlichen Erzeugnissen des Zollkontingentanteilsberechtigten dem Zollkontingentsanteil des Anteilsinhabers angerechnet werden. Die Vereinbarung der Ausnützung hat vor der Annahme der Zolldeklaration zu erfolgen und ist dem Bundesamt für Landwirtschaft (BLW) vor der Einfuhrabfertigung schriftlich zu melden (Art. 14 Abs. 1 und 2 aAEV gemäss der in den Jahren 2007 und 2008 gültigen Fassung [AS 1998 3125]). In der Zolldeklaration ist die GEB-Nummer derjenigen zollkontingentsanteilsberechtigten Person anzugeben, welche das landwirtschaftliche Erzeugnis einführt (Art. 14 Abs. 3 aAEV gemäss der in den Jahren 2007 und 2008 gültigen Fassung [AS 1998 3125]; vgl. auch oben E. 2.3.3).

### **E. 2.4.2**

Die Übertragbarkeit von Rechten und Pflichten im öffentlichen Recht ist durch dessen zwingenden Charakter grundsätzlich ausgeschlossen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 826 ff.). Dies gilt insbesondere, wenn eine Bewilligung an eine bestimmte Person geknüpft ist, was im Verwaltungsrecht regelmässig der Fall ist. Wenn deshalb die Übertragbarkeit der durch Hoheitsakt zugeteilten Zollkontingente (vgl. E. 2.3.3) durch Gesetz oder Verordnung ausgeschlossen oder beschränkt wird, ist dagegen grundsätzlich nichts einzuwenden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1723/2006 vom 22. August 2007 E. 3.4.1). Das Bundesverwaltungsgericht hat die Übereinstimmung der Regelung betreffend die Ausnützung von Zollkontingentsanteilen Dritter mit dem übergeordneten Recht bestätigt (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2206/2007 vom 24. November 2008 E. 2.4.2, A-1737/2006 vom 22. August 2007 E. 3.4, insbes. E. 3.4.3 mit Hinweis). Es hat in diesem Zusammenhang zudem wiederholt entschieden, dass Einfuhren unter Ausnützung einer fremden GEB-Nummer und bzw. oder von Zollkontingenten zulasten von Drittfirmen (z.B. mangels einer vorschriftsgemässen Vereinbarung über die Ausnützung von Zollkontingentsanteilen) zum AKZA zu verzollen sind (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2206/2007 vom 24. November 2008 E. 2.4.2, A-1737/2006 vom 22. August 2007 E. 4, A 1757/2006 vom 21. Juni 2007 E. 3.1, A 1678/2006 vom 5. März 2007 E. 3.2, A-1688/2006 vom 22. März 2007 E. 3).

### **E. 2.5.1**

Das Zollverfahren wird vom Selbstdeklarationsprinzip bestimmt (Art. 21, 25 und 26 ZG). Von den Zollmeldepflichtigen wird die vollständige und richtige Deklaration der Ware gefordert. Hinsichtlich ihrer Sorgfaltspflichten werden somit hohe Anforderungen gestellt (zum Selbstdeklarationsprinzip vgl. BGE 112 IV 53 E. 1a; Urteile des Bundesgerichts 2A.539/2005 vom 12. April 2006 E. 4.5, 2A.1/2004 vom 31. März 2004 E. 2.1, 2A.457/2000 vom 7. Februar 2001, veröffentlicht in: ASA 70 S. 334 E. 2c; statt vieler: Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2925/2010 vom 25. November 2010 E. 2.4, A 2293/2008 vom 18. Mai 2010 E. 2.1.1, A-5612/2007 vom 1. März 2010 E. 2.1.2; Barbara Schmid, in: Handkommentar Zollgesetz, a.a.O., Art. 18 N. 2 ff.). Bei Einfuhren innerhalb bzw. ausserhalb der zugeteilten Kontingente gilt ausnahmslos das Prinzip der Eigenverantwortung. Sind im Zeitpunkt der Einfuhr nicht sämtliche Voraussetzungen für eine Verzollung nach dem KZA erfüllt, gelangt zwingend der AKZA zur Anwendung, es sei denn, ein allgemeiner Zollbefreiungs- oder ein Zollbegünstigungstatbestand (beispielsweise Art. 8 und Art. 9 ZG) liege vor (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2206/2007 vom 24. November 2008 E. 2.5.1, A 1730/2006 vom 4. Februar 2008 E. 2.2, A-1688/2006 vom 22. März 2007 E. 2.3, A-1678/2006 vom 5. März 2007 E. 2.3).

### **E. 2.5.2**

Zur Erfüllung der Zollmeldepflicht gehört auch die Befolgung der bundesrechtlichen Vorschriften über die Handelsstatistik sowie der weiteren Erlasse des Bundes, bei deren Durchführung die Organe der Zollverwaltung mitzuwirken haben (u.a. Art. 15 Abs. 1 ZTG). Die ausführende Verordnung über die Statistik des Aussenhandels von 1988 bestimmt, dass die Einfuhrdeklaration den Namen des Empfängers, und wenn dieser nicht der Importeur ist, den Namen und die Adresse des Importeurs enthalten muss. Empfänger ist diejenige natürliche oder juristische Person im Zollinland, der die Ware zugeführt wird. Importeur ist, wer die Ware ins Zollinland einführt oder auf seine Rechnung einführen lässt

(Art. 6 Abs. 1 der Verordnung über die Statistik des Aussenhandels von 1988; vgl. hierzu auch Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2206/2007 vom 24. November 2008 E. 2.5.2, A-1757/2006 vom 21. Juni 2007 E. 2.4). Wer als Importeur im Sinne dieser Verordnung gilt, beurteilt das Bundesgericht etwa danach, wie die Handelsbeziehungen ausgestaltet sind - also wer die Ware bestellt bzw. wer direkten Kontakt zum ausländischen Lieferanten gehabt hat - sowie danach, wer in den Zollunterlagen aufgeführt ist, an wen die Ware geliefert worden ist, wie die Rechnungsstellung zwischen den Beteiligten verlief und wer beim Grenzübertritt über die Ware wirtschaftlich verfügte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_388/2007 vom 12. November 2007 E. 5.2).

### **E. 2.6.1**

Eine Zollwiderhandlung begeht, wer die Zollabgabe durch Nichtanmelden, Verheimlichen oder unrichtige Zollanmeldung der Waren oder in irgendeiner anderen Weise ganz oder teilweise hinterzieht; oder sich oder einer anderen Person sonst wie einen unrechtmässigen Zollvorteil verschafft (Art. 117 ZG i.V.m. Art. 118 Abs. 1 Bst. a und b ZG).

Widerhandlungen werden nach dem ZG sowie nach dem Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR, SR 313.0) verfolgt und beurteilt (Art. 128 Abs. 1 ZG). Gemäss Art. 12 Abs. 1 VStrR ist die infolge einer Widerhandlung zu Unrecht nicht erhobene Abgabe ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person nachzuentrichten. Art. 12 Abs. 2 VStrR ergänzt, dass zur Nachleistung verpflichtet ist, wer in den Genuss des unrechtmässigen Vorteils gelangt ist, insbesondere der zur Zahlung der Abgabe Verpflichtete oder der Empfänger der Vergütung oder des Beitrages. Voraussetzung für die Anwendbarkeit von Art. 12 Abs. 2 VStrR ist eine objektive Widerhandlung gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes (BGE 129 II 160 E. 3.1, 115 Ib 360 E. 3a). Nicht verlangt ist insbesondere eine strafrechtliche Verantwortlichkeit, ein Verschulden (BGE 106 Ib 221 E. 2c, Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 3.2) oder gar die Einleitung eines Strafverfahrens, vielmehr genügt es, dass der durch die Nichtleistung der Abgabe entstandene unrechtmässige Vorteil seinen Grund in einer Widerhandlung im objektiven Sinn hat (BGE 129 II 160 E. 3.2, Urteile des Bundesgerichts 2C\_132/2009 vom 7. Januar 2010 E. 4.1, 2A.660/2006 vom 8. Juni 2007 E. 6.2, 2A.461/2003 vom 20. Januar 2004 E. 3.1). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat der unrechtmässige Vorteil im Vermögensvorteil zu liegen, der durch die Nichtleistung der Abgabe entstanden ist, wobei ein Vermögensvorteil nicht nur in der Vermehrung der Aktiven, sondern auch in einer Verminderung der Passiven bestehen kann, indem der Leistungspflichtige insofern unrechtmässig bevorteilt ist, als er die Leistung infolge der Widerhandlung nicht erbringen muss (BGE 114 Ib 94 E. 4a, 110 Ib 310 E. 2c, Urteile des Bundesgerichts 2A.199/2004 vom 15. November 2004 E. 2.2.1, 2A.233/1999 vom 2. Dezember 1999 E. 3b; vgl. auch etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4812/2007 vom 17. Juni 2010 E. 2.2.1).

### **E. 2.6.2**

Zu den gestützt auf Art. 12 Abs. 2 VStrR Nachleistungspflichtigen gehören insbesondere jene Personen, welche dem Kreis der Zollzahlungspflichtigen nach Art. 70 ZG entsprechen. Diese haften selbst dann, wenn sie nichts von der falschen Deklaration wussten ([noch zum aZG] BGE 107 Ib 198 E. 6c/d), denn sie gelten ipso facto als durch die Nichtbezahlung der Abgabe bevorteilt (Urteil des Bundesgerichts 2A.82/2005 vom 23. August 2005 E. 3.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 4812/2007 vom 17. Juni 2010 E. 2.2.1, A-2293/2008 vom 18. Mai 2010 E. 2.3, A 5828/2008 vom 1. April 2010 E. 3.2). Sie sind

direkt unrechtmässig bevorteilt, weil sie die geschuldeten Abgaben infolge der Widerhandlung nicht entrichten mussten. Der Genuss dieses Vorteils soll den Leistungspflichtigen mit dem Institut der Nachleistungspflicht entzogen werden. Diese Personen - für welche die gesetzliche Vermutung eines unrechtmässigen Vermögensvorteils gilt - haften solidarisch für den gesamten nicht erhobenen Abgabebetrag. Sie bleiben deshalb selbst dann leistungspflichtig, wenn sie selber aus der Widerhandlung keinen persönlichen Nutzen gezogen haben (Urteile des Bundesgerichts 2A.242/2006 vom 2. Februar 2007 E. 2.2, 2A.199/2004 vom 15. November 2004 E. 2.2.1, 2A.603/2003 und 2A.580/2003 vom 10. Mai 2004 E. 3.3.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 1751/2006 vom 25. März 2009 E. 4, A 1741/2006 vom 4. März 2008 E. 2.2.1, A-1726/2006 vom 28. Januar 2008 E. 3.1).

### **E. 2.7**

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 (BGE 128 II 292 E. 5.1 mit Hinweisen; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 581 ff., 591). Die Frage der Verhältnismässigkeit stellt sich folglich nur in Fällen, in denen mehrere Massnahmen zur Erfüllung eines Ziels zur Verfügung stehen (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2A.65/2003 vom 29. Juli 2003 E. 4; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2206/2007 vom 24. November 2008 E. 4.3.2, A 1723/2006 vom 19. September 2007 E. 3.2).

### **E. 3.1**

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass X.\_\_\_\_\_ den Industrieweisskohl jeweils bei diversen ausländischen Firmen bestellt hat, und dass die Ware jeweils direkt an die Y.\_\_\_\_\_ AG geliefert wurde. Unstrittig ist sodann, dass je separate Rechnungen für die Ware sowohl auf die A.\_\_\_\_\_ AG als auch auf die Y.\_\_\_\_\_ AG ausgestellt wurden. Die Rechnungen wurden jeweils von der Y.\_\_\_\_\_ AG direkt den ausländischen Lieferanten bezahlt. Die Einfuhrverzollungskosten für sämtliche Sendungen sind von der A.\_\_\_\_\_ AG übernommen und mit einer Gewinnmarge für die Zurverfügung-Stellung des Zollkontingents der Y.\_\_\_\_\_ AG weiterverrechnet worden. Auf der Zollanmeldung wurde unbestrittenermassen die A.\_\_\_\_\_ AG als Importeurin und Empfängerin deklariert und deren GEB-Nummer genannt.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz schliesst auf der Grundlage dieses Sachverhalts zu Recht, dass Empfängerin und tatsächliche Importeurin - auch im Sinne des Zollrechts - die Y.\_\_\_\_\_ AG war: X.\_\_\_\_\_ hat die Waren bei den ausländischen Lieferanten bestellt. Somit trat die Y.\_\_\_\_\_ AG, der das Verhalten ihres Geschäftsführers zugerechnet wird, als Auftraggeberin (vgl. E. 2.1) auf. Die Ware wurde stets der Y.\_\_\_\_\_ AG direkt zugeführt, womit sie als Empfängerin gilt (vgl. E. 2.5.2). Für ihre Qualifikation als Importeurin spricht der Umstand, dass sie als Rechnungsadressatin es war, die die Lieferanten direkt bezahlt hat, auch wenn formell - jeweils "für die Verzollung" (act. G5, Einvernahmeprotokoll

X. \_\_\_\_\_ vom 12. März 2010, S. 9, S. 10 und S. 11) - noch eine weitere, separate Rechnung an die A. \_\_\_\_\_ AG gestellt wurde (vgl. dazu auch unten). Abgesehen von der in Rechnung-Stellung der Verzollungskosten (zuzüglich einer Gewinnmarge) wurden zwischen der A. \_\_\_\_\_ AG und der Y. \_\_\_\_\_ AG bezüglich der strittigen Sendungen keine finanziellen Transaktionen festgestellt, weshalb die A. \_\_\_\_\_ AG keinerlei wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Ware ausübte. Wie aus den Akten hervorgeht, war die A. \_\_\_\_\_ AG am Handel mit dem Industrieweisskohl zwischen der Y. \_\_\_\_\_ AG und den ausländischen Lieferanten nicht beteiligt. Die direkten Handelsbeziehungen haben zwischen der Y. \_\_\_\_\_ AG und den ausländischen Lieferanten bestanden.

X. \_\_\_\_\_ sagte denn auch aus, dass die Y. \_\_\_\_\_ AG den "Hauptkontakt" zu den Lieferfirmen gehabt habe (act. G5, Einvernahmeprotokoll X. \_\_\_\_\_ vom 12. März 2010, S. 15). Auch dies spricht für die Y. \_\_\_\_\_ AG als Importeurin (vgl. E. 2.5.2). Die A. \_\_\_\_\_ AG hatte also zu keinem Zeitpunkt die Verfügungsberechtigung über die Ware. Sie wurde - wie die Vorinstanz korrekt ausführt - zu Unrecht als Importeurin und Empfängerin deklariert: Die Ware wurde - wie bereits erwähnt - von den ausländischen Lieferanten direkt der Y. \_\_\_\_\_ AG zugeführt, weshalb die A. \_\_\_\_\_ AG als Empfängerin ausser Frage steht (vgl. E. 2.5.2). Aber auch als Importeurin kommt die A. \_\_\_\_\_ AG nicht in Betracht: Die Ware wurde nicht von ihr selbst eingeführt. Deshalb könnte sie als Importeurin nur in Frage kommen, wenn die Ware auf ihre Rechnung eingeführt worden wäre. Die Rechnungen wurden vorliegend - wie erwähnt - zwar auf sie ausgestellt. Da aber die Waren jeweils direkt von der Y. \_\_\_\_\_ AG an die ausländischen Lieferanten bezahlt worden sind, ist angesichts auch der übrigen Umstände davon auszugehen, dass es sich bei dieser Form der Rechnungsstellung lediglich um einen Vorwand handelte. Die A. \_\_\_\_\_ AG war bei den Einfuhren folglich einzig insofern involviert, als dass sie der Y. \_\_\_\_\_ AG ihr Kontingent und ihre GEB-Nummer zur Verfügung gestellt hat. Kontingente sind aber persönlich. Nur unter Einhaltung gewisser Formalitäten können sie abgetreten werden (vgl. E. 2.4.2). Derartige Abtretungen haben hier nicht stattgefunden, sollten diese denn - was aber offen bleiben kann - im vorliegenden Fall überhaupt zulässig gewesen sein. In der hier gewählten Form dürfen Kontingente jedoch nicht zur Verfügung gestellt bzw. ausgenützt werden, vielmehr führte dieses Vorgehen im vorliegenden Fall zu einer unrichtigen Deklaration von "Importeurin" und "Empfängerin".

### **E. 3.3**

Es bleibt, auf die übrigen Argumente der Beschwerdeführenden einzugehen, sofern diese nicht bereits implizit oder explizit widerlegt worden sind.

#### **E. 3.3.1**

Die Beschwerdeführenden rügen eine einseitige und unvollständige Darstellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz. Diese sehen sie primär darin, dass weder die Y. \_\_\_\_\_ AG noch X. \_\_\_\_\_ als Importeure bezeichnet werden könnten, denn D. \_\_\_\_\_ von der A. \_\_\_\_\_ AG habe stets die Kontrolle über die Zollkontingente gehabt. Es habe nur importiert werden können, was er erlaubt habe. Folglich habe er die Verantwortung für die Bestellungen, die Einteilungen der Kontingente und den Verkauf der Ware getragen. Die Entscheidungs- und Verfügungsgewalt über die zu importierende Menge und Art der Ware habe stets bei ihm gelegen. Bei dem von den Beschwerdeführenden gewählten Vorgehen habe es sich um ein technisch vereinfachtes Verfahren gehandelt, das von allen Beteiligten als zulässig erachtet worden sei. Dabei sei zu

beachten, dass die A. \_\_\_\_\_ AG die Ware sowieso an die Y. \_\_\_\_\_ AG habe verkaufen wollen und die Y. \_\_\_\_\_ AG aus rein praktischen Gründen gewisse Aktivitäten der A. \_\_\_\_\_ AG übernommen habe. Die Zollverwaltung demgegenüber betrachte das Ganze aus einer rein formalistischen Perspektive und stelle bloss auf formale Abläufe ab.

### **E. 3.3.2**

Zunächst ist den Beschwerdeführenden entgegenzuhalten, dass es sich bei der Frage danach, wer als Importeur gilt, um eine Rechts- und nicht um eine Sachverhaltsfrage handelt. Inwiefern die Vorinstanz den Sachverhalt durch ihre angeblich formalistische Betrachtung unvollständig festgestellt haben soll, ist nicht ersichtlich. Vielmehr hat sie den Sachverhalt unter Berücksichtigung der vom Bundesgericht als massgebend erachteten Kriterien für die Bestimmung des Empfängers und des Importeurs (vgl. E. 2.5.2) sowie der Vorgaben für die Ausnützung fremder Kontingentsanteile (vgl. E. 2.4.1) gewürdigt. Die Ausnützung von Kontingentsanteilen eines anderen Kontingentsberechtigten ist - darauf wurde bereits hingewiesen (vgl. E. 3.2) - nur unter Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben möglich (vgl. E. 2.4). Indem die Beschwerdeführenden vorliegend aus "praktischen Gründen" ein ihrer Auffassung nach "vereinfachtes Verfahren" zur Optimierung der Logistik wählten, wurden diese Vorgaben betreffend die Übertragung von Kontingentsanteilen missachtet. Es ist deshalb nicht von Belang, ob die A. \_\_\_\_\_ AG stets die Kontrolle über die Zollkontingente inne hatte. Allein dadurch wird sie nicht zur Importeurin. Dabei spielt es keine Rolle, dass alle Beteiligten von der Zulässigkeit des Vorgehens überzeugt waren. Ebenso wenig ist für die rechtliche Qualifizierung des Sachverhaltes beachtlich, aus welchen Gründen dieses Vorgehen praktiziert worden ist. Die Beschwerdeführenden sind in diesem Zusammenhang daran zu erinnern, dass die Zollnachforderungen die Konsequenz der im Zollrecht für die Deklaration sowie für die ordnungsgemässe Bewirtschaftung der Zollkontingente geltenden Formstrenge sind. Nur eine konsequente und einheitliche Handhabung der gesetzlichen Formvorschriften vermag in diesem Bereich den Grundsätzen der Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit zu genügen (vgl. E. 2.3.3, 2.4.1). Dies auch deshalb, weil die Einfuhr von landwirtschaftlichen Erzeugnissen allgemein bekannten strengen Formvorschriften unterliegt, die besonders von damit vertrauten Importeuren und Grosshändlern wie die Y. \_\_\_\_\_ AG ohne unverhältnismässigen Aufwand eingehalten werden können. Vor diesem Hintergrund spielt es deshalb keine Rolle, dass es - wie die Beschwerdeführenden behaupten - wirtschaftlich auf dasselbe hinausläuft, wenn die A. \_\_\_\_\_ AG die Ware selber bestellt, sie in die Schweiz eingeführt und in der Folge der Y. \_\_\_\_\_ AG übergeben hätte.

### **E. 4.1**

Wie die Vorinstanz zu Recht darlegt, führte die falsche Deklaration von "Importeur" und "Empfänger" dazu, dass die acht Sendungen Industrieweisskohl unter der GEB-Nummer und zu Lasten des Kontingentsanteils der A. \_\_\_\_\_ AG zum KZA statt - mangels entsprechenden Kontingents bei der Y. \_\_\_\_\_ AG - zum AKZA zur Einfuhr angemeldet wurden. Im vorliegenden Fall führt dies zu einer unrechtmässigen Abgabebegünstigung bzw. zu einem unrechtmässigen Abgabevorteil, welche bzw. welcher ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person nachzuentrichten ist (vgl. E. 2.6.1).

### **E. 4.2**

Die Waren wurden von X. \_\_\_\_\_ bestellt. Seine Handlungen sind der Y. \_\_\_\_\_ AG zuzurechnen. Folglich ist sie als jene (juristische) Person zu qualifizieren, die die Ware als

Auftraggeberin über die Grenze hat bringen lassen (vgl. E. 2.1). Auch in diesem Zusammenhang ist unbeachtlich, dass die Bestellmengen jeweils von D.\_\_\_\_\_ kontrolliert worden sein sollen. Somit gehört die Y.\_\_\_\_\_ AG zum Kreis der Zollzahlungspflichtigen (vgl. E. 2.1), was ihre Nachleistungspflichtig im Sinne von Art. 12 Abs. 2 VStrR begründet (vgl. E. 2.6.2). Wie bereits mehrfach erwähnt, hat X.\_\_\_\_\_ die Waren bestellt. Er gilt ebenfalls als Auftraggeber und somit als diejenige Person, die die Ware über die Zollgrenze hat bringen lassen (vgl. E. 2.1). Demnach gehört auch er zum Kreis der solidarisch haftenden Zollzahlungspflichtigen (vgl. E. 2.1), was seine Nachleistungspflicht im Sinne von Art. 12 Abs. 2 VStrR für die genannte Wareneinfuhr begründet (vgl. E. 2.6.2). Dass X.\_\_\_\_\_ in subjektiver Hinsicht keine Absicht gehabt haben soll, zu einem unrechtmässigen Vorteil zu gelangen, spielt für die Nachleistungspflicht keine Rolle, da er als Zollzahlungspflichtiger ipso facto als bevorteilt gilt (vgl. E. 2.6.1).

### **E. 4.3**

Die Beschwerdeführenden beanstanden die Höhe der Nachforderungen. Diese seien prohibitiv. Prohibitivzölle wirkten gleich wie mengenmässige Beschränkungen und solche seien unzulässig. Im vorliegenden Fall führten die Nachforderungen zu einem unverhältnismässigen Resultat, das nicht mehr geschützt werden dürfe und welches zudem gegen die in Art. 27 BV verankerte Wirtschaftsfreiheit verstosse, da die Existenz der Beschwerdeführenden durch die prohibitive und unverhältnismässige Nachforderung gefährdet werde.

#### **E. 4.3.1**

Den Beschwerdeführenden ist möglicherweise nicht zu widersprechen, wenn sie beanstanden, dass der AKZA prohibitiv wirke (vgl. E. 2.3.1). In der Rechtsprechung wurde allerdings wiederholt bestätigt, dass das System der Zollkontingente, in dem die innerhalb des Zollkontingents getätigten Importe mit einem jeweils tieferen Zoll belastet werden, als jene, die über das Kontingent hinaus erfolgen (selbst bei deren prohibitiver Wirkung, vgl. E. 2.3.1), sich im Einklang mit den staatsvertraglichen Verpflichtungen der Schweiz erweisen. Zudem ist zu beachten, dass dem ZTG (inklusive Anhänge) Gesetzesrang zukommt und gemäss Art. 190 BV Bundesgesetze und Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend sind (vgl. etwa BGE 128 II 34 E. 4b, Urteile des Bundesgerichts 2A.608/2004 vom 8. Februar 2005 E. 3.2, 2A.53/2004 vom 2. August 2004 E. 3.4.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 1699/2006 vom 13. September 2007 E. 2.1, A-1737/2006 vom 22. August 2007 E. 3.1 ff., A-1743/2006, A 1744/2006 und A 1745/2006, alle vom 12. Juni 2007, jeweils E. 4, A 1678/2006 vom 5. März 2007 E. 2.2; vgl. auch bereits Entscheide der Eidgenössischen Zollrekurskommission [ZRK] 2004-032 und 2004-033, beide vom 14. Juli 2005, E. 2a.aa bis E. 2b, 2002-112 vom 17. April 2003 E. 2a und E. 2b). Weitere Ausführungen zur behaupteten Verletzung der Wirtschaftsfreiheit erübrigen sich somit.

#### **E. 4.3.2**

Was schliesslich den Vorwurf der Verletzung der Verhältnismässigkeit betrifft, so verkennt das Bundesverwaltungsgericht nicht, dass die im Streit liegenden Nachforderungen gerade auch gemessen am Warenwert für die Beschwerdeführenden ein beträchtliches Ausmass aufweisen. Weil jedoch die Y.\_\_\_\_\_ AG für die beanstandeten Weisskohleinfuhren nicht über ein Zollkontingent verfügte (vgl. oben E. 3) und somit die Voraussetzungen für die

Anwendung des KZA nicht erfüllt waren, kam zu Recht der AKZA zu Anwendung. Die OZD hatte keine Wahl verschiedener Mittel, mithin keinen Ermessensspielraum (vgl. E. 2.7), sondern war verpflichtet, den Beschwerdeführenden den gesetzlich vorgeschriebenen AKZA bzw. die Differenz zum KZA in Rechnung zu stellen. Der Zolltarif nach dem AKZA wiederum beruht - wie bereits erwähnt - auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage (vgl. E. 2.2). Das Gebot der Verhältnismässigkeit ist insoweit nicht verletzt.

#### **E. 5**

Entsprechend sind die Beschwerden vollumfänglich abzuweisen. Die Verfahrenskosten im Betrage von Fr. 6'000.-- sind den Beschwerdeführenden unter solidarischer Haftbarkeit aufzuerlegen und im entsprechenden Umfang mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschüssen von je Fr. 3'800.--, insgesamt ausmachend Fr. 7'600.--, zu verrechnen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Der Überschuss in der Höhe von Fr. 1'600.-- ist den Beschwerdeführenden nach Rechtskraft dieses Urteils zu gleichen Teilen zurückzuerstatten. Eine Parteientschädigung an die Beschwerdeführenden ist nicht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

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