



Abteilung I  
A-6021/2007  
{T 0/2}

## **Urteil vom 23. Dezember 2009**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Richter Michael Beusch (Vorsitz), Richter Markus Metz,  
Richter Thomas Stadelmann,  
Gerichtsschreiber Lino Etter.

\_\_\_\_\_  
Parteien

**A.**\_\_\_\_\_ **B.V.**  
**B.**\_\_\_\_\_,  
beide vertreten durch C.\_\_\_\_\_,  
c/o D.\_\_\_\_\_  
Beschwerdeführende,

gegen

**Oberzolldirektion (OZD),**  
Hauptabteilung Recht und Abgaben, Monbijoustrasse 40,  
3003 Bern,  
Vorinstanz.

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Leistungspflicht (Art. 12 Abs. 2 VStrR).

**Sachverhalt:****A.**

B.\_\_\_\_\_ ist bzw. war Geschäftsführer und Mehrheitsaktionär der Unternehmen A.\_\_\_\_\_B.V. und E.\_\_\_\_\_S.A. in Liquidation (zwischenzeitlich im Handelsregister gelöscht). Am 11. August 1995 wurde Letzterer vom damaligen Bundesamt für Aussenwirtschaft eine Generaleinfuhrbewilligung (GEB) erteilt. Gestützt auf diese Einfuhrbewilligung wurden daraufhin Blumen zum gegenüber dem Ausserkontingentszollansatz (AKZA) vergünstigten Kontingentszollansatz (KZA) eingeführt, wobei die A.\_\_\_\_\_B.V. den Transport und die administrative Abwicklung übernahm. Aufgrund eingereicherter Rechnungsbelege über inländische Blumenkäufe wurden der E.\_\_\_\_\_S.A. Zusatzkontingente erteilt, womit deutlich mehr Blumen zum vergünstigten KZA eingeführt werden konnten.

**B.**

Nach Einleitung einer Untersuchung wurde B.\_\_\_\_\_ am 6. August 1997 von der Zollkreisdirektion Q.\_\_\_\_\_ (im Folgenden: Zollkreisdirektion) einvernommen. Unter Bezugnahme darauf bestätigte der Einvernommene am 17. April 1998 in einem Brief, dass Rechnungen versendet worden seien, "die nicht von Lieferungen gedeckt waren".

**C.**

Am 13. November 2001 wurde dem damaligen durch B.\_\_\_\_\_ bevollmächtigten Rechtsvertreter, Rechtsanwalt L.\_\_\_\_\_ (Partner des aktuellen Zustelladressaten), in dessen Kanzlei Akteneinsicht gewährt. Gemäss Aktennotiz der Zollkreisdirektion wurde am 18. April 2002 in Absprache mit Rechtsanwalt L.\_\_\_\_\_ vereinbart, dass die Ermittlungen in vorliegender Sache eingestellt würden. Trotzdem wurde B.\_\_\_\_\_ auch noch mit Schreiben vom 23. Mai 2002 erneut die Möglichkeit gegeben, zur Klärung offener Fragen vorzusprechen. Diese Möglichkeit wurde nur insofern wahrgenommen, als dass der Fragebogen zu den persönlichen Verhältnissen durch den erwähnten Rechtsanwalt zurückgeschickt wurde.

**D.**

Mit Verfügungen vom 10. Juni 2002 erklärte die Zollkreisdirektion B.\_\_\_\_\_ und die A.\_\_\_\_\_B.V. für einen Zoll von Fr. 395'728.25 und für eine Mehrwertsteuer in der Höhe von Fr. 7'914.60

leistungspflichtig. Des Weiteren wurde die solidarische Haftbarkeit der A.\_\_\_\_\_B.V. mit dem säumigen Fahrer für Fr. 900.00 Schwerverkehrsabgabe festgestellt.

#### **E.**

Die Oberzolldirektion (OZD) reduzierte am 29. Juni 2007 die Leistungspflicht auf Fr. 383'509.35 Zoll und Fr. 7'670.20 Mehrwertsteuer, wobei die gemeinsam eingereichte Beschwerde in einer einzigen Verfügung entschieden wurde. Im Übrigen, insbesondere hinsichtlich der Schwerverkehrsabgabe, wurde die Beschwerde abgewiesen.

#### **F.**

Dagegen erhoben B.\_\_\_\_\_ und die A.\_\_\_\_\_B.V. (im Folgenden: Beschwerdeführende bzw. einzeln: Beschwerdeführer und Beschwerdeführerin) am 10. September 2007 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragten die vollumfängliche Aufhebung der Leistungspflicht und des angefochtenen Entscheids, sowie die Sistierung des Verfahrens zur Behandlung (nicht weiter erläuterter) Ergänzungsanträge zum Schlussprotokoll vom 10. Juni 2006, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Mit Vernehmlassung vom 29. November 2007 beantragte die OZD die kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Eine solche liegt nicht vor und die OZD ist eine Behörde im Sinn von Art. 33 VGG. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Soweit das VGG nichts anderes bestimmt, richtet sich gemäss dessen Art. 37 das Verfahren nach dem VwVG. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Am 1. Mai 2007 sind das Zollgesetz vom 18. März 2005 (ZG, SR 631.0) sowie die dazugehörige Verordnung vom 1. November 2006 (ZV, SR 631.01) in Kraft getreten. Zollveranlagungsverfahren, die zu diesem Zeitpunkt hängig waren, werden gemäss Art. 132 Abs. 1 ZG nach dem bisherigen Recht und innerhalb der nach diesem gewährten Frist abgeschlossen. Das vorliegende Verfahren untersteht deshalb der (alten) Zollrechtsordnung (vgl. Zollgesetz vom 1. Oktober 1925 [aZG, AS 42 287 und BS 6 465] sowie der Verordnung vom 10. Juli 1926 zum Zollgesetz [aZV, AS 42 339 und BS 6 514]). Des Weiteren ist am 1. Januar 2001 das Mehrwertsteuergesetz vom 2. September 1999 (MWSTG, SR 641.20) in Kraft getreten. Gemäss Art. 93 MWSTG findet auf früher eingetretene Tatsachen und entstandene Rechtsverhältnisse das zuvor geltende Recht Anwendung. Daher ist für das vorliegende Verfahren die (alte) Verordnung vom 22. Juni 1994 über die Mehrwertsteuer (MWSTV, AS 1994 1464) anzuwenden.

**1.3** Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht – einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens – die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts wie auch die Unangemessenheit der vorinstanzlichen Verfügung gerügt werden (Art. 49 VwVG). Im Beschwerdeverfahren gilt dabei der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Im Rechtsmittelverfahren kommt jedoch – wenn auch in sehr abgeschwächter Form (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Basel 2008, N 1.55) – das Rügeprinzip mit Begründungserfordernis in dem Sinne zu tragen, dass der Beschwerdeführer die seine Rügen stützenden Tatsachen darzulegen und allfällige Beweismittel einzureichen hat (Art. 52 Abs. 1 VwVG; PATRICK L. KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER, in Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], *Praxiscommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Zürich/Basel/Genf 2009, N 59 zu Art. 12; FRANK SEETHALER/FABIA BOCHSLER, in Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], *Praxiscommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Zürich/Basel/Genf 2009, N 67 zu Art. 52; CHRISTOPH AUER, in Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, Zürich/St. Gallen 2008, N 9 und 12 zu Art. 12).

#### **1.4**

**1.4.1** Eine Verfahrenssistierung muss durch zureichende Gründe gerechtfertigt sein, andernfalls von einer mit dem Beschleunigungsgebot

von Art. 29 Abs. 1 BV nicht zu vereinbarenden Rechtsverzögerung auszugehen wäre (BGE 130 V 90 E. 5, BGE 119 II 386 E. 1a). Als Sistierungsgrund anerkannt ist die Hängigkeit eines anderen Verfahrens, dessen Ausgang für das zu sistierende von präjudizieller Bedeutung ist (BGE 123 II 1 E. 2b, BGE 122 II 211 E. 3e). Eine Sistierung ist auch zulässig, wenn sie aus anderen wichtigen Gründen als geboten erscheint und ihr keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., N 3.15 mit Hinweis).

**1.4.2** Die Beschwerdeführenden beantragten eine Verfahrensistierung "bis zum Abschluss der Untersuchung (Behandlung der Ergänzungsanträge zum Schlussprotokoll)". In der Beschwerde vom 10. September 2007 wird dabei lediglich auf die vorinstanzliche Beschwerde vom 9. Juli 2002 verwiesen. Bereits in dieser wird unter dem Titel "Vorbemerkungen" eine separate Eingabe mit entsprechenden Anträgen in Aussicht gestellt. Eine derartige Eingabe ist freilich bis heute nicht eingetroffen. Schon aus diesem Grund ist angesichts der mittlerweile verflossenen Zeit das Sistierungsbegehren abzuweisen, zumal keine zulässigen Sistierungsgründe im oben erwähnten Sinn erkennbar sind. Abgesehen davon hat die Zollkreisdirektion den Beschwerdeführenden das rechtliche Gehör gewährt, indem der damalige Rechtsvertreter Einsicht in die Akten nehmen konnte, ihm das Schlussprotokoll zugeschickt wurde, er mehrfach zum persönlichen Gespräch eingeladen wurde und schliesslich im Einvernehmen die Untersuchung abgeschlossen wurde. Andere (unaufgeforderte) Eingaben, Erkenntnisse und Einvernahmeprotokolle wurden im Übrigen ebenso in die Erwägungen einbezogen.

**1.5** Die Beweiswürdigung endet mit dem richterlichen Entscheid darüber, ob eine rechtserhebliche Tatsache als erwiesen zu gelten hat oder nicht. Der Beweis ist geleistet, wenn das Gericht gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt ist, dass sich der rechtserhebliche Sachumstand verwirklicht hat. Gemäss der allgemeinen Beweislastregel hat, wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Bei Beweislosigkeit ist gemäss dieser Regel folglich zu Ungunsten desjenigen zu entscheiden, der die Beweislast trägt (BGE 121 II 257 E. 4c/aa, Urteil des Bundesgerichts vom 14. Juli 2005, veröffentlicht in Archiv für

Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 75 S. 495 ff. E. 5.4; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.o.O., N 3.149 ff.). Abgesehen von Besonderheiten, welche die Natur des Selbstdeklarationsprinzips mit sich bringt, gilt im Zollrecht – wie allgemein im Abgaberecht – der Grundsatz, wonach die Behörde die Beweislast für Tatsachen trägt, welche die Abgabepflicht begründen oder die Abgabeforderung erhöhen; demgegenüber ist die abgabepflichtige bzw. abgabebegünstigte Person für die abgabeaufhebenden und -mindernden Tatsachen beweisbelastet (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5595/2007 vom 8. Dezember 2009 E. 2.6, A-4617/2007 vom 14. Januar 2009 E. 2.6, A-1753/2006 vom 23. Juni 2008 E. 2.7.3; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.o.O., N 3.151; ERNST BLUMENSTEIN/PETER LOCHER, System des Schweizerischen Steuerrechts, 6. Aufl., Zürich 2002, S. 453 f.).

## **2.**

**2.1** Streitgegenstand bildet das in der angefochtenen Verfügung geregelte Rechtsverhältnis, soweit es im Beschwerdeverfahren noch streitig ist (BGE 131 V 164 E. 2.1 mit Hinweisen). Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, was bereits Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen (Urteil des Bundesgerichts 2C\_642/2007 vom 3. März 2008 E. 2.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1551/2006 vom 20. Mai 2009 E. 2.1, A-1566/2006 vom 11. August 2008 E. 1.3 mit Hinweisen).

**2.2** Im vorliegenden Falle beantragen die Beschwerdeführenden die vollumfängliche Aufhebung des angefochtenen Entscheids. In der Begründung der Beschwerde werden jedoch die Vorwürfe im Zusammenhang mit der Schwerverkehrsabgabe und der Überschreitung des Zollkontingents im Jahre 1995 ausdrücklich akzeptiert. Bei letzterem Vorwurf werden zwar die Summen inkorrekt wiedergegeben, jedoch stimmt schliesslich die Gesamthöhe. Insofern ist der Streitgegenstand infolge Anerkennung bzw. fehlender Rüge soweit begrenzt.

## **3.**

**3.1** Das vorliegende Verfahren umfasst ausschliesslich die abgaberechtliche Leistungspflicht; es handelt sich mithin um kein Verwaltungsstrafverfahren. Insofern ist von vornherein kein "Freispruch" im Sinne des Beschwerdeantrages möglich. Diesbezüglich ist auch zu betonen, dass die Bestimmung von Art. 12 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR, SR 313.0) betreffend die

Nach- bzw. Rückleistungspflicht aufgrund einer Widerhandlung gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes, trotz Aufnahme in das Verwaltungsstrafrecht, klar zwischen dem Administrativverfahren zur Festsetzung des gemäss Art. 12 Abs. 1 und 2 VStrR nachzuentrichtenden Abgabebetrag einerseits (BGE 114 Ib 94 E. 5c) und dem Strafverfahren andererseits (Art. 63 VStrR; BGE 115 Ib 216 E. 3a) unterscheidet. Das Verwaltungsstrafrecht ist in verfahrensrechtlicher Hinsicht allein für die hier nicht in Frage stehende Strafverfolgung anwendbar (Art. 87 aZG). Für die Festsetzung des nachzuentrichtenden Zoll- bzw. Steuerbetrags ist hingegen das VwVG massgebend (Art. 65 MWSTV i.V.m. Art. 109 Abs. 3 aZG), da es hier nicht um das Verfahren der Zollveranlagung geht (vgl. Art. 3 Bst. e VwVG). Daher richtet sich das die Zollzahlungspflicht betreffende Beschwerdeverfahren gleichermassen nach den Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes (Art. 109 Abs. 3 aZG; Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 2.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 6.3.1 f., auch zum Folgenden).

**3.2** Wenn die eidgenössischen Behörden ausserhalb eines Strafverfahrens untersuchen, ob jemand in den Genuss unrechtmässiger Vorteile gelangt und damit nach Art. 12 Abs. 2 VStrR nachleistungspflichtig ist, so führen sie zu diesem Zweck ein Administrativverfahren (Verwaltungsverfahren) durch. Dieses richtet sich wie erwähnt nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz und das Beweisverfahren folgt den entsprechenden Vorschriften. Für die Beweiserhebung sind somit nicht die im (Verwaltungs-)Strafverfahren zu beachtenden Garantien einzuhalten. Ausserdem können auch in anderen Verfahren gewonnene Erkenntnisse verwertet werden, wenn sie namentlich unter Gewährung des rechtlichen Gehörs in das Verfahren eingebracht worden sind und den Anforderungen an die Erhebung von Beweisen im Verwaltungsverfahren genügen. Ob sie auch strafrechtlich verwertbar sind, spielt dabei keine Rolle. Art. 12 Abs. 2 VStrR ist wie erwähnt keine Strafbestimmung, sondern eine (normale) Abgabennorm, deren abstrakte inhaltliche Vorgaben aufgrund von Art. 190 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) einem gerichtlichen bzw. behördlichen Anwendungsgebot unterstehen (vgl. zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 2.4 und 2.5).

**3.3** Das Recht auf einen Verteidiger gemäss Art. 39 Abs. 3 VStrR gilt nur im Strafverfahren und nicht im vorliegenden Administrativverfahren zur Festsetzung des nachzuentrichtenden Abgabebetrages (Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 2.3). Zudem hält Art. 39 Abs. 3 VStrR selber fest, dass zur ersten Einvernahme gar kein anwaltlicher Vertreter zugelassen werden muss (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-762/2007 vom 21. Januar 2009 E. 3.1.2).

**3.4** Die Pflicht der Untersuchungsbehörde, einen Angeschuldigten auf sein Recht zur Aussageverweigerung aufmerksam zu machen, ergibt sich aus Art. 31 Abs. 2 BV. Die Pflicht betrifft aber nur Fälle nach Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung (BGE 130 I 126 E. 2.5), in denen ein verhafteter Beschuldigter einvernommen werden soll (HANS VEST, in Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, St. Gallen 2008, Art. 31, N 20). Weder die alte Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (aBV, AS 1 1 und BS 1 3) noch Art. 39 VStrR gehen indessen soweit wie einige kantonale Strafprozessordnungen, wonach in jedem Fall ein Angeschuldigter über sein Recht zur Aussageverweigerung aufzuklären ist (vgl. zum Ganzen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1746/2006 vom 12. Juni 2007 E. 4.2).

**3.5** Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz zu Recht auf die entsprechenden Rügen der Beschwerdeführenden nicht (weiter) eingegangen, soweit diese die strafrechtlichen Verfahrensvorschriften bzw. Beschuldigtenrechte betreffen. Sie hat dadurch entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden nicht gegen ihre Begründungspflicht bzw. den Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör verstossen. Nur am Rande sei bemerkt, dass Untersuchungshandlungen des untersuchenden Beamten im Verwaltungsstrafverfahren ohnehin innert drei Tagen mit Beschwerde an den Direktor bzw. Chef der beteiligten Verwaltung bzw. an die Anklagekammer des Bundesgerichts (Art. 27 i.V.m. Art. 28 VStrR; heute: Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts; Ausdruck gemäss Anhang Ziff. 10 des Strafgerichtsgesetzes vom 4. Oktober 2002, in Kraft seit 1. April 2004 [SR 173.71]) hätten angefochten werden müssen, was hier nicht geschehen ist (vgl. BGE 115 Ib 216 E. 6). Derlei kann von vornherein nicht im vorliegenden Verwaltungsjustizverfahren nachgeholt werden (Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 2.3).

**4.**

**4.1** Der Zollmeldepflicht unterliegt nach Art. 9 Abs. 1 aZG, wer eine Ware über die Grenze bringt sowie der Auftraggeber. Die Zollzahlungspflicht obliegt dem Zollmeldepflichtigen und den übrigen in Art. 9 aZG genannten Personen sowie demjenigen, für dessen Rechnung die Waren ein- oder ausgeführt worden sind. Diese Personen haften solidarisch für die geschuldeten Abgaben. Der Rückgriff unter ihnen richtet sich nach den Bestimmungen des Zivilrechts (Art. 13 Abs. 1 aZG). Der Gesetzgeber hat den Kreis der Zollzahlungspflichtigen weit gezogen, um die Einbringlichkeit der Zollforderung sicherzustellen (BGE 110 Ib 306 E. 2b, BGE 107 Ib 198 E. 6a; vgl. statt vieler auch: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1728/2006 vom 17. Dezember 2007 E. 2.1 mit Hinweisen; zu Art. 70 ZG, der die Regelung von Art. 13 aZG mit erweitertem Anwendungsbereich weiterführt: MICHAEL BEUSCH, in Kocher/Clavadetscher [Hrsg.], Kommentar zum Zollgesetz, Bern 2009, N 1 ad Art. 70).

**4.2** Nach ständiger Rechtsprechung ist neben dem Begriff des Zollzahlungspflichtigen auch jener des Auftraggebers weit zu fassen. (Urteil des Bundesgerichts 2A.580/2003 vom 10. Mai 2004 E. 3.3.2). Als solcher gilt nicht nur derjenige, der im zivilrechtlichen Sinne mit dem Transporteur oder Importeur einen Frachtvertrag bzw. Auftrag nach Art. 394 ff. des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 über das Obligationenrecht (OR, SR 220) abschliesst oder sonst ein zivilrechtlich gültiges Rechtsverhältnis eingeht, sondern jede Person, welche die Wareneinfuhr tatsächlich veranlasst (BGE 107 Ib 198 E. 6a; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1768/2006 vom 21. Oktober 2009 E. 2.1, A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 2.1 und A-1741/2006 vom 4. März 2008 E. 2.1.2 mit weiteren Hinweisen).

**4.3** Als Zollkontingent gilt eine bestimmte Menge eines landwirtschaftlichen Erzeugnisses, die zu einem bestimmten Zollansatz eingeführt werden kann. Erlaubt ist der Import sowohl inner- als auch ausserhalb eines Zollkontingents. Die Einfuhr innerhalb des Zollkontingents unterliegt einem geringeren Zollansatz (KZA), während für die Einfuhr ausserhalb des Zollkontingents ein bedeutend höherer Zoll (AKZA) bezahlt werden muss (vgl. BGE 129 II 160 E. 2.1, BGE 128 II 34 E. 2b). Die Verteilung der Zollkontingente im Agrarbereich wurde (gestützt auf Art. 23b Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 3. Oktober 1951 über die Landwirtschaft, in der Fassung vom 16. Dezember 1994 [Landwirtschaftsgesetz, aLwG, AS 1995 1837] bzw. Art. 20 bis 22 des

Landwirtschaftsgesetzes vom 29. April 1998 [LwG; SR 910.1]) vom Bundesrat in verschiedenen Verordnungen geregelt. Für die Zeit bis 31. Dezember 1998 galten Art. 28 ff. der Verordnung vom 21. Dezember 1953 über wirtschaftliche Bestimmungen des Landwirtschaftsgesetzes (Allgemeine Landwirtschafts-Verordnung, ALV, AS 1953 1126, in der Fassung vom 17. Mai 1995, AS 1995 1843) und Art. 13 der Verordnung vom 17. Mai 1995 über die Einfuhr von Gemüse, frischem Obst und Schnittblumen (VEGOS, AS 1995 2017). Für die Zeit ab 1. Januar 1999 sind diesbezüglich Art. 10 bis 22 der Allgemeinen Verordnung vom 7. Dezember 1998 über die Einfuhr von landwirtschaftlichen Erzeugnissen (Agrareinfuhrverordnung, AEV; SR 916.01; vgl. auch Art. 22 und Art. 21 Abs 5 LwG in der Fassung vom 29. April 1998) und Art. 3 ff. der Verordnung vom 7. Dezember 1998 über die Ein- und Ausfuhr von Gemüse, Obst und Gartenbauerzeugnissen (VEAGOG, SR 916.121.10) einschlägig.

**4.4** Nach Art. 13 Abs. 1 VEGOS können frische Schnittblumen zwischen dem 1. Mai und dem 25. Oktober nur im Rahmen von Zollkontingenten zum KZA eingeführt werden. Die Zuteilung der Zollkontingente erfolgt gemäss den Kriterien zu 70% nach Massgabe der Gesamteinfuhren im vorangegangenen Jahr und zu 30% gemäss der erbrachten Inlandleistung. Je nach Marktbedarf und Inlandangebot können über das Zollkontingent hinaus zeitlich befristete Zusatzkontingente zur Einfuhr zum KZA zugelassen werden (Art. 13 Abs. 6 VEGOS). Das (damalige) Bundesamt für Aussenwirtschaft (BAWI; heute Bundesamt für Landwirtschaft [BWL]) teilte den Inhabern von Generaleinfuhrbewilligungen die Anteile des Zollkontingents für Schnittblumen nach Massgabe der Einfuhren im Vorjahr und nach Massgabe der Inlandleistung des Vorjahres zu (Art. 15 Bst. b VEGOS) und gab die Zusatzkontingente frei. Die zusätzlichen Mengen werden nach Massgabe der Inlandleistung verteilt. Der Nachweis erfolgt durch die Einsendung von Belegen über Inlandkäufe. Das BAWI (bzw. BWL) legt den Verteilschlüssel für die Zusatzkontingente fest (Art. 13 Abs. 7 VEGOS), wobei einem Franken Inlandleistung eine gewisse Menge Importware entspricht (z.B. ergeben bei einem Verhältnis von 2 : 1 Fr. 100.- Inlandleistung ein Zusatzkontingent von 50 kg Import; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3035/2008 vom 20. Juni 2008 E. 2.2).

**4.5** Kommt der AKZA zur Anwendung, wirkt dieser regelmässig prohibitiv (vgl. BGE 129 II 160 E. 2.1; Urteil des Bundesverwaltungs-

gerichts A-1716/2006 vom 7. Februar 2008 E. 2.1 mit Hinweisen). Gemäss bestätigter Rechtsprechung erweisen sich jedoch das Landwirtschaftsgesetz und die entsprechenden Ausführungsverordnungen betreffend die Zollkontingente sowie das Zolltarifgesetz sowohl im Einklang mit der Verfassung als auch mit den staatsvertraglichen Verpflichtungen der Schweiz (vgl. BGE 128 II 34 E. 4b, Urteil des Bundesgerichts 2A.53/2004 vom 2. August 2004 E. 3.4.2; statt vieler Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1701/2006 vom 1. Oktober 2007 mit Hinweisen insbesondere zu Schnittblumen). Entsprechende Rügen wurden von der Vorinstanz korrekt behandelt.

**4.6** Das Zollverfahren ist vom Selbstdeklarationsprinzip bestimmt (Art. 24 aZG). Der Zollpflichtige muss den vorschriftsgemässen Abfertigungsantrag stellen (Art. 31 Abs. 1 aZG). Er trägt die volle Verantwortung für den eingereichten Abfertigungsantrag und an seine Sorgfaltspflicht werden hohe Anforderungen gestellt. Von ihm wird eine vollständige und richtige Deklaration der Ware verlangt (statt vieler: Urteile des Bundesgerichts 2A.539/2005 vom 12. April 2006 E. 4.5 und 2A.566/2003 vom 9. Juni 2004 E. 2.4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 7.1). Die Verwaltung von Zollkontingenten unterliegt in erster Linie der Selbstkontrolle des Importeurs. Ihm obliegt die Verantwortlichkeit für die rechtmässige Deklaration der Importe und für die Einhaltung der Kontingentsvorschriften (Prinzip der Eigenverantwortung). Er darf nur soweit Einfuhren zum KZA vornehmen, als er die Gewissheit hat, dass er die entsprechenden Auflagen betreffend erlaubte Menge, zeitliche Frist oder auch Bezahlung des Zuschlagspreises etc. einzuhalten vermag (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 7.3 und A-3044/2008 vom 20. Juni 2008 E. 8.1 je mit Hinweisen). 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. 14 bzw. Art. 16 ff. aZG) liege vor (statt vieler: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1701/2006 vom 1. Oktober 2007 E. 2.2). Wer vom vorteilhafteren KZA profitieren will, trägt die Beweislast in Bezug auf die Voraussetzungen für die Begünstigung. Stehen dagegen Aussagen eines Geschäftspartners im Raum, man habe lediglich fiktive Rechnungen im Sinne einer Gefälligkeit erstellt, sind eindeutige und zwingende Beweise des Gegenteils notwendig (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-895/2007 vom 26. November 2007 E. 2.4 und 3.2).

**4.7** Gemäss Art. 12 Abs. 1 VStrR sind Abgaben ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person nachzuentrichten, wenn sie infolge einer Widerhandlung gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes zu Unrecht nicht erhoben wurden. Leistungspflichtig ist, wer in den Genuss des unrechtmässigen Vorteils gelangt ist (vgl. Art. 12 Abs. 2 VStrR i.V.m. Art. 9 und 13 aZG; BGE 129 II 160 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 2A.1/2004 vom 31. März 2004 E. 2.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1768/2006 vom 21. Oktober 2009 E. 2.2, A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 7.3). Ein Verschulden oder eine Strafverfolgung ist nicht erforderlich; es genügt, dass der durch die Nichtleistung der Abgabe entstandene unrechtmässige Vorteil seinen Grund in einer Widerhandlung im objektiven Sinn gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes hat (BGE 129 II 160 E. 3.2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 2A.1/2004 vom 31. März 2004 E. 2.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts 1728/2006 vom 17. Dezember 2007 E. 2.2.2 mit weiteren Hinweisen). Eine solche begeht namentlich, "wer für Waren Zollbefreiung oder Zollermässigung erwirkt, ohne dass die Voraussetzungen für den zollfreien Warenverkehr oder die Zollbegünstigung zutreffen" (Art. 74 Ziff. 9 aZG).

**4.8** Für Forderungen im Sinn von Art. 12 Abs. 1 VStrR gelten nach Art. 12 Abs. 4 VStrR die Verjährungsvorschriften, welche für die Strafverfolgung gelten würden, sofern die betreffende Widerhandlung gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes auch in subjektiver Hinsicht verwirklicht wäre (BGE 106 Ib 218 E. 2d). Art. 12 Abs. 4 VStrR greift somit bereits dann ein, wenn der objektive Tatbestand einer Widerhandlung erfüllt ist (Urteil des Bundesgerichts vom 7. Februar 2001, ASA 70 S. 333 E. 2a und b). Die Verjährung wird durch jede Einforderungs- bzw. Untersuchungshandlung unterbrochen (Art. 64 aZG; BGE 106 Ib 218 E. 2d). Sie ruht während der Dauer eines Einsprache-, Beschwerde- oder gerichtlichen Verfahrens über die Leistungs- oder Rückleistungspflicht (Art. 11 Abs. 3 VStrR). Dies gilt auch für die absolute Verjährungsfrist (BGE 119 IV 330 E. 2, 110 Ib 306 E. 3b; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1719/2006 vom 14. Januar 2009 E. 3).

**4.9** Beauftragt die Beschwerdeführerin eine Drittperson (Spediteurin) mit der Zolldeklaration bzw. mit der Kontingentsverwaltung, hat sie als Auftraggeberin für das Verhalten dieser Hilfsperson (nach Art. 101 OR) umfassend und wie für ihr eigenes einzustehen. Dies gilt im Übrigen auch, wenn der Hilfsperson eine unmissverständliche Weisung erteilt

wurde; auch allfälliges fehlerhaftes bzw. schuldhaftes Verhalten der Hilfsperson ist der Beschwerdeführerin zuzurechnen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1716/2006 vom 7. Februar 2008 E. 3.2.1).

## **5.**

Für die Mehrwertsteuer auf die Einfuhr von Gegenständen gilt grundsätzlich die Zollgesetzgebung (Art. 65 MWSTV). Als Steuerbemessungsgrundlage sind gemäss Art. 69 Abs. 2 Bst. a MWSTV unter anderem die aufgrund der Einfuhr geschuldeten Zölle von Relevanz. Es genügt grundsätzlich die räumliche Bewegung einer Ware über die Zollgrenze. Ein Umsatz im mehrwertsteuerrechtlichen Sinn, beispielsweise eine Lieferung von Gegenständen gegen Entgelt, ist nicht vorausgesetzt. Steuerpflichtig sind die Zollzahlungspflichtigen im Sinne von Art. 13 aZG (Art. 68 MWSTV; vgl. zum Ganzen: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1751/2006 vom 25. März 2009 E. 3.3.2 mit Hinweisen).

## **6.**

**6.1** Die Beschwerdeführenden machen eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung geltend. Sie behaupten zum Vorwurf der Einreichung fiktiver Rechnungen bezüglich der Jahre 1996 und 1997, dass Blumen bei inländischen Verkäufern bestellt und gekauft bzw. getauscht worden seien. Jedoch sei teils einseitig Rechnung gestellt worden und die Waren nicht übernommen bzw. dem Markt nicht zugeführt worden.

**6.2** Vorab kann offenbleiben, ob reine Tauschgeschäfte überhaupt als Übernahme von Inlandware bzw. Inlandleistung (Art. 28 und 31 ALV) im Sinne der Gesetzgebung erachtet werden können, obgleich das bezweckte Ziel (Förderung des Absatzes schweizerischer Produkte bzw. erhebliche Verteuerung der ausländischen Importe) damit kaum erreicht werden kann. Denn die vorliegenden Akten erwecken massive Zweifel, ob die Beschwerdeführenden überhaupt Blumen in der Schweiz abgenommen haben, sei es nun im Sinne eines Kaufes oder eines Tausches.

**6.2.1** So wusste der Vizepräsident des Verwaltungsrates der E.\_\_\_\_\_S.A., der sich selbst für die Geschäftsabläufe (inkl. Zahlungen) in der Schweiz als zuständig erachtete, anlässlich der Beschlagnahme der Buchhaltung nur vom Hörensagen her von Ankäufen in der Schweiz. Der für die Buchhaltung und zugleich Revision der Gesellschaft verantwortliche Vertreter der F.\_\_\_\_\_S.A. konnte bei der Befragung durch die Zollbehörden am 23. Juli 1997

eine sauber geführte Buchhaltung vorweisen, in welcher jedoch keine entsprechenden Kauf- bzw. Tauschbelege vorgefunden wurden. Auf Vorweisen einer dem Bundesamt für Aussenwirtschaft zum Beweis von Inlandkäufen durch die Beschwerdeführenden eingereichten Rechnung eines Tessiner Verkäufers erklärte er, eine derartige Urkunde noch nie gesehen zu haben. Ergänzend führte der Revisor aus, er hätte – wenn man ihm diese Rechnung geschickt hätte – diese wieder zurückschicken lassen, da die Faxnummer nicht korrekt sei und die Mehrwertsteuernummer fehle.

**6.2.2** Bei der Untersuchung eines eintreffenden Lastwagens der Beschwerdeführerin am 23. Juli 1997 gab sodann T. \_\_\_\_\_ an, er sei als Verkäufer für die Beschwerdeführenden tätig. Er helfe mit, die Blumen jeweils an der Blumenbörse zu kaufen und würde diese zusammen mit einem Mitfahrer in der Schweiz verkaufen. Die Kunden würden grösstenteils bar und teilweise monatlich bezahlen. Er habe (eventuell abgesehen von einem Bund) noch nie Blumen in der Schweiz gekauft oder entgegen genommen. Für derartige Tätigkeiten sei der Beschwerdeführer zuständig. Im Übrigen habe er auch keine Kontakte zu Blumenhäusern im Tessin gepflegt. Der getrennt einvernommene Aushilfsfahrer S. \_\_\_\_\_ bestätigte diese Aussagen.

### **6.3**

**6.3.1** Die zur Gewährung der Zusatzkontingente eingereichten 24 Rechnungen (sowie eine nicht eingereichte) wurden von vier Händlern ausgestellt, deren Einvernahmen Folgendes ergaben: Gemäss Z. \_\_\_\_\_ sei nur ein Sommerüberschuss im Sinne von Kleinmengen getauscht worden. Dabei habe der Beschwerdeführer telefonisch darum gebeten, eine entsprechende Lieferrechnung mit hohen Beträgen auszustellen. Auch die drei weiteren Händler bekannten übereinstimmend, alle jeweils ausgestellten Rechnungen seien fiktiv. Die durchsuchten Buchhaltungen der Rechnungssteller bescheinigten keine gegenteiligen Indizien.

**6.3.2** Mit den Vorwürfen hinsichtlich der Erwirkung von Zusatzkontingenten durch fiktiven Rechnungen konfrontiert, bestätigte der Beschwerdeführer am 6. August 1997 diesen Verdacht vollumfänglich und schilderte detailliert die Umstände. Mehrfach anerkannte er, fiktive Rechnungen eingereicht zu haben und erklärte sich persönlich dafür verantwortlich. Mit Schreiben vom 17. April 1998 distanzierte sich der Beschwerdeführer zwar von diesen Erklärungen. Gleichzeitig gestand

er aber ein, dass die eingereichten Rechnungen "nicht von Lieferungen gedeckt" gewesen seien, wobei die Einfuhren auf Rechnung und Gefahr der E.\_\_\_\_\_S.A. getätigt worden seien. Aufgrund dieses in fast fehlerfreiem Deutsch Geschriebenen und der ausführlichen Antworten anlässlich der Einvernahme müssen Rügen hinsichtlich Verständigungsschwierigkeiten als wenig glaubhaft erachtet werden. In Bezug auf die übrigen formellen Rügen wird auf bereits Erwähntes verwiesen (oben E. 3.2 ff.).

## **6.4**

**6.4.1** Die Beschwerdeführenden wenden ferner ein, es bestünden zwei Lastschriftanzeigen über Fr. 45'469.90 bzw. Fr. 32'383.-, die aufzeigen würden, dass inländische Verkäufer bezahlt worden seien. Rechnungen seien "oftmals" erst Ende Saison bezahlt worden und die Geschäftspartner hätten als Laien anlässlich der Einvernahmen dies fälschlicherweise als fiktive Rechnungsstellung bestätigt.

**6.4.2** Die angebotenen Beweisurkunden sind wenig aussagekräftig. Der erste Beleg zeigt lediglich, dass der Beschwerdeführer sich selbst Geld überwies. Die zweite Urkunde weist zwar auf eine Grossüberweisung an den Tessiner Blumenzüchter hin, jedoch erst zwölf Tage nach der Einvernahme mit dem Beschwerdeführer. Da gemäss Aussagen der (anderen) Beteiligten in diesem Gewerbe eine sofortige oder zumindest monatliche Zahlung üblich ist, dieser Beleg offenkundig im Nachhinein erstellt wurde und die Verantwortlichen für den Schweizer Export der Beschwerdeführerin angeben, diese Rechnung bzw. Geschäftspartner im Tessin nicht zu kennen, kann kaum von einem eindeutigen Beweis gesprochen werden. Bei den Einvernommenen handelt es sich des Weiteren um in der Branche tätige Kaufleute, welche sicherlich die Bedeutung des Wortes "fiktiv" erfassen. Zusammenfassend muss die Beweiswürdigung ergeben, dass vorliegend nur fiktive Rechnungen über Inlandkäufe eingereicht wurden und sämtliche Zusatzkontingente der E.\_\_\_\_\_S.A. zu Unrecht erteilt worden sind. Für eine Anwendung der Beweislastverteilung besteht demzufolge kein Raum.

**6.5** Da die entsprechenden Zollanmeldungen namens der schweizerischen Importeurin E.\_\_\_\_\_S.A. gemacht wurden, ist die grundsätzliche Leistungspflicht der Beschwerdeführenden zu prüfen. Unbestritten sind die gemachten Angaben zu den festgestellten Wareneinfuhren. Gerügt wird lediglich die Begründungsart, da die den

jeweiligen Verfügungen angehängten Listen als nicht nachvollziehbar erachtet werden. Diesbezüglich kann angemerkt werden, dass diese Listen die Kontingente und Zusatzkontingente detailliert ausweisen und unter dem Titel "Anstatt richtig" die Abgaben auf die einzelnen Warenmenge ohne Zusatzkontingentierung (d.h. soweit überschüssig per AKZA) aufführen. Zum Schluss werden die Zahlen jährlich summiert und die Mehrwertsteuer addiert. Diese Listen sind ohne weiteres verständlich und das rechtliche Gehör ist auch in dieser Hinsicht gewahrt.

**6.6** Die Beschwerdeführerin betätigte sich als Warenführerin und untersteht damit der Zollmelde- und Zollzahlungspflicht (vgl. oben E. 4.1). Der Beschwerdeführer ist Gründer, sowie Mehrheitsaktionär und führte die zollrelevanten Geschäfte der schweizerischen Importeurin und der niederländischen Warenführerin. Er bewegte die Rechnungssteller, ihm diese Urkunden zu schicken und reichte sie der (als Hilfsperson geltenden [oben E. 4.9]) Spediteurin zur Zollveranlagung ein. Der Beschwerdeführer muss so als veranlassender Auftraggeber dieser Einfuhren erachtet werden. Im Übrigen kann er auch als derjenige betrachtet werden, der im Sinne von Art. 74 Ziff. 9 aZG unberechtigt die Zollermässigung erwirkte und über die Beteiligung an den beiden Gesellschaften die Möglichkeit gehabt haben dürfte, einen unrechtmässigen Vorteil zu erzielen. In diesem Sinne besteht eine gesetzliche Vermutung für die Nachleistungspflicht gemäss Art. 12 Abs. 2 VStrR, weil beide Beschwerdeführenden dem Kreis der Zollzahlungspflichtigen (Art. 13 aZG) zuzurechnen sind. Somit ist deren Nachleistungspflicht zu bejahen. Als Konsequenz im Sinne von Art. 65 MWSTV und aufgrund fehlender eigenständiger Beschwerdebeurteilung ist sodann hinsichtlich der Mehrwertsteuer auf die Zollleistungspflicht zu verweisen. Angesichts von Art. 11 Abs. 3 VStrR zu Recht von den Beschwerdeführenden nicht aufgenommen wird schliesslich die Frage der Verjährung (oben E. 4.8). Dabei ist allerdings nicht zu verkennen, dass sich diese Regelung und das mit ihr verbundene Hinausschieben der absoluten Verjährung gerade in Fällen wie dem vorliegenden, in welchem zwischen Einleitung der Untersuchung und vorinstanzlichem Beschwerdeentscheid nahezu zehn Jahre vergangen sind, vor dem Hintergrund von Art. 29 Abs. 1 BV und dem eigentlichen Wesen der Verjährung (vgl. BGE 90 II 428 E. 8) als nicht unproblematisch erweisen kann. Die Beschwerde ist mithin abzuweisen.

**7.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten von Fr. 10'000.- den Beschwerdeführenden aufzuerlegen und mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Eine Parteientschädigung ist den Beschwerdeführenden nicht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 10'000.- werden den Beschwerdeführenden auferlegt und mit dem Kostenvorschuss in gleicher Höhe geleisteten verrechnet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ... ; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Michael Beusch

Lino Etter

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: