



---

Abteilung I  
A-5273/2018

## Urteil vom 17. Juli 2019

---

Besetzung

Richter Jürg Steiger (Vorsitz),  
Richter Raphaël Gani, Richterin Annie Rochat Pauchard,  
Gerichtsschreiber Roger Gisclon.

---

Parteien

**A. \_\_\_\_\_ AG,**  
vertreten durch  
lic. iur. LL.M. Robert Vogel, Rechtsanwalt,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Oberzolldirektion (OZD),**  
Hauptabteilung Verfahren und Betrieb,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Ursprungsnachweis, Tarifeinreihung.

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

Die A.\_\_\_\_\_ AG in (...) ist eine Herstellerin von Nahrungsergänzungsmitteln, welche hauptsächlich Fisch- und Pflanzenöle in Gelatinekapseln abfüllt. Als "Ermächtigte Ausführerin" im Sinne von Art. 12 ff. der Verordnung über das Ausstellen von Ursprungsnachweisen vom 23. Mai 2012 (VAU; SR 946.32) ist sie befugt, auf ihren Rechnungen zum Zweck der Präferenzbehandlung selbständig Ursprungserklärungen auszufertigen.

**B.**

Mit Schreiben vom 18. November 2016 ersuchten die deutschen Zollbehörden die Eidgenössische Zollverwaltung (EZV) um Überprüfung von zehn Ursprungserklärungen auf von der A.\_\_\_\_\_ AG (fortan: Ausführerin) ausgestellten Rechnungen. Konkret sollte der Ursprung der folgenden vier Produkte überprüft werden:

- (...) fortan als Nachtkerzenöl-Kapseln bezeichnet
- (...) fortan als Augen-Kapseln bezeichnet
- (...) fortan als Perillaöl-Kapseln bezeichnet
- (...) fortan als Schwarzkümmelöl-Kapseln bezeichnet

**C.**

In einem Schriftenwechsel informierte die Zollkreisdirektion Schaffhausen (fortan: Zollkreisdirektion) die Ausführerin über die Ursprungsüberprüfung, worauf am 13. März 2017 bei der Ausführerin eine Kontrolle durchgeführt wurde.

**D.**

Am 22. März 2017 verfügte die Zollkreisdirektion, dass die Ursprungserklärungen auf den zehn Rechnungen zu Unrecht ausgestellt worden seien. Sie begründete dies im Wesentlichen damit, dass gestützt auf einen Entscheid (Avis de classement) des Komitees des Harmonisierten Systems (fortan auch: HS) der Weltzollorganisation (WZO) Ergänzungsnahrung in Form von gefüllten Kapseln seit 1995 nach Massgabe des Inhalts einzureihen sei. Im vorliegenden Falle hätten die exportierten Kapseln unterschiedliche Pflanzenöle (jeweils Nachtkerzenöl, Perillaöl, Schwarzkümmelöl oder Algenöl) enthalten, wobei kleine Mengen an artfremden Materialien, wie etwa Farbstoffe, Wachse, Lecithine oder Antioxidantien die entsprechende

Tarifeinreihung nicht zu verändern vermögen. Im vorliegenden Fall seien sämtliche geprüften Produkte in die Zolltarifnummer 1515.9099 eingereiht worden, womit das Listenkriterium der Zolltarifnummer 1515 zu erfüllen sei, welches besage, dass nebst dem Herstellen, welches durch die Verkapselung eindeutig gegeben sei, sämtliche verwendeten pflanzlichen Vormaterialien vollständig gewonnen oder hergestellt sein müssten. Da den für die Herstellung der Kapseln verwendeten Öle, welche zweifellos als pflanzliche Vormaterialien qualifizierten, keine Ursprungseigenschaften zukämen, da die Wareneinfuhren allesamt als Nichtursprungswaren erfolgt seien, sei das Listenkriterium in allen Fällen nicht erreicht und die exportierten Waren in der Folge als Nichtursprungswaren im Sinne des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 22. Juli 1972 (im Folgenden: FHA; SR 0.632.401) zu bewerten.

#### **E.**

Mit Eingabe vom 5. Mai 2017 erhob die Ausführerin gegen die Verfügung der Zollkreisdirektion vom 22. März 2017 Beschwerde bei der OZD (im Folgenden auch Vorinstanz) und beantragte, die Herleitung des präferentiellen Warenursprungs für die Ausfuhr der in Frage stehenden Produkte sei anzuerkennen. Sie begründete ihre Beschwerde im Wesentlichen damit, dass die in Frage stehenden Produkte unter die Zolltarifnummer 2106 einzureihen seien, womit es sich dabei um präferenzbegünstigte Schweizer Ursprungsware handle und verweist in diesem Zusammenhang auf ein Urteil des Gerichtshofs der EU (EuGH) vom 17. Dezember 2009 (vgl. Urteil des EuGH vom 17. Dezember 2009, verbundene Rs. C-410/08 bis C-412/08) sowie die Durchführungsverordnung (EU) Nr. 698/2013 der Kommission vom 19. Juli 2013 zur Änderung des Anhangs I der Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif, ABl. L 198 vom 23.7.2013 (fortan: Durchführungsverordnung). Der Entscheid des Komitees des HS der WZO, wonach Ergänzungsnahrung in Form von gefüllten Kapseln seit 1995 nach Massgabe des Inhalts einzureihen sei, sei hier weniger stark zu gewichten, da sich aufgrund der fehlenden konkreten Definitionen im Entscheid weite Auslegungsmöglichkeiten ergeben würden, was im Widerspruch zum Harmonisierten System sei und zu Wettbewerbsverzerrungen führe.

#### **F.**

Mit Entscheid vom 18. Juli 2018 hiess die Vorinstanz die Beschwerde der

Ausführerin teilweise gut und stellte fest, die Ausführerin habe die Ursprungserklärungen betreffend die Augen-Kapseln zurecht ausgestellt, wies die Beschwerde im Übrigen aber ab und auferlegte der Ausführerin Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 3'000.-.

Im Rahmen ihres Entscheides hält die OZD vorab fest, strittig sei, ob die gefüllten Kapseln in die Zolltarifpositionen 1515.90 oder 2106.90 einzureihen seien. Würden die gefüllten Kapseln in die Zolltarifposition 2106.90 eingereiht, wären die Ursprungskriterien erfüllt, weil die verwendeten Vormaterialien in andere Zolltarifpositionen eingereiht würden und auch keine Vormaterialien des Kapitels 17 enthalten seien. Bei einer Einreihung in die Zolltarifposition 1515.90 wären die Ursprungskriterien hingegen nicht erfüllt, da die verwendeten Pflanzenöle keinen präferenziellen Ursprung der FHA-Vertragsparteien aufwiesen und auch die 10%-Werttoleranz nicht erfüllt sei. Zur Begründung führt die OZD im Wesentlichen die "Avis de classement" (fortan: Einreihungsavise) betreffend die Zolltarifnummer 1517.90 bzw. den gestützt hierauf seitens der OZD veröffentlichten Entscheid 615.38.1995.1 an, wonach Nachtkerzenöl mit Zusatz von Vitamin E und Milchfett, das in – für den Detailhandel in durchsichtige Plastikverpackung gelegte – Gelatine- bzw. Glycerolkapseln gefüllt ist und zur Ergänzung der Nahrung mit essentiellen, im Öl enthaltenen Fettsäuren (insbesondere Gamma-Linolensäure) verwendet wird, der Tarifnummer 1517.90 zuzuordnen ist. Während Tarifeinreihungen ausländischer Behörden für die EZV nicht verbindlich seien, wobei sachliche Gründe für die abweichende Tarifierung vorliegen müssten, dürfe die Auslegung der schweizerischen Zollverwaltung den Einreihungsavisen des Harmonisierten Systems nicht widersprechen. Die drei in den noch strittigen Kapseln enthaltenen Öle seien unter die Zolltarifnummer 1515.9099 einzureihen, da sie unvermischt seien und die Zugabe von weniger als 1% Vitamin E (Perillaöl-Kapseln) bzw. ca. 1.6% Vitamin E (Nachtkerzenöl-Kapseln) den wesentlichen Charakter des Öls nicht verändere. Basierend auf die Einreihungsavise betreffend die Zolltarifnummer 1517.90 (fortan: Einreihungsavise Nachtkerzenöl) seien sämtliche hier beurteilten Kapseln ihrem Inhalt entsprechend einzureihen, i.e. die Kapselhülle werde nicht berücksichtigt bzw. bloss als «Verpackung» angesehen. Da kein Grund ersichtlich sei, weshalb die gültige und für die Schweiz verbindliche Einreihungsavise Nachtkerzenöl vorliegend nicht anwendbar sein soll, würden die drei noch strittigen Produkte Nachtkerzenöl-Kapseln, Perillaöl-Kapseln und Schwarzkümmelöl-Kapseln unter die Zolltarifnummer 1515.9099 fallen.

**G.**

Mit Eingabe vom 14. September 2018 lässt die Ausführerin (fortan: Beschwerdeführerin) gegen den Beschwerdeentscheid der OZD vom 18. Juli 2018 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und folgende Anträge stellen:

1. Der Beschwerdeentscheid der OZD vom 18. Juli 2018 sei in Bezug auf die Ursprungserklärungen auf den Rechnungen betreffend die Produkte Nachtkerzenöl-Kapseln, Perillaöl-Kapseln und Schwarzkümmelöl-Kapseln aufzuheben.
2. Es sei festzustellen, dass die Ursprungserklärungen auf allen oben genannten Rechnungen zu Recht ausgestellt wurden.
3. Die Akten der Vorinstanz seien hinzuziehen.
4. Unter ordentlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.

Zur Begründung lässt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen vorbringen, die einheitliche und diskriminierungsfreie Anwendung des FHA sei höher zu gewichten als die Einhaltung der Einreisungssavise Nachtkerzenöl. Letztere sei erstens veraltet bzw. zu ungenau und zweitens vorliegend gar nicht anwendbar, da es sich bei der Kapselhülle der in Frage stehenden Kapseln nicht um Verpackungsmaterial und beim Kapselfüllgut um Mischungen handle. Die Tatsache, dass die schweizerischen Zollbehörden die in Frage stehenden Produkte – im Gegensatz zur EU – nicht unter die Zolltarifnummer 2106.90, sondern unter diejenige von 1515.90 einreihen würden, führe zu einer Diskriminierung von schweizerischen Kapselherstellern gegenüber solchen aus der EU, da die schweizerischen Hersteller die Ursprungskriterien der Zolltarifnummer 1515.90 zu einem überwiegenden Teil nicht erfüllen könnten, während die Hersteller aus der EU aufgrund der unterschiedlichen Tarifierung lediglich die Ursprungskriterien nach Tarifnummer 2106.90 erfüllen müssten. Dies widerspreche dem Zweck des FHA, der im Warenverkehr zwischen den Vertragsparteien gerechte Wettbewerbsbedingungen gewährleisten und durch die Beseitigung von Handelshemmnissen zur harmonischen Entwicklung und zur Ausweitung des Welthandels beitragen soll.

**H.**

Mit Vernehmlassung vom 25. Oktober 2018 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei unter Kostenfolge abzuweisen.

**I.**

Auf weitere Vorbringen der Verfahrensbeteiligten und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, im Rahmen der folgenden Erwägungen eingegangen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [VGG, SR 173.32]). Soweit das VGG nichts anderes bestimmt, richtet sich das Verfahren nach den Vorschriften des VwVG (Art. 37 VGG, Art. 2 Abs. 4 VwVG).

In Frage steht vorliegend eine Beschwerde gegen einen Beschwerdeentscheid der OZD betreffend die Nachprüfung von Ursprungsnachweisen. Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung dieser Beschwerde sachlich und funktionell zuständig (Art. 32 VGG e contrario sowie Art. 31 in Verbindung mit Art. 33 Bst. d VGG).

**1.2** Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung besteht gemäss Art. 25 Abs. 2 VwVG, wenn der Gesuchsteller ein schutzwürdiges Interesse nachweist. Schutzwürdig ist das Interesse dann, wenn glaubhaft ein rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses besteht, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung nur zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller an der Beseitigung einer Unklarheit betreffend öffentlich-rechtliche Rechte und Pflichten interessiert ist, weil er sonst Gefahr laufen würde, zu seinem Nachteil Massnahmen zu treffen oder zu unterlassen. Dies trifft namentlich dann nicht zu, wenn er seine Interessen ebenso gut mit dem Begehren um Erlass einer Leistungs- oder Gestaltungsverfügung wahren kann (Subsidiarität der Feststellungsverfügung, vgl. statt vieler BGE 132 V 259 E. 1; Urteil des BVGer A-1083/2014 vom 30. März 2015 E. 1.2).

Vorliegend beantragt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen die teilweise Aufhebung des Entscheids der OZD und die Feststellung, dass die

Ursprungserklärungen auf allen oben genannten Rechnungen zu Recht ausgestellt worden seien. Die Beschwerdeführerin verlangt demnach mit ihrem Feststellungsbegehren nichts anderes als die Reformation einer Feststellung der Vorinstanz. Hierfür ist ihr Feststellungsinteresse zu bejahen, womit auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vollumfänglich einzutreten ist (vgl. dazu Urteil des BGer 2C\_364/2015 und 2C\_425/2015 vom 3. Februar 2017 E. 2.4; Urteil des BVGer A-7809/2010 vom 5. September 2011 E. 1.2).

**1.3** Auf das Verfahren der Zollveranlagung findet das VwVG keine Anwendung (Art. 3 Bst. e VwVG). Das Veranlagungsverfahren unterliegt – freilich unter Vorbehalt der Verfahrensgarantien der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und der allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts – grundsätzlich nur den vom Selbstanmeldungsprinzip getragenen besonderen Vorschriften des Zollrechts (vgl. Art. 21 ff. des Zollgesetzes vom 18. März 2005 [ZG, SR 631.0] sowie Urteil des BVGer A-7466/2016 vom 25. September 2017 E. 1.2).

**1.4** Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid grundsätzlich in vollem Umfang überprüfen. Der Beschwerdeführer kann neben der Verletzung von Bundesrecht (Art. 49 Bst. a VwVG) und der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) auch die Rüge der Unangemessenheit erheben (Art. 49 Bst. c VwVG; ANDRÉ MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, N. 2.149). Im Beschwerdeverfahren gelten die Untersuchungsmaxime, wonach der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen ist, und der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht ist verpflichtet, auf den – unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten – festgestellten Sachverhalt die richtige Rechtsnorm anzuwenden (BGE 132 II 113 E. 3.2, 131 II 200 E. 4.2). Dies bedeutet, dass es eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen kann, die von jener der Vorinstanz abweicht (sog. Motivsubstitution, vgl. statt vieler: BVGE 2007/41 E. 2, mit Hinweisen).

## **2.**

**2.1** Nach Art. 7 ZG sind Waren, die ins Zollgebiet oder aus dem Zollgebiet verbracht werden, zollpflichtig und müssen nach dem ZG sowie nach dem Zolltarifgesetz vom 9. Oktober 1986 (ZTG, SR 632.10) veranlagt werden.

Vorbehalten bleiben Abweichungen wie Zollbefreiungen und -erleichterungen, die sich aus Staatsverträgen oder besonderen Bestimmungen von Gesetzen oder Verordnungen ergeben (Art. 2 Abs. 1 und Art. 8 ff. ZG, Art. 1 Abs. 2 ZTG).

**2.2** Ein solcher Vorbehalt gilt insbesondere für Zollpräferenzen bei der Einfuhr von Ursprungswaren, die gestützt auf ein Freihandelsabkommen gewährt werden (vgl. dazu REMO ARPAGAU, Zollrecht, in: Heinrich Koller et al. [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, 2. Aufl. 2007, N. 226 ff.; vgl. auch THOMAS COTTIER/DAVID HERREN, in Kocher/Clavadetscher [Hrsg.] Zollgesetz, Bern 2009, Einleitung Rz. 93). Das FHA bezweckt insbesondere, die Einfuhrzölle für zahlreiche Ursprungserzeugnisse der Gemeinschaft (bzw. der Europäischen Union [EU]) und der Schweiz zu beseitigen (vgl. Art. 1 ff. FHA sowie Urteil des BVGer A-1283/2015 vom 11. August 2015 E. 2.2). Gemäss Art. 11 FHA legt das Protokoll Nr. 3 die Ursprungsregeln fest (vgl. Urteil des BVGer A-2708/2013 vom 28. August 2013 E. 2.2).

**2.2.1** Vom 15. Dezember 2005 bis 31. Januar 2016 stand das Protokoll Nr. 3 über die Bestimmung des Begriffs «Ursprungserzeugnisse» in einer Fassung vom 15. Dezember 2005 in Kraft (AS 2013, 2833 ff.; fortan: Protokoll Nr. 3 2005).

Mit Wirkung ab 1. Februar 2016 trat eine neue Fassung des Protokolls Nr. 3 vom 3. Dezember 2015 in Kraft (SR 0.632.401.3; fortan: Protokoll Nr. 3 2015). Die Ursprungsregeln des Protokolls Nr. 3 2005 und diejenigen des Protokoll Nr. 3 2015 sind – soweit hier relevant – inhaltlich identisch, womit offenbleiben kann, welches der genannten Protokolle für die hier zu beurteilenden Ursprungserklärungen, welche seitens der Beschwerdeführerin zwischen dem 8. Oktober 2014 und dem 2. Februar 2016 ausgestellt wurden, anwendbar ist. Nachfolgend wird demnach nur noch auf das Protokoll Nr. 3 2015 Bezug genommen.

**2.2.2** Hinsichtlich der Ursprungsregelungen verweist das Protokoll Nr. 3 2015 in dessen Art. 1 auf die Anlagen I und II des Regionalen Übereinkommens vom 15. Juni 2011 über Pan-Europa-Mittelmeer-Präferenzursprungsregeln (SR 0.946.31; im Folgenden: Übereinkommen). Die Anlage I des Übereinkommens (im Folgenden: Anlage I) enthält allgemeine Regeln für die Bestimmung des Begriffs «Erzeugnisse mit Ursprung in» oder «Ursprungserzeugnisse» und die Methoden der Zusammenarbeit der

Verwaltungen. Anlage II des Übereinkommens enthält besondere Vorschriften, welche (nur) zwischen einzelnen Vertragsparteien anwendbar (vgl. Art. 1 Ziff. 2 Abs. 3 Übereinkommen) und vorliegend nicht von Interesse sind.

**2.2.3** Gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. b Anlage I gelten als Ursprungserzeugnisse einer Vertragspartei unter anderem Erzeugnisse, die in der Vertragspartei unter Verwendung von Vormaterialien gewonnen oder hergestellt worden sind, die dort nicht vollständig gewonnen oder hergestellt worden sind, vorausgesetzt, dass diese Vormaterialien in der Vertragspartei im Sinne des Artikels 5 in ausreichendem Masse be- oder verarbeitet worden sind. Je nach in Frage stehendem Erzeugnis gelten als materielle, ursprungsbegründende Kriterien entweder Be- oder Verarbeitungsvorgänge, welche einen Wechsel der Einreihung der Ware in eine andere vierstellige Zolltarifposition («Positionssprung»), oder die eine in Prozenten vom Ab-Werk-Preis des Erzeugnisses bestimmte Wertschöpfung («Prozent- oder Wertschöpfungsregel») bewirken (ARPAGAU, a.a.O., N. 250).

Für die Zwecke des Artikels 2 gelten Erzeugnisse, die nicht vollständig gewonnen oder hergestellt worden sind, als in ausreichendem Masse be- oder verarbeitet, wenn die Bedingungen der Liste in Anhang II erfüllt sind (Art. 5 Abs. 1 Anlage I). Allerdings gilt nach Art. 5 Abs. 2 Bst. a Anlage I, dass Vormaterialien ohne Ursprungseigenschaft, die nach den in der Liste in Anhang II genannten Bedingungen nicht bei der Herstellung eines Erzeugnisses verwendet werden sollten, ungeachtet des Absatzes 1 dennoch verwendet werden können, wenn ihr Gesamtwert 10 Prozent des Ab-Werk-Preises des Erzeugnisses nicht überschreitet. Die genannte Liste in Anhang II wird in Anhang I der Anlage I erläutert. Hieraus ergibt sich unter anderem:

- In der Liste sind für alle Erzeugnisse die Bedingungen festgelegt, die zu erfüllen sind, damit diese Erzeugnisse als in ausreichendem Masse be- oder verarbeitet im Sinne des Artikels 5 dieser Anlage gelten (Bemerkung 1 des Anhangs I der Anlage I).
- Die ersten beiden Spalten in dieser Liste beschreiben die gewonnenen oder hergestellten Erzeugnisse. In der ersten Spalte steht die Position oder das Kapitel nach dem Harmonisierten System, in der zweiten Spalte die Warenbezeichnung, die im Harmonisierten System für diese Position oder dieses Kapitel verwendet wird. Für jede Eintragung in den

ersten beiden Spalten ist in Spalte 3 oder 4 eine Regel vorgesehen (Bemerkung 2.1 des Anhangs I der Anlage I).

- Sind zu einer Eintragung in den ersten beiden Spalten Regeln sowohl in Spalte 3 als auch in Spalte 4 angeführt, so kann der Ausführer zwischen der Regel in Spalte 3 und der Regel in Spalte 4 wählen. Ist in Spalte 4 keine Ursprungsregel angeführt, so ist die Regel in Spalte 3 anzuwenden (Bemerkung 2.4 des Anhangs I der Anlage I).

Aus dem Anhang II ergeben sich für die vorliegend interessierenden HS-Positionen 1515 oder 2106 (vgl. Sachverhalt Bst. F und G) folgende Be- oder Verarbeitungen, die an Vormaterialien ohne Ursprungseigenschaft vorgenommen werden müssen, um den hergestellten Erzeugnissen die Ursprungseigenschaft zu verleihen:

HS- Position	Beschreibung des Erzeugnisses	Be- oder Verarbeitungen von Materialien ohne Ursprungseigenschaft, die Ursprung verleihen	
(1)	(2)	(3) oder	(4)
1507 bis 1515	Pflanzliche Öle und ihre Fraktionen:		
	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Sojaöl, Erdnussöl, Palmöl, Kokosöl (Kopraöl), Palmkernöl und Babassuöl, Tungöl (Holzöl), Öiticicaöl, Myrtenwachs, Japanwachs, Fraktionen von Jojobaöl und Öle zu technischen oder industriellen Zwecken, ausgenommen zum Herstellen von Lebensmitteln</li> </ul>	Herstellen aus Vormaterialien jeder Position, ausgenommen aus Vormaterialien derselben Position wie die hergestellte Ware	
	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ feste Fraktionen, ausgenommen von Jojobaöl</li> </ul>	Herstellen aus anderen Vormaterialien der Positionen 1507 bis 1515	

	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ andere</li> </ul>	Herstellen, bei dem alle verwendeten pflanzlichen Vormaterialien vollständig gewonnen oder hergestellt sind	
2106	Lebensmittelzubereitungen, anderweit weder genannt noch inbegriffen	Herstellen <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ aus Vormaterialien jeder Position, ausgenommen aus Vormaterialien derselben Position wie die hergestellte Ware und</li> <li>▪ bei dem der Wert aller verwendeten Vormaterialien des Kapitels 17 30 % des Ab-Werk-Preises der hergestellten Ware nicht überschreitet</li> </ul>	

**2.2.4** Eine nachträgliche Prüfung der Ursprungsnachweise erfolgt stichprobenweise oder immer dann, wenn die Zollbehörden der einführenden Vertragspartei begründete Zweifel an der Echtheit der Papiere, der Ursprungseigenschaft der betreffenden Erzeugnisse oder der Erfüllung der übrigen Voraussetzungen dieses Übereinkommens haben (Art. 32 Abs. 1 Anlage I). Für die Zwecke der Durchführung des Absatzes 1 senden die Zollbehörden der einführenden Vertragspartei die Warenverkehrsbescheinigung EUR.1 oder EUR-MED und die Rechnung, wenn sie vorgelegt worden ist, die Ursprungserklärung oder die Ursprungserklärung EUR-MED oder eine Kopie dieser Papiere an die Zollbehörden der ausführenden Vertragspartei zurück, gegebenenfalls unter Angabe der Gründe für das Ersuchen um Prüfung. Zur Begründung des Ersuchens um nachträgliche Prüfung übermitteln sie alle Unterlagen und teilen alle ihnen bekannten Umstände mit, die auf die Unrichtigkeit der Angaben in dem Ursprungsnachweis schliessen

lassen (Art. 32 Abs. 2 Anlage I). Die nachträgliche Prüfung wird von den Zollbehörden des Ausfuhrlandes durchgeführt (Art. 32 Abs. 3 Satz 1 Anlage I). Das Verfahren dieser Nachprüfung richtet sich ausschliesslich nach dem innerstaatlichen Recht des ersuchten Staates; an dessen Ergebnis sind die Behörden des Einfuhrstaates gebunden (BGE 114 Ib 168 E. 1c; Urteil des BGer 2C\_907/2013 vom 25. März 2014 E. 2.2.5; Urteile des BVGer A-1107/2018 vom 17. September 2018 E. 2.3.3 und 2.4.3; A-7733/2008 vom 8. September 2009 E. 2.3.3).

## **2.3**

**2.3.1** Das unter der Bezeichnung «Harmonisiertes System» oder einfach «HS» bekannte Regelwerk basiert auf dem Internationalen Übereinkommens vom 14. Juni 1983 über das Harmonisierte System zur Bezeichnung und Codierung der Waren (nachfolgend: HS-Übereinkommen, SR 0.632.11, für die Schweiz in Kraft getreten am 1. Januar 1988). Die Zolltarifnummern oder HS-Codes sind die Basis für eine reibungslose und einheitliche Zollabfertigung. Daneben werden die Zolltarifnummern auch für diverse weitere Zwecke eingesetzt, zum Beispiel als Basis für präferenzielle Ursprungsregeln im Rahmen von Freihandelsabkommen und teilweise auch für nichtpräferenzielle Ursprungsregeln (MICHEAL BEUSCH/MO-NIQUE SCHNELL LUCHSINGER, Wie harmonisiert ist das Harmonisierte System wirklich? in: Zollrevue, 1/2017 S. 12 ff., S. 14). Die Vertragsstaaten des HS-Übereinkommens – darunter die Schweiz – sind verpflichtet, ihre Tarifnomenklaturen mit dem Harmonisierten System in Übereinstimmung zu bringen und beim Erstellen der nationalen Tarifnomenklatur alle Nummern und Unternummern des Harmonisierten Systems sowie die dazugehörenden Codenummern zu verwenden, ohne dabei etwas hinzuzufügen oder zu ändern. Sie sind zudem verpflichtet, die allgemeinen Vorschriften für die Auslegung des Harmonisierten Systems sowie alle Abschnitt-, Kapitel- und Unternummern-Anmerkungen anzuwenden. Sie dürfen den Geltungsbereich der Abschnitte, Kapitel, Nummern oder Unternummern des HS nicht verändern und haben die Nummernfolge des Harmonisierten Systems einzuhalten (Art. 3 Ziff. 1 Bst. a des HS-Übereinkommens; Urteil des BVGer A-7486/2016 vom 14. Dezember 2017 E. 3.2.1; vgl. BEUSCH/SCHNELL LUCHSINGER, a.a.O., S. 17).

**2.3.2** Die Nomenklatur des Harmonisierten Systems bildet somit die systematische Grundlage des schweizerischen Generaltarifs, dessen Kodierung durchwegs als achtstellige Tarifnummer pro Warenposition ausgestaltet und damit gegenüber der sechsstelligen Nomenklatur des Harmonisierten

Systems um zwei Stellen verfeinert ist. Daraus folgt, dass die schweizerische Nomenklatur bis zur sechsten Ziffer völkerrechtlich bestimmt ist. Die siebte und achte Position bilden schweizerische Unternummern, denen grundsätzlich ebenso Gesetzesrang zukommt, soweit sie mit Erlass des ZTG geschaffen worden sind. Da sowohl Bundesgesetze als auch Völkerrecht für die Zollverwaltung und alle anderen Rechtsanwender massgebendes Recht darstellen, ist diesfalls das Bundesverwaltungsgericht an die gesamte achtstellige Nomenklatur gebunden (Art. 190 BV; vgl. statt vieler: Urteil des BVGer A-5558/2013 vom 4. April 2014 E. 2.2.2 mit zahlreichen weiteren Hinweisen; vgl. auch ARPAGAU, a.a.O., Rz. 578).

**2.3.3** Die Vertragsstaaten des HS-Übereinkommens beabsichtigen eine einheitliche Auslegung der völkerrechtlich festgelegten Nomenklatur (vgl. Art. 7 Ziff. 1 Bst. b und c und Art. 8 Ziff. 2 des HS-Übereinkommens). Hierzu dienen u.a. die Einreihungsavisen und die «Notes explicatives du Système Harmonisé» (nachfolgend: Erläuterungen), welche vom Rat für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens (Weltzollrat; heute: Weltzollorganisation) auf Vorschlag des Ausschusses des Harmonisierten Systems genehmigt worden sind (Art. 1 Bst. e und f i.V.m. Art. 7 Ziff. 1 Bst. a - c i.V.m. Art. 8 Ziff. 2 und 3 HS-Übereinkommen). Diese Vorschriften gelten im Allgemeinen zwei Monate nach der Entscheidung durch den Rat als durch alle Vertragsparteien angenommen und sind als materiell internationales (Staatsvertrags-)Recht für das Bundesverwaltungsgericht verbindlich. Die Vertragsstaaten haben einzig nach Art. 7 Ziff. 1 sowie Art. 8 Ziff. 1 und 2 des Übereinkommens die Möglichkeit, die Überprüfung oder Änderung der Erläuterungen und Einreihungsavisen zu veranlassen (vgl. Urteil des BVGer A-7486/2016 vom 14. Dezember 2017 E. 3.2.3; BEUSCH/SCHNELL LUCHSINGER, a.a.O., S. 17).

**2.3.4** Hinsichtlich der Auslegung sehen die von den schweizerischen Zollbehörden angewendeten «Allgemeinen Vorschriften für die Auslegung des Harmonisierten Systems» (nachfolgend: AV) – welche übereinstimmen mit den «Allgemeinen Vorschriften für die Auslegung des Harmonisierten Systems» des offiziellen Textes des Übereinkommens – in Ziff. 1 vor, dass für die Tarifeinreihung einer Ware der Wortlaut der Nummern und der Abschnitt- oder Kapitel-Anmerkungen sowie die weiteren Allgemeinen Vorschriften, soweit diese dem Wortlaut der Nummern und der Anmerkungen nicht widersprechen, massgebend sind. Bei der Bestimmung der zutreffenden Tarifnummer ist somit stufenweise in der gesetzlich bzw. staatsvertraglich festgelegten Reihenfolge (Tariftext – Anmerkungen – Allgemeine Vorschriften) vorzugehen. Die nächstfolgende Vorschrift ist immer erst dann

heranzuziehen, wenn die vorangehende Bestimmung nicht zum Ziel geführt, das heisst keine einwandfreie Tarifierung ermöglicht hat (Urteil des BVGer A-3045/2017 vom 25. Juli 2018 E. 2.4.4).

Kommen für die Einreihung von Waren zwei oder mehr Nummern in Betracht, so ist gemäss Ziff. 3 AV wie folgt vorzugehen:

- a) Die Nummer mit der genaueren Warenbezeichnung geht den Nummern mit allgemeinerer Warenbezeichnung vor.
- b) Waren, die aus verschiedenen Stoffen oder Bestandteilen bestehen, werden nach dem Stoff oder Bestandteil eingereiht, der ihnen ihren wesentlichen Charakter verleiht.
- c) Die Ware ist der in der Nummernfolge zuletzt genannten gleichermassen in Betracht kommenden Nummer zuzuweisen.

Die genannten Vorschriften sind in der aufgeführten Reihenfolge anzuwenden, das heisst, die Vorschrift der Ziff. 3 b) AV ist nur dann anzuwenden, wenn die Vorschrift der Ziff. 3 a) für die Einreihung keine Lösung gebracht hat usw. Die Vorschriften finden zudem nur Anwendung, wenn sie dem Wortlaut der Nummern und der Abschnitt- oder Kapitel-Anmerkungen nicht widersprechen. Gemäss Ziff. 4 AV sind Waren, die aufgrund der vorstehenden Vorschriften nicht eingereiht werden können, in die Nummer einzureihen, die für Waren zutrifft, denen sie am ähnlichsten sind (Urteil des BVGer A-7486/2016 vom 14. Dezember 2017 E. 3.3.2).

Ausser den vorstehenden Bestimmungen gelten für die nachstehend aufgeführten Waren folgende Vorschriften (Ziff. 5 AV):

- a) Etuis für Fotoapparate, für Musikinstrumente, für Waffen, für Zeicheninstrumente sowie Schmuckkästchen und ähnliche Behältnisse, die zur Aufnahme einer bestimmten Ware oder einer Warensamenstellung besonders hergerichtet und zu einem längeren Gebrauch geeignet sind und mit den Waren, für die sie bestimmt sind, gestellt werden, sind wie die darin enthaltenen Waren einzureihen, sofern sie von der üblicherweise mit diesen Waren verkauften Art sind. Diese Vorschrift gilt nicht für Behältnisse, die dem Ganzen seinen wesentlichen Charakter verleihen.

- b) Vorbehältlich der Bestimmungen der vorstehenden Vorschrift 5 a) sind Verpackungen wie die darin enthaltenen Waren einzureihen, sofern sie von der üblicherweise für diese Waren verwendeten Art sind. Diese Bestimmung ist jedoch nicht verbindlich, wenn die Verpackungen eindeutig für eine wiederholte Verwendung geeignet sind.

### 2.3.5

**2.3.5.1** Dem schweizerischen Gebrauchstarif (Stand: 6. Juni 2019) lässt sich aus dem Abschnitt III «Tierische und pflanzliche Fette und Öle; Erzeugnisse ihrer Spaltung; zubereitete Speisefette; Wachse tierischen oder pflanzlichen Ursprungs» Folgendes zu den vorliegend massgeblichen Tarifnummern entnehmen:

#### **15 Tierische und pflanzliche Fette und Öle; Erzeugnisse ihrer Spaltung; zubereitete Speisefette; Wachse tierischen oder pflanzlichen Ursprungs**

[...]

1507 Sojaöl und seine Fraktionen, auch raffiniert, aber nicht chemisch modifiziert: [...]

[1505 bis 1514] [Weitere namentlich genannte Öle]

1515 Andere pflanzliche Fette und andere fette pflanzliche Öle (einschliesslich Jojoba-Öl) und ihre Fraktionen, auch raffiniert, aber nicht chemisch modifiziert:

- Leinöl und seine Fraktionen: [...]

- Maisöl und seine Fraktionen: [...]

1515.30 - Rizinusöl und seine Fraktionen: [...]

1515.50 - Sesamöl und seine Fraktionen: [...]

1515.90 - andere:

-- Getreidekeimöl: [...]

-- Jojoba-Öl und seine Fraktionen: [...]

-- Tungöl (Holzöl) und seine Fraktionen: [...]

-- andere: [...]

1516 Tierische oder pflanzliche Fette und Öle und ihre Fraktionen, ganz oder teilweise hydriert, umgeestert, wiederverestert oder elaidiniert, auch raffiniert, jedoch nicht anders zubereitet: [...]

1517 Margarine; geniessbare Mischungen oder Zubereitungen von tierischen oder pflanzlichen Fetten oder Ölen oder von Fraktio-

nen verschiedener Fette oder Öle dieses Kapitels, ausgenommen geniessbare Fette und Öle und ihre Fraktionen der Nr. 1516: [...]

1518 Tierische oder pflanzliche Fette und Öle und ihre Fraktionen, gekocht, oxidiert, dehydratisiert, geschwefelt, geblasen, durch Hitze im Vakuum oder in inertem Gas polymerisiert oder anders chemisch modifiziert, ausgenommen solche der Nr. 1516; nicht geniessbare Mischungen oder Zubereitungen von tierischen oder pflanzlichen Fetten oder Ölen oder von Fraktionen verschiedener Fette oder Öle dieses Kapitels, anderweit weder genannt noch inbegriffen: [...]

Aus den Erläuterungen (Kapitel 15, Allgemeines, Bst. B) ergibt sich sodann, dass zu den Zolltarifnummern 1507 bis 1515 die in den entsprechenden Nummern genannten einfachen pflanzlichen Fette und Öle (d.h. nicht mit Fetten oder Ölen anderer Natur vermischt), nicht flüchtig, wie auch ihre Fraktionen, auch raffiniert, aber nicht chemisch verändert, gehören. Nicht zu diesen Nummern gehören Mischungen und Zubereitungen zu Speise- oder anderen Zwecken und pflanzliche Fette oder Öle, chemisch verändert (Zolltarifnummern 1516, 1517 oder 1518, sofern sie nicht den Charakter anderweit genannter Produkte aufweisen, z.B. Zolltarifnummern 3003, 3004, 3303 bis 3307 oder 3403).

Betreffend das Kapitel 15 des HS wurden sodann drei Einreichungsavisen veröffentlicht, die Öl in Kapseln als Nahrungsergänzungsmittel zum Gegenstand haben. Demnach fallen Nahrungsergänzungsmittel in Form von Kapseln aus Gelatine oder aus Stoffen pflanzlichen Ursprungs (Stärke, Zellulose usw.), gefüllt mit einer gelblichen, öligen Flüssigkeit aus Lachsöl und Zusatz von wenig Vitamin E, nicht chemisch modifiziert, in Aufmachung für den Einzelverkauf, unter die Zolltarifnummer 1504.2099 (Entscheid Nr. 3101.1055.2013.2; fortan: Einreichungsavise Lachsöl). Weiter fällt Ergänzungsnahrung in Form von Kapseln aus Gelatine oder aus Stoffen pflanzlichen Ursprungs (Stärke, Zellulose usw.), gefüllt mit einer öligen Flüssigkeit aus Krillöl (chemisch nicht modifiziert), in Einzelverkaufspackung unter die Zolltarifnummer 1506.0099 (Entscheid Nr. 3101.2806.2013.2; fortan: Einreichungsavise Krillöl). Die Einreichungsavise Nachtkerzenöl (vgl. Sachverhalt Bst. F) sieht sodann vor, dass Nachtkerzenöl mit Zusatz von Vitamin E und Milchfett, das in – für den Detailhandel in durchsichtige Plastikverpackung gelegte – Gelatine- bzw. Glycerolkapseln gefüllt ist und zur Ergänzung der Nahrung mit essentiellen, im

Öl enthaltenen Fettsäuren (insbesondere Gamma-Linolensäure) verwendet wird, der Tarifnummer 1517.9089 zuzuordnen ist (Entscheid Nr. 615.38.1995.1; vgl. hierzu auch Urteil des BVGer A-662/2013 vom 16. Oktober 2013 E. 3.5.1 und 3.7.1).

**2.3.5.2** Dem schweizerischen Gebrauchstarif (Stand: 6. Juni 2019) lässt sich aus dem Abschnitt IV «Waren der Nahrungsmittelindustrie; Getränke, Alkoholische Flüssigkeiten und Essig; Tabak und verarbeitete Tabakersatzstoffe» Folgendes zu den vorliegend massgeblichen Tarifnummern entnehmen:

**21                    Waren der Nahrungsmittelindustrie; Getränke, Alkoholische Flüssigkeiten und Essig; Tabak und verarbeitete Tabakersatzstoffe**

[...]

2106	Nahrungsmittelzubereitungen, anderweit weder genannt noch inbegriffen:
2106.10	- Eiweisskonzentrate und texturierte Eiweissstoffe: [...]
2106.90	- andere: [...]

Gemäss den Erläuterungen zur Zolltarifnummer 2106 gehören hierher insbesondere Zubereitungen, häufig als "Ergänzungsnahrungsmittel" bezeichnet, auf der Grundlage von Pflanzenauszügen, Fruchtkonzentraten, Honig, Fruktose usw., denen Vitamine und manchmal sehr geringe Mengen Eisenverbindungen zugesetzt sind. Auf den Packungen dieser Zubereitungen ist häufig angegeben, dass sie allgemein der Erhaltung der Gesundheit oder des Wohlbefindens dienen. Ähnliche Zubereitungen zum Verhüten oder Behandeln von Krankheiten oder Leiden sind jedoch von dieser Nummer ausgeschlossen (Zolltarifnummern 3003 oder 3004).

**2.3.6** Tarifeinreihungen ausländischer Zollbehörden sind für die schweizerische Zollverwaltung formell nicht verbindlich. Allerdings müssen sachlich überzeugende Gründe vorliegen, damit die Schweizerische Zollverwaltung ein identisches Produkt anders qualifiziert, als dies Zollverwaltungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) – gestützt auf Verordnungen der EU-Kommission – tun. Auch das Bundesverwaltungsgericht ist an die Tarifentscheide ausländischer Zollbehörden oder Gerichte formell nicht gebunden, kann aber ausländische Entscheidungen berücksichtigen, soweit diese sachlich und rechtlich überzeugen (Urteile des Bundesverwaltungs-

gerichts A-5216/2014 vom 13. April 2015 E. 2.9, A-662/2013 vom 16. Oktober 2013 E. 2.5; MICHAEL BEUSCH, Der Einfluss "fremder" Richter – Schweizer Verwaltungsrechtspflege im internationalen Kontext, in: Schweizerische Juristenzeitung [SJZ] Nr. 109/2013 S. 349 ff., S. 356).

## **2.4**

**2.4.1** Gemäss Art. 190 BV haben die rechtsanwendenden Behörden das Völkerrecht anzuwenden. Massgebend sind somit nicht nur die von der Bundesversammlung und allenfalls auch vom Volk bzw. von Volk und Ständen gutgeheissenen völkerrechtlichen Verträge, sondern das gesamte gesetzte und nicht gesetzte Völkerrecht mit Einschluss der von völkerrechtlichen Organen erlassenen Regelungen. Art. 190 BV enthält jedoch keine Regel über allfällige Konflikte zwischen verschiedenen, für die Schweiz verbindlichen Normen des Völkerrechts. Kann der Konflikt nicht auf dem Weg der Auslegung ausgeräumt werden, muss auf die völkerrechtliche Normenhierarchie oder auf andere Kollisionsregelungen zurückgegriffen werden (BGE 133 II 450 E. 6; BVGE 2010/7 E. 3.1).

**2.4.2** Die völkerrechtlichen Regeln über das Vertragsrecht beruhen auf Gewohnheitsrecht, welches im Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge (SR 0.111, nachfolgend: VRK; für die Schweiz seit 6. Juni 1990 in Kraft) kodifiziert worden ist (BGE 120 Ib 360 E. 2c). Art. 26 VRK statuiert - als kodifiziertes Völkergewohnheitsrecht - den Grundsatz, dass ein Vertrag die Parteien bindet und von ihnen nach Treu und Glauben zu erfüllen ist (BVGE 2010/7 E. 3.3). Unter Vertragsparteien sind die Staaten als solche zu verstehen (Art. 2 Abs. 1 Bst. g VRK). Die vom Anwendungsbereich der VRK erfassten völkerrechtlichen Verträge (darunter auch das hier in Frage stehende FHA) unterstehen den Auslegungsregeln von Art. 31 ff. VRK (Urteil des BGer 2C\_907/2013 vom 25. März 2014 E. 2.2.7). Die darin verankerten Auslegungsmethoden kodifizieren Völkergewohnheitsrecht (BGE 122 II 234 E. 4c). Elemente der allgemeinen Auslegungsregel von Art. 31 Abs. 1 VRK sind der Wortlaut der vertraglichen Bestimmung gemäss seiner gewöhnlichen Bedeutung, Ziel und Zweck des Vertrags, Treu und Glauben sowie der Zusammenhang. Diese vier Elemente sind gleichrangig (MARK E. VILLIGER, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, Leiden/Boston 2009, N. 29 zu Art. 31 VRK).

**2.4.2.1** Den Ausgangspunkt der Auslegung bildet der Wortlaut der vertraglichen Bestimmung (VILLIGER, a.a.O., N. 30 zu Art. 31 VRK). Ziel und Zweck des Vertrags sind diejenigen Objekte, welche die Parteien mit dem Vertrag

erreichen und verwirklichen wollten (VILLIGER, a.a.O., N. 11 zu Art. 31 VRK). Art. 31 VRK spricht sich nicht darüber aus, welchen Quellen Ziel und Zweck eines Vertrags entnommen werden kann. Die Lehre unterstreicht diesbezüglich allgemein die Bedeutung des Titels und der Präambeln des Vertrags (VILLIGER, a.a.O., N. 13 zu Art. 31 VRK). Nicht abgestellt werden kann in diesem Stadium der Auslegung auf die vorbereitenden Arbeiten und die Umstände des Vertragsabschlusses; diese Auslegungsmittel sind lediglich subsidiär und können gemäss Art. 32 VRK erst herangezogen werden, um die sich unter Anwendung des Art. 31 VRK ergebende Bedeutung zu bestätigen oder wenn die Auslegung gemäss Art. 31 VRK die Bedeutung der vertraglichen Bestimmung mehrdeutig oder im Dunkeln lässt beziehungsweise zu einem offensichtlich sinnwidrigen oder unvernünftigen Ergebnis führt (VILLIGER, a.a.O., N. 7 ff. zu Art. 32 VRK). Auch bei Befürwortung einer teleologischen Auslegung gemäss Ziel und Zweck des Vertrags wird deren Grenze in der Lehre grossmehrheitlich im Wortlaut der fraglichen Vertragsbestimmung erblickt. Eine Weiterentwicklung oder gar eine Abänderung des Vertrags auf dem Weg der Auslegung sei mit den Art. 31 f. VRK nicht zu vereinbaren. Ziel und Zweck eines Vertrags vermögen somit den Wortlaut gemäss seiner gewöhnlichen Bedeutung nicht zu überwiegen (vgl. zum Ganzen mit diversen Lehrmeinungen BVGE 2010/7 E. 3.5.1 f.; VILLIGER, a.a.O., N. 14 zu Art. 31 VRK).

**2.4.2.2** In Übereinstimmung mit Art. 26 VRK ist der Sinn einer vertraglichen Bestimmung gemäss Treu und Glauben zu ermitteln. Dieser Grundsatz verpflichtet die auslegenden Vertragsparteien zu einer redlichen, von Spitzfindigkeiten und Winkelzügen freien Auslegung von vertraglichen Bestimmungen (VILLIGER, a.a.O., N. 8 zu Art. 26 VRK). Eine Auslegung nach Treu und Glauben beachtet auch das Verbot des *venire contra factum proprium* sowie das Rechtsmissbrauchsverbot (BVGE 2010/7 E. 3.5.3).

**2.4.2.3** Gemäss Art. 31 Abs. 1 VRK ist der Sinn einer Bestimmung schliesslich (auch) gemäss ihrem Zusammenhang zu ermitteln. Was darunter zu verstehen ist, wird in Art. 31 Abs. 2 VRK definiert. Der Begriff des Zusammenhangs im Sinn von Art. 31 Abs. 2 VRK ist dabei eng auszulegen. Er erstreckt sich insbesondere weder auf die Umstände anlässlich des Vertragsschlusses noch auf Elemente ausserhalb des Textes. Art. 31 Abs. 3 VRK definiert sodann diejenigen Elemente, welche als so genannter « *contexte externe* » gleich wie der Zusammenhang bei der Auslegung zu berücksichtigen sind (VILLIGER, a.a.O., N. 15 ff. zu Art. 31 VRK).

**3.**

**3.1** Im vorliegenden Falle ist unter den Parteien zurecht unbestritten, dass die zu beurteilenden Produkte entweder in die Zolltarifnummer 1515.90 oder in diejenige von 2106.90 einzureihen sind. Weiter ist unter den Parteien zurecht unbestritten, dass den zu beurteilenden Produkten Ursprungseigenschaft im Sinne des FHA zukommt, sollten sie unter die Zolltarifnummer 2106.90 eingereiht werden, während ihnen keine Ursprungseigenschaft und somit keine präferenzielle Behandlung im Sinne des FHA zukommt, wenn sie unter die Zolltarifnummer 1515.90 einzureihen sind (vgl. Sachverhalt Bst. F und G sowie E. 1.4 und E. 2.2 und 2.3).

Bestritten bleibt damit, ob die drei Produkte Nachtkerzenöl-Kapseln, Perillaöl-Kapseln und Schwarzkümmelöl-Kapseln unter die Zolltarifnummer 1515.90 oder diejenige von 2106.90 fallen.

**3.2** Die strittigen Produkte setzen sich auf der Basis von 1 Million Kapseln wie folgt zusammen:

Nachtkerzenöl-Kapseln:

- Nachtkerzenöl (...) kg
- (Vitamin E) (...) kg
- (...) Granulat (...) kg
- (...) Wachs (...) kg

Perillaöl-Kapseln:

- Perillaöl (...) kg
- (Vitamin E) (...) kg
- (...) Granulat (...) kg
- (...) Wachs (...) kg

Schwarzkümmelöl-Kapseln:

- Schwarzkümmelöl (...) kg
- (...) Granulat (...) kg
- (...) Wachs (...) kg

**3.2.1** Die Beschwerdeführerin bringt vorab vor, die Kapseln bestünden allesamt aus einer veganen Stärkehülle, welche aus Granulat (...) hergestellt sei. Die in der Kapsel enthaltene Stärke sei daher keine Verpackung, sondern gehöre zum zu konsumierenden Produkt «Weichkapsel». Stärke

werde zudem gemäss den Erläuterungen zur Tarifnummer 1517 explizit als Zusatz betrachtet, der nur in geringen Mengen akzeptiert werde. Der Stärkeanteil betrage bei allen in Frage stehenden Kapseln mehr als ein Drittel des Gesamtgewichts und sei deshalb ein notwendiger Bestandteil und bei der Zusammensetzung zu berücksichtigen. Es sei somit nicht richtig, die Einreichungsvise Nachtkerzenöl zur Beurteilung heranzuziehen und die Kapselhülle als Verpackung zu definieren. Die Produkte Perillaöl-Kapseln und Nachtkerzenöl-Kapseln würden zudem noch Vitamin E als Zusatz enthalten, welcher entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht gering sei. Vielmehr würden damit 40 % (Nachtkerzenöl-Kapseln) bzw. 25 % (Perillaöl-Kapseln) der empfohlenen Tagesdosis abgedeckt, was nicht mehr als gering zu betrachten sei.

Hieraus ergebe sich, dass es sich bei der Kapselhülle nicht um Verpackungsmaterial und beim Kapselgut um Mischungen handle, womit eine Einreihung der Kapseln unter die Tarifnummer 1515.90 – i.e. in Anwendung der Einreichungsvise Nachtkerzenöl – ausser Betracht falle.

**3.2.2** Betreffend das Kapitel 15 des HS wurden drei Einreichungsvisen veröffentlicht, die Öl in Kapseln als Nahrungsergänzungsmittel zum Gegenstand haben (i.e. die Einreichungsvisen Nachtkerzenöl, Lachsöl und Krillöl). Aus diesen ergibt sich zusammengefasst, dass Öl (chemisch nicht modifiziert), eventuell mit Zusatz von (wenig) Vitamin E, das in Kapseln aus Gelatine oder aus Stoffen pflanzlichen Ursprungs (Stärke, Zellulose usw.) gefüllt ist und für den Einzelverkauf bestimmt ist, unter das Kapitel 15 des HS fällt (E. 2.3.5.1). Die in den Einreichungsvisen behandelten Produkte sind demnach lediglich aufgrund ihres Inhalts zu beurteilen bzw. die Kapselhülle ist bloss als Verpackung anzusehen und zwar unabhängig davon, ob die Kapselhülle nun aus Gelatine, Stärke oder Zellulose ist (E. 2.3.4).

Den Akten ist zu entnehmen, dass die in den strittigen Kapseln enthaltene Stärke ([...] Granulat) nicht etwa Teil des Kapselinhalts, sondern lediglich Teil der Kapselhülle ist (vgl. Beilagen 13, 18 und 23 der Beschwerde an die Vorinstanz), die gemäss den zitierten Einreichungsvisen auch dann lediglich als Verpackung gilt, wenn sie aus Stärke besteht (E. 2.3.5.1). Die Produktkomponente Stärke ist somit – entgegen der Vorbringen der Beschwerdeführerin – im vorliegenden Falle für die Tarifeinreihung nicht zu beachten.

Hinsichtlich des in den Produkten Nachtkerzenöl-Kapseln und Perillaöl-Kapseln enthaltenen Vitamin E ist der Beschwerdeführerin sodann

entgegen zu halten, dass dieses in den aktenkundigen Produktebeschreibungen mit keinem Wort erwähnt ist. Gemäss der Angabe der Inhaltsstoffe wird Vitamin E den genannten Produkten lediglich als Antioxidationsmittel beigefügt (vgl. Beschwerde an die Vorinstanz). Dabei handelt es sich um einen zugelassenen Zusatzstoff im Sinne des Anhangs 1a der Verordnung des EDI über die zulässigen Zusatzstoffe in Lebensmitteln vom 25. November 2013 (Zusatzstoffverordnung, ZuV, SR 817.022.31) mit der E-Nr. 307. Das in den streitgegenständlichen Kapseln enthaltene Vitamin E dient somit lediglich insofern den von den Kapseln gewünschten Wirkungen, als es die Oxidation des in den Kapseln enthaltenen Öls verhindert, womit es ohne weiteres als blosser Zusatz im Sinne der Einreichungsavisen Nachtkerzenöl und Lachsöl angesehen werden kann.

Dem Gesagten nach sind die – für das Bundesverwaltungsgericht verbindlichen Einreichungsavisen Nachtkerzenöl, Lachsöl und Krillöl – für die Zollarifizierung der vorliegend im Streit liegenden Produkte sehr wohl einschlägig. Letztere sind somit unter die Zollarifnummer 1515.90 einzureihen (E. 2.3.3 und E. 2.3.5.1), womit ihnen unbestrittenermassen keine Ursprungseigenschaft zukommt (vgl. Sachverhalt Bst. F und G sowie E. 1.4 und E. 2.2 und 2.3).

**3.3** Was die Beschwerdeführerin hiergegen weiter vorbringt, vermag nicht zu überzeugen.

### **3.3.1**

**3.3.1.1** Die Beschwerdeführerin macht unter anderem geltend, die Einreichungsavisen Nachtkerzenöl aus dem Jahre 1995 sei veraltet. Diese sei deshalb im Lichte des Urteils des EuGH vom 17. Dezember 2009 und die hieraus entstandene Durchführungsverordnung, wonach Weichkapseln zur Nahrungsergänzung, welche Öle enthalten, in die Zollarifnummer 2106 einzureihen seien, auszulegen und die Einreichung dementsprechend mit derjenige der EU zu koordinieren. Das Urteil des EuGH und die Durchführungsverordnung seien nicht nur jünger, sondern auch einiges spezifischer als die Einreichungsavisen Nachtkerzenöl. Zum Zeitpunkt, als die Einreichungsavisen Nachtkerzenöl ergangen sei, seien die Kapseln noch deutlich einfacher gewesen als heute und hätten in der Regel kein Stärkegranulat enthalten. Als die Einreichungsavisen Nachtkerzenöl ergangen sei, sei der Begriff Kapsel noch nicht differenzierter betrachtet worden. Anders als Kaffee-Kapseln, bei denen die Kapselhülle eindeutig als Verpackung zu erken-

nen sei, liefere die Kapseltechnologie im pharmazeutischen und im Nahrungsergänzungsmittelbereich durchaus einen Mehrwert für die Handhabung, Dosierung, die Wirkung und den Schutz der Inhaltsstoffe. Sie gehe somit deutlich über die Funktion einer Verpackung hinaus. Insbesondere bei Weichkapseln sei ein Entfernen der Kapselhülle vor Einnahme in der Regel nicht ohne Verlust des Füllgutes möglich. Da diese mitkonsumiert werde, könne sie nicht als Verpackung angesehen werden.

**3.3.1.2** Der Beschwerdeführerin ist vorab zu entgegnen, dass die hier ebenfalls einschlägigen Einreihungsavisen Lachsöl und Krillöl nach dem Urteil des EuGH vom 17. Dezember 2009 erlassen wurden (i.e. im Jahre 2013) und diese Produkte demnach auch unter Berücksichtigung der neueren Technologien in der Kapselherstellung unter die Zolltarifnummer 15 eingereiht werden (E. 2.3.5.1 und 3.2.2). Die vorliegend relevanten Einreihungsavisen sind somit im Vergleich zum Urteil des EuGH und die hierauf erlassene Durchführungsverordnung keinesfalls veraltet. Sodann kommt nach den neueren Einreihungsavisen die Zolltarifnummer 15 auch dann zur Anwendung, wenn die Kapseln – wie im Falle der streitigen Produkte – aus Stärke bestehen. Im Übrigen ist notorisch, dass die Kapseln, welche in den Einreihungsavisen eindeutig als Nahrungsergänzungsmittel bezeichnet werden (und zwar als Ganzes, i.e. inklusive Kapselhülle), mit dem Inhalt mitkonsumiert werden. Letzteres ändert also nichts an der Zolltarifeinreihung (E. 2.3.5.1).

Das Bundesverwaltungsgericht ist an die Tarifentscheide ausländischer Zollbehörden oder Gerichte formell nicht gebunden, kann aber ausländische Entscheidungen berücksichtigen, soweit diese sachlich und rechtlich überzeugen (E. 2.3.6). Nachdem im vorliegenden Falle einschlägige Einreihungsavisen existieren, welche für das Bundesverwaltungsgericht verbindlich sind, besteht kein Raum für eine abweichende, dem Urteil des EuGH vom 17. Dezember 2009 folgende Zolltarifizierung der strittigen Produkte (E. 2.3.3).

### **3.3.2**

**3.3.2.1** Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, das Festhalten an der Zolltarifnummer 15 führe zu einer uneinheitlichen Auslegung des FHA und somit zu einer Diskriminierung von Schweizer Herstellern unter dem genannten Abkommen, da die schweizerischen Hersteller die Ursprungskriterien der Zolltarifnummer 1515.90 zu einem überwiegenden Teil nicht erfüllen könnten, während die Hersteller aus der EU aufgrund der unterschiedlichen Tarifierung lediglich die Ursprungskriterien nach Tarifnummer

2106.90 erfüllen müssten. Dies widerspreche dem Zweck des FHA, der im Warenverkehr zwischen den Vertragsparteien gerechte Wettbewerbsbedingungen gewährleisten und durch die Beseitigung von Handelshemmnissen zur harmonischen Entwicklung und zur Ausweitung des Welthandels beitragen soll. Art. 18 FHA lege fest, dass die Vertragsparteien keine Massnahmen oder Praktiken anwenden dürften, die eine diskriminierende Behandlung der Erzeugnisse einer Vertragspartei und gleichartiger Ursprungserzeugnisse der anderen Vertragspartei bewirken würden. Eine Ungleichbehandlung sei nur zulässig, soweit diese auf einem sachlichen Grund basiere. Letzteres sei vorliegend nicht gegeben. Die einheitliche und diskriminierungsfreie Anwendung des FHA sei höher zu gewichten als die Einhaltung der Einreihungssavise Nachtkerzenöl.

**3.3.2.2** Das FHA baut, wie andere Freihandelsabkommen auch, auf der Nomenklatur des HS-Übereinkommens auf, um zu definieren, welche Güter als Ursprungserzeugnisse gelten und als solche vom Abkommen begünstigt sein sollen (E. 2.3.1). Das HS-Übereinkommen und das FHA sind demzufolge insoweit miteinander verknüpft, als dass die Anwendung des FHA regelmässig mit der Anwendung der Basis, i.e. des HS-Übereinkommens, einhergeht, wobei beide Abkommen für die Schweiz verbindlich sind. Die Beschwerdeführerin sieht einen Konflikt zwischen diesen verschiedenen, für die Schweiz verbindlichen Normen des Völkerrechts, in welchem es zu entscheiden gilt, ob sich die Schweiz an die Einreihungssavise gemäss HS-Übereinkommen oder an die zweckgemässe Umsetzung des FHA halten soll. Kann ein Konflikt nicht auf dem Weg der Auslegung ausgeräumt werden, muss auf die völkerrechtliche Normenhierarchie oder auf andere Kollisionsregelungen zurückgegriffen werden (E. 2.4.1).

Wie im vorherigen Absatz erläutert, knüpft die Frage, ob einer Ware Ursprungseigenschaft zukommt oder nicht, unter anderem daran an, wo diese Ware in der Nomenklatur des HS-Übereinkommens eingereiht wird. Die Einreihungssavise wiederum sind verbindlicher Bestandteil des HS-Übereinkommens (E. 2.3.3). Damit besteht kein Zweifel, dass die Einreihungssavise bei der Anwendung des FHA zu beachten sind. Angesichts des klaren Wortlauts bleibt kein Raum, um mit Verweis auf den Sinn und Zweck des FHA über die Einreihungssavise hinwegzusehen (E. 2.4.2.1). Ein Nichtbeachten der Einreihungssavise im vorliegenden Falle und damit eine Einordnung der streitgegenständlichen Produkte unter die Zolltarifnummer 2106 würde zudem wiederum zu Wettbewerbsverzerrungen zwischen

der Schweiz und anderen Staaten führen, mit welchen die Schweiz ebenfalls Freihandelsabkommen, welche auch auf der Nomenklatur des HS-Übereinkommens basieren, abgeschlossen hat.

Der von der Beschwerdeführerin angeführte Art. 18 FHA ist im Übrigen hier nicht anwendbar, da das vorliegende Verfahren weder Massnahmen oder Praktiken interner steuerlicher Art noch eine Erstattung inländischer Abgaben zum Gegenstand hat, sondern lediglich die Frage, ob Ursprungserklärungen zu Recht ausgestellt wurden.

**3.4** Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin die die streitgegenständlichen Produkte betreffenden Ursprungserklärungen zu Unrecht ausgestellt hat. Die Beschwerde ist somit vollumfänglich abzuweisen. Der angefochtene Beschwerdeentscheid der Vorinstanz ist demnach – auch hinsichtlich der Kostenfolge (vgl. Dispositiv-Ziff. 4 des angefochtenen Beschwerdeentscheids; Art. 63 Abs. 1 und Abs. 4bis Bst. b VwVG) – zu bestätigen.

#### **4.**

Die Kosten des vorliegenden Verfahrens sind auf CHF 4'000.- festzusetzen (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und dem Verfahrensausgang entsprechend durch die unterliegende Beschwerdeführerin zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Der einbezahlte Kostenvorschuss in derselben Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden. Eine Parteientschädigung kann nicht zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von CHF 4'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Jürg Steiger

Roger Gisclon

*(Die Rechtsmittelbelehrung befindet sich auf der nächsten Seite.)*

**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 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). 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 (Art. 42 BGG).

Versand: