



ZRK 2003-204

Der Vizepräsident: Daniel Riedo  
Die Richter: Kaspar Engeli, Erica Kobel-Itten  
Die Gerichtsschreiberin: Andrea Flubacher

### **Entscheid vom 6. Juli 2004**

in Sachen

**X (X)**, ..., Beschwerdeführerin,  
vertreten durch ...,

gegen

**Eidgenössische Oberzolldirektion**, Gutenbergstrasse 50, 3003 Bern

betreffend

Schwerverkehrsabgabe / Verwendungsverpflichtung, -nachweis (Milchtransporte)

---

#### **Sachverhalt:**

A.- In der Zeit zwischen 31. Juli 2002 und 29. August 2003 hat die Eidgenössische Oberzolldirektion (OZD) der Einzelfirma X (nachfolgend: Beschwerdeführerin) für den Lastwagen der Kontrollnummer AG ... (Stammnummer ...) und für jenen der Kontrollnummer AG ... (Stammnummer ...) zunächst jeweils die Veranlagungen (Abgabep perioden: 19. April 2002 – 30. Juni 2003 für YZ ... / 9. August 2002 – 30. Juni 2003 für YZ ...) der leistungsabhängigen Schwerverkehrsabgabe (LSVA) und daraufhin die entsprechenden Rechnungen zugestellt.

Am 16. Juli 2003 beantragte die Beschwerdeführerin, die OZD habe ihr die inzwischen bezahlte LSVA für beide Fahrzeuge im Umfang von 25 % rückwirkend zu vergüten. Ihrem Schreiben an die Verwaltung legte die Beschwerdeführerin Anträge auf eine begünstigte Veranlagung der LSVA für Milchtransporte bei, mit dem sinngemässen Hinweis, es handle sich bei diesen Beilagen nur um Kopien der Originalanträge, welche rechtzeitig gestellt worden seien; der Antrag in Kopie für den Lastwagen YZ ... datiert vom 18. April 2002 und jener für den Lastwagen YZ ... vom 25. August 2002.

B.- Nach weiteren Briefwechseln setzte die OZD mit Verfügung vom 30. Oktober 2003 gegen die Beschwerdeführerin die LSVA für die genannten Fahrzeuge gemäss Veranlagungen und Rechnungen zu 100 % der Ansätze auf gesamthaft Fr. 72'575.50 fest (Dispositiv Ziff. 1 und 2). Zur Begründung hielt die Verwaltung im Wesentlichen dafür, ihr seien für die fraglichen Fahrzeuge die Originalanträge auf eine begünstigte Veranlagung der LSVA vom 18. April 2002 bzw. vom 25. August 2002 nicht zugegangen. Es sei überdies unwahrscheinlich, dass die Post zwei voneinander unabhängig aufgegebenen Sendungen nicht zustelle. Der Aufforderung, Beweismittel nachzureichen für die fristgerechte Antragstellung, sei die Beschwerdeführerin nicht nachgekommen. Sie habe die LSVA-Rechnungen jeweils fristgerecht bezahlt und keine anfechtbare Verfügung verlangt, woraus geschlossen werden könne, sie sei mit dem mehrmals verrechneten Ansatz zu 100 % einverstanden gewesen. Eine nachträgliche Abgabesatzreduktion könne nicht bewilligt werden.

C.- Dagegen lässt die Einzelfirma X am 1. Dezember 2003 Beschwerde bei der Eidgenössischen Zollrekurskommission (ZRK) führen mit den Anträgen, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben; es sei festzustellen, dass die Voraussetzungen für den reduzierten Abgabesatz gemäss Art. 12 Abs. 1 der Verordnung über eine leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe (SVAV; SR 641.811) für die beiden Milchtransportfahrzeuge in der fraglichen Zeit erfüllt gewesen sind und somit nur eine auf 75 % reduzierte Abgabe geschuldet ist; eventualiter sei ein reduzierter Ansatz von 75 % ab Februar 2003 zu gewähren. Zur Begründung führt die Beschwerdeführerin an, die beiden Tankfahrzeuge hätten stets ausschliesslich offene Milch transportiert. Etwas anderes könne aus naheliegenden hygienischen und technischen Gründen im gleichen Tank gar nicht transportiert werden, ohne dass die später transportierte Milch verderbe. Bei einem der Fahrzeuge sei zwar das Fahrgestell, nicht aber die Tankaufbaute ausgewechselt worden. Diese sei vielmehr unverändert auf das neue Gestell montiert und sodann weiter verwendet worden. Bei der Wiederinverkehrsetzung sei der Antrag auf den reduzierten Satz erneut bei der OZD eingereicht worden. Überdies könne der ausschliessliche Transport von offener Milch in der fraglichen Zeit für beide Fahrzeuge anhand der täglichen Rapporte der Beschwerdeführerin lückenlos bewiesen werden. Erst im Februar 2003 habe die Beschwerdeführerin bemerkt, dass die Rechnungen der OZD zu einem Ansatz von 100 % erfolgten. Die Umstände nach einem schweren Unfall in der Betriebsstätte der Beschwerdeführerin hätten es zunächst verunmöglicht, dass die Abweichungen haben festgestellt werden können. Im Februar 2003 habe die

Beschwerdeführerin aber unverzüglich bei der OZD telefonisch moniert und eine Korrektur der Rechnungen verlangt. Erst im Juli 2003 habe aber die Verwaltung die Kopien der Originalanträge verlangt. Es könne nicht angehen und sei überspitzt formalistisch, dass der für Milchtransporte gesetzlich garantierte reduzierte Satz einzig deshalb verweigert werde, weil der Halter nach einer Wiederinverkehrsetzung des Milchtransportfahrzeuges den bereits gestellten Antrag nicht erneuert oder weil ein Formular bei der OZD nicht eingeht.

D.- Mit Vernehmlassung vom 1. März 2004 beantragt die OZD, die Beschwerde sei abzuweisen.

Am 15. März 2004 forderte die ZRK die Beschwerdeführerin auf, schriftliche Originaldokumente nachzureichen, woraus plausibel hervorgeht, dass sie - wie behauptet - mit beiden Fahrzeugen während den in den fraglichen Abgabeperioden gefahrenen Kilometern ausschliesslich offene Milch transportierte; ebenso habe sie nachzuweisen, dass es sich beim Tankaufbau der Fahrzeuge nach der hier massgeblichen Wiederinverkehrsetzung um den identischen Aufbau handelt, mit welchem die Lastwagen während der vorangehenden Inverkehrsetzung ausgestattet waren, sowie dass die Beschwerdeführerin für die vorangehende Inverkehrsetzung den fraglichen Antrag auf Abgabesatzreduktion bzw. die fragliche Verwendungsverpflichtung an die OZD gerichtet hatte.

Mit Eingabe vom 6. April 2004 reichte die Beschwerdeführerin diverse Unterlagen nach. Am 16. April 2004 gab die ZRK der OZD Gelegenheit, zu den nachgereichten Dokumenten Stellung zu nehmen und sich im Wesentlichen zur Frage zu äussern, ob sie den Verwendungsnachweis als erbracht erachtet oder aber darzulegen, was gegen die Annahme spricht, dass die Beschwerdeführerin die fraglichen Fahrzeuge in den dokumentierten Fällen ausschliesslich für den Transport von offener Milch verwendete. Am 7. Mai 2004 nahm die Verwaltung aufforderungsgemäss Stellung und hielt am Antrag fest, die Beschwerde abzuweisen.

Auf die Begründung der Eingaben an die ZRK wird weitergehend - soweit entscheidungswesentlich - in den Erwägungen eingegangen.

### **Erwägungen:**

1.- a) Entscheide der OZD betreffend den Vollzug der Bestimmungen über die leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe unterliegen gemäss Art. 23 Abs. 3 des Bundesgesetzes über eine leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe (SVAG; SR 641.81) in Verbindung mit Art. 71a Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) der Beschwerde an die ZRK. Die Einzelfirma X liess die Verfügung der OZD vom 30. Oktober 2003

mit Eingabe vom 1. Dezember 2003 frist- und formgerecht anfechten (Art. 50 und 52 VwVG). Sie ist durch die angefochtene Verfügung beschwert und zur Anfechtung befugt (Art. 48 VwVG).

Das Verfahren vor der ZRK bestimmt sich gemäss Art. 71a Abs. 2 VwVG grundsätzlich nach diesem Gesetz.

b) Gemäss Art. 25 Abs. 2 VwVG ist dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller ein entsprechendes schutzwürdiges Interesse nachweist. Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung gegeben, wenn der Gesuchsteller ein rechtliches oder tatsächliches Interesse an der sofortigen Feststellung seines Rechts hat, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und wenn dieses schutzwürdige Interesse nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (BGE 119 V 13 E. 2a; 114 V 203; Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt am Main 1990, Nr. 36, S. 109 f.).

Soweit die Beschwerdeführerin ihren Antrag Ziff. 2 formell als Feststellungsbegehren stellt, fehlt ihr folglich ein schutzwürdiges Interesse an dessen Behandlung, weil bereits das negative Leistungsbegehren, der Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung, gestellt worden ist. Damit kann anhand eines konkreten Falles entschieden werden, ob die fraglichen Abgaben aufgrund von Art. 12 Abs. 1 SVAV um 25 % gekürzt werden können, was das Feststellungsinteresse hinfällig werden lässt. Mit dieser Einschränkung ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.- a) Gemäss Art. 85 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) kann der Bund auf dem Schwerverkehr eine leistungs- oder verbrauchsabhängige Abgabe erheben, soweit diese Verkehrsart der Allgemeinheit Kosten verursacht, die nicht durch andere Leistungen oder Abgaben gedeckt sind. Die leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe wird seit dem 1. Januar 2001 auf den im In- und Ausland immatrikulierten (in- und ausländischen) schweren Motorfahrzeugen und Anhängern für den Güter- oder den Personentransport erhoben (Art. 3 SVAG). Abgabepflichtig ist der Halter, bei ausländischen Fahrzeugen zusätzlich der Fahrzeugführer (Art. 5 Abs. 1 SVAG).

b) Laut Art. 4 Abs. 1 SVAG kann der Bundesrat bestimmte Fahrzeugarten oder Fahrzeuge mit besonderem Verwendungszweck von der Abgabe ganz oder teilweise befreien oder Sonderregelungen treffen. Dabei ist jedoch insbesondere der Grundsatz der verursachergerechten Anlastung der ungedeckten Kosten zu beachten. In- und ausländische Fahrzeuge müssen einander gleichgestellt sein. Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat Gebrauch gemacht und u.a. für Milchtransportfahrzeuge, mit denen offene Milch befördert wird, die Abgabe auf 75 % der Nor-

malansätze herabgesetzt (Art. 12 Abs. 1 SVAV). Die kantonalen Vollzugsbehörden melden der Zollverwaltung laufend die zur Erhebung der Abgabe erforderlichen Daten (Art. 45 Abs. 1 SVAV). Die OZD erlässt die zum Vollzug erforderlichen Weisungen (Art. 45 Abs. 2 SVAV). Danach gilt als offene Milch (s. "Information über Transporte von offener Milch" der OZD vom Oktober 2001, Ziff. 1.1) einerseits Milch in unverändertem Zustand (Roh-/Vollmilch) und andererseits einfach verarbeitete Milch wie teilentrahmte Milch, Magermilch, Molke (Schotte), Buttermilch sowie Sammelrahm und Industrierahm. All diese Produkte können zentrifugiert, aber auch pasteurisiert, ultrahocherhitzt oder sterilisiert sein. Zugelassen ist auch Milch anderer Säugetierarten. Nicht als offene Milch gilt hingegen Milch mit weitergehender Bearbeitung oder mit Zusätzen (z.B. Zucker, Kakao usw.).

Den Materialien sind keine konkreten Hinweise darauf zu entnehmen, was unter "offener Milch" zu verstehen ist. In den Augen des Gesetzgebers war jedoch klar, dass die LSVA-Befreiungen bzw. -reduktionen restriktiv ausgestaltet sein müssen (s. Amtl. Bull. S 1997 550; Botschaft des Bundesrates zum SVAG [BBl 1996 V 546]). Art. 4 Abs. 1 SVAG ist eine Delegationsnorm. Damit soll die Möglichkeit geschaffen werden, einzelne Fahrzeug- oder Verwendungsarten von der Abgabepflicht ganz oder teilweise zu befreien (s. BBl 1996 V 546). Dabei hat der Gesetzgeber dem Bundesrat einen grossen Entscheidungsspielraum eingeräumt. Es gilt zu beachten, dass der Richter den dem Verordnungsgeber in Art. 4 Abs. 1 SVAG übertragenen Entscheidungsspielraum nicht durch eigene Ordnungsvorstellungen schmälern darf. Er hat sich vielmehr auf die Prüfung der Verfassungsmässigkeit der in Frage stehenden Regelung zu beschränken. Eine vom Bundesrat getroffene Lösung, die sich im Rahmen des ihm zustehenden Ermessens hält, die in der Verfassung und im Gesetz enthaltenen Grundsätze der LSVA beachtet und die weiteren Verfassungsrechte respektiert, darf deshalb durch den Richter nicht korrigiert werden. Einschreiten darf dieser nur, wenn der Verordnungsgeber die ihm eingeräumte Kompetenz überschritten hat, wobei das Gericht auch den Umfang dieser Kompetenz zu ermitteln hat. Eine Kompetenzüberschreitung des Verordnungsgebers mit Art. 12 Abs. 1 SVAV ist nicht ersichtlich, mit Blick auf die Vorgabe der restriktiven Ausgestaltung der Ausnahmebestimmungen auch nicht dadurch, dass der Transport von eben gerade lediglich "offener Milch" und nicht jeder erdenklichen Art von Milchprodukten der Abgabereduktion unterworfen wird. Auch kann keine Verletzung von übergeordnetem Bundesrecht anderer Art durch Art. 12 Abs. 1 SVAV erblickt werden. Vor diesem Hintergrund ist schliesslich nicht zu beanstanden, dass die OZD, an die der Vollzug von Art. 12 Abs. 1 SVAV delegiert worden ist, in der Verwaltungspraxis unter den unbestimmten Begriff "offene Milch" nicht auch jene Milch subsumiert, die einer weitergehenden Bearbeitung im beschriebenen Sinne unterzogen worden ist bzw. welcher Zusätze beigefügt worden sind. Angesichts all jener Arten von Milch, welche nach Verwaltungspraxis als "offene Milch" gelten und unter die Abgabesatzreduktion fallen, kann mit Blick auf die Restriktivitätsvorgabe des Gesetzgebers jedenfalls nicht gesagt werden, die OZD interpretiere Art. 12 Abs. 1 SVAV zu restriktiv. Diese Praxis wird denn von der Beschwerdeführerin auch nicht beanstandet.

c) Nach Verwaltungspraxis wird für Milchtankfahrzeuge die Abgabe reduziert, wenn im Fahrzeugausweis die besondere Karosserieform "Tank für Milch" eingetragen ist und sich der

Fahrzeughalter schriftlich verpflichtet, das Fahrzeug ausschliesslich für den Transport von offener Milch zu verwenden. Der Fahrzeughalter muss bei jeder Inverkehrsetzung eine entsprechende Verwendungsverpflichtung unterzeichnen und die Reduktion beantragen, auch wenn das Fahrzeug nur vorübergehend ausser Verkehr gesetzt wurde (Wegleitung 2002 für Fahrzeughalter, Ziff. 17.3; "Information über Transporte von offener Milch" der OZD vom Oktober 2001, Ziff. 2).

Die ZRK hat sich in konkreten Anwendungsakten bereits mit der Frage auseinandergesetzt, ob für den Verwendungsnachweis auf einen entsprechenden Eintrag im Fahrzeugausweis abgestellt werden darf. Das Gericht hat mit ausführlicher Begründung erwogen, es erscheine grundsätzlich gerechtfertigt, dass die OZD auf den Eintrag „Viehtransport“ im Fahrzeugausweis unter der Rubrik Karosserie abstellt zum Nachweis, der Abgabepflichtige verwende die Transportfahrzeuge ausschliesslich für die Beförderung von landwirtschaftlichem Nutzvieh. Erfülle der Pflichtige diese formelle Voraussetzung (Eintrag), gehe die Verwaltung im Sinne einer Tatsachenvermutung davon aus, dass die Lastwagen ausschliesslich zur Beförderung von Vieh verwendet werden. Damit erachte die Verwaltung den erforderlichen Verwendungsnachweis mit Recht als erbracht (Entscheid der ZRK vom 7. September 2001, E. 4a, in Archiv für Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 71 76). Nichts anderes habe für den Fall der Fahrschulfahrzeuge im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Bst. h SVAV zu gelten. Die OZD dürfe für den Nachweis, die registrierte Fahrschule verwende den Lastwagen ausschliesslich für Fahrschulzwecke, auf die zwei kumulativen formellen Anforderungen ("Eintrag im Fahrausweis"; "schriftliche Verwendungsverpflichtung") abstellen (Entscheid der ZRK vom 24. September 2003 [ZRK 2002-157], E. 2b).

In diesem Sinne ist grundsätzlich auch die Verwaltungspraxis zu schützen, wonach diese beiden Voraussetzungen gegeben sein müssen, nicht nur bei jeder Neuinverkehrsetzung des Fahrzeuges, sondern - infolge vorübergehender Ausserverkehrsetzung - auch bei der Wiederinverkehrsetzung. Denn es ist ohne Weiteres denkbar, dass am Lastwagen zwischenzeitlich erhebliche Veränderungen vorgenommen werden, die eine Abgabenermässigung oder -befreiung nach der Wiederinverkehrsetzung nicht mehr rechtfertigen.

Nach der Rechtsprechung fehlt jedoch eine gesetzliche Grundlage dafür, dass der Gesuchsteller den Verwendungsnachweis nicht auch auf eine andere Weise erbringen darf. Dem Abgabepflichtigen ist deshalb die Gelegenheit zu geben, den Nachweis dafür, dass er seinen Lastwagen ausschliesslich für Transporte der vorgeschriebenen Art verwendete, anders zu erbringen als durch den genannten Eintrag im Fahrzeugausweis bzw. durch seine Verwendungsverpflichtung (Entscheid der ZRK vom 7. September 2001, E. 4b und c, in ASA 71 76 f.; Entscheid der ZRK vom 24. September 2003 [ZRK 2002-157], E. 2b). Gleicherweise muss ihm die Nachweismöglichkeit gegeben sein, dass das wieder in Verkehr gesetzte Fahrzeug - in Bezug auf die für die besondere Verwendung charakteristischen Eigenschaften - mit jenem Fahrzeug identisch ist, wofür er vor der Wiederinverkehrsetzung bereits eine Verwendungsverpflichtung abgegeben hat. Liesse die OZD einen solchen Nachweis der Identität nicht zu und nicht genügen, wäre dies mit dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz und dem Verbot des überspitzten Formalis-

mus im Verwaltungshandeln nicht zu vereinbaren (zur Rechtswidrigkeit der Nachweisverweigerung vgl. auch Entscheid der ZRK vom 7. September 2001, E. 4, in ASA 71 75 ff.).

d) Die Beweiswürdigung endet mit dem richterlichen Entscheid darüber, ob eine rechtserhebliche Tatsache als erwiesen zu gelten hat oder nicht. Der Beweis ist geleistet, wenn der Richter gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt ist, dass sich der rechtserhebliche Sachumstand verwirklicht hat. Gelangt der Richter aufgrund der Beweiswürdigung nicht zur Überzeugung, die feststellungsbedürftige Tatsache habe sich verwirklicht, so fragt es sich, ob zum Nachteil der OZD oder des Abgabepflichtigen zu entscheiden ist, wer also die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat. Nach der objektiven Beweislastregel ist bei Beweislosigkeit zu Ungunsten desjenigen zu urteilen, der die Beweislast trägt (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, Bern 1983, S. 279 f.; Martin Zweifel, Die Sachverhaltsermittlung im Steuerveranlagungsverfahren, Zürich 1989, S. 109 f.). Die OZD trägt die Beweislast für Tatsachen, welche die Abgabepflicht als solche begründen oder die Abgabeforderung erhöhen, d.h. für die abgabebegründenden und -mehrenden Tatsachen. Demgegenüber ist der Abgabepflichtige für die abgabeaufhebenden und -mindernden Tatsachen beweisbelastet, d.h. für solche Tatsachen, welche Abgabebefreiung oder Abgabebegünstigung bewirken (Entscheid der ZRK vom 2. Oktober 1995 in ASA 65 413, vgl. auch Urteile des Bundesgerichts vom 23. Januar 1990 in ASA 60 416, vom 20. Juni 1989 in ASA 59 634, vom 28. Februar 1986 in ASA 55 627; BGE 92 I 255 ff.; Ernst Blumenstein/Peter Locher, System des Steuerrechts, Zürich 2002, S. 454; Zweifel, a.a.O., S. 48).

3.- a) Im vorliegenden Fall verfügte die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen für beide Lastwagen rechtzeitig über den erforderlichen Eintrag "Tank für Milch" im Fahrzeugausweis.

Sie macht geltend, darüber hinaus die Verwendungsverpflichtung bzw. den Antrag auf Abgabereduktion fristgerecht an die OZD geschickt zu haben, nämlich für den Lastwagen mit der Kontrollnummer YZ ... am 18. April 2002 und für jenen der Kontrollnummer YZ ... am 25. August 2002. Die OZD bestreitet, diese Originalanträge erhalten zu haben, Kopien der Anträge seien erst am 16. Juli 2003 eingegangen, also verspätet; es sei unwahrscheinlich, dass die Post zwei voneinander unabhängig aufgegebene Sendungen nicht zustelle.

Die Beschwerdeführerin konnte weder im vorinstanzlichen noch im vorliegenden Verfahren Dokumente (z.B. Auftragsbestätigung der Post für "lettre signature") vorlegen, die den rechtsgenügenden Nachweis dafür erbringen, dass sie die Verwendungsverpflichtungen tatsächlich zum behaupteten Zeitpunkt eingereicht hatte. Sie vermag deshalb die ZRK nicht davon zu überzeugen, dass sie eine Abgabereduktion für den Transport von offener Milch ordnungsgemäss beantragte. Die Folgen dieser Beweislosigkeit hat die Beschwerdeführerin, welche eine Abgabereduktion für den Transport von offener Milch geltend macht (abgabemindernde Tatsache), zu tragen (E. 2d hievor). Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

b) Da die Beschwerdeführerin den Anforderungen an den ordentlichen Verwendungsnachweis nicht gerecht wird, ist zu prüfen, ob sie - wie behauptet - den Nachweis der ausschliesslichen Verwendung der fraglichen Lastwagen für den Transport offener Milch auf eine andere Weise zu erbringen vermag.

aa) Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist der Beschwerdeführerin grundsätzlich die Nachweismöglichkeit zu geben, dass das wieder in Verkehr gesetzte Fahrzeug in Bezug auf die - für die besondere Verwendung Milchtransport - charakteristische Eigenschaft, d.h. hier in Bezug auf den Milchtank, mit jenem Fahrzeug identisch ist, wofür sie vor der Wiederinverkehrsetzung bereits eine Verwendungsverpflichtung abgegeben hatte (E. 2c hievor). So macht die Beschwerdeführerin geltend, beim Fahrzeug YZ ... sei zwar das Fahrgestell, nicht aber die Tankaufbaute ausgewechselt worden. Diese sei vielmehr unverändert auf das neue Gestell montiert und sodann ebenfalls unverändert weiter verwendet worden.

Nachdem die ZRK der Beschwerdeführerin mit Instruktionsmassnahme vom 15. März 2004 Gelegenheit bot zum Nachweis, dass es sich beim fraglichen Tankaufbau um den identischen handelt, mit welchem jenes Fahrzeug ausgestattet war, für welches während der vorangehenden Inverkehrsetzung bereits eine entsprechende Verwendungsverpflichtung abgegeben worden war, reichte diese ein Faxschreiben der Firma I, vom 17. April 2002 ein.

Allerdings handelt es sich bei diesem Fax lediglich um einen "Devis" und keineswegs um ein Dokument, das die tatsächlich vorgenommene Auswechslung eines Milchtanks dokumentieren würde. Überdies ist Adressat dieses Schreibens nicht die Beschwerdeführerin, sondern eine gewisse T. AG. Schliesslich enthält das Faxschreiben ohnehin keinerlei konkreten Hinweis auf das hier in Rede stehende Fahrzeug (z.B. Fahrgestell-Nr.), was eine einwandfreie Identifizierung bzw. Zuordnung des Tankaufbaus zum Lastwagen nicht zuliesse. Der Nachweis, das Fahrzeug YZ ... sei mit einem Tankaufbau ausgestattet, für welchen die Beschwerdeführerin vor der Wiederinverkehrsetzung bereits eine Verwendungsverpflichtung abgegeben hatte, misslingt. Demzufolge ist die Beschwerde auch insoweit abzuweisen.

bb) Die Beschwerdeführerin macht schliesslich geltend, sie könne den ausschliesslichen Transport von offener Milch anhand der täglichen Rapporte lückenlos beweisen. Hiezu reicht sie infolge Instruktionsmassnahme der ZRK zwei Ordner ("Tour 8, YZ ..." und "Tour 12, YZ ...") betreffend die Zeitspanne 1. August bis 31. Oktober 2002 beinhaltend im Wesentlichen Tagesrapporte über ihre Transporte ein.

Vorab ist festzustellen, dass der Beschwerdeführerin auch nach erfolgtem Instruktionsverfahren der Nachweis nicht rechtsgenügend gelingt, mit den beiden fraglichen Fahrzeugen in der massgeblichen Zeit nur offene Milch im Sinne des anwendbaren Rechts (E. 2b hievor) transportiert zu haben. Vielmehr ist den nachgereichten Tagesrapporten zu entnehmen, dass sie damit auch Flüssigkeiten oder Gegenstände transportierte, welche nicht unter die Abgabesatzreduktion von Art. 12 Abs. 1 SVAV fallen. Mit dem Fahrzeug YZ ... hat die Beschwerdeführerin beispielsweise mehrfach "Antibiotikamilch" (z.B. 4'000 l oder 6'494 l etc. oder "Spülmilch" [5'500 l]) transportiert. Da sie es unterlässt, dieses Produkt inhaltlich genau zu beschreiben und entsprechende Belege einzureichen, ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, es enthalte einen Zusatz von Antibiotika. Für Transporte von Milch mit Zusätzen solcher Art ist jedoch kein redu-



zierter Abgabesatz vorgesehen (E. 2b hievor). Überdies lieferte die Beschwerdeführerin mit diesem Fahrzeug mehrmals "Wasserstoff" (und anderes mehr) mit, was ebenfalls nicht als offene Milch gelten kann. Mit dem Fahrzeug YZ ... transportierte sie mehrfach "Ho2" (nach Prozent oder nach Menge aufgeführt), wiederum ohne darzulegen und zu belegen, worum es sich dabei handelt. Auch hier ist der Schluss der OZD aufgrund der Aktenlage nicht unzulässig, es handle sich dabei um einen Zusatz, der einer Abgabesatzreduktion abträglich ist. Ebenso mit diesem Fahrzeug lieferte die Beschwerdeführerin "Wasserstoff" mit. Schliesslich transportierte die Beschwerdeführerin mit beiden Fahrzeugen regelmässig ab ihrer Produktionsstätte in W. ("Futtermittel-Herstellung" gemäss elektronischem Telefonbuch) das Produkt "Amo". Auch hierfür drängt sich aufgrund der Unterlagen der zwingende Schluss nicht auf, es handle sich dabei um offene Milch, wie dies bei andern durch die Beschwerdeführerin transportierten Produkten wie "Magermilch", "Buttermilch" oder "Schotte" ganz offensichtlich der Fall ist (E. 2b hievor). Aufgrund der nachgereichten Unterlagen (Transportverhalten) und der gesamten Umstände (z.B. Zweck der Beschwerdeführerin gemäss Handelsregistereintrag: Handel mit Milch-, Obst- und Futterprodukten) kann die Vermutung der Vorinstanz nicht ganz von der Hand gewiesen werden, es handle sich dabei um ein durch die Beschwerdeführerin produziertes Gemisch, welches aufgrund des Ausmasses der Verarbeitung jedenfalls nicht mehr unter die Abgabesatzreduktion fällt (E. 2b hievor). Wie es sich damit verhält braucht nicht abschliessend beurteilt zu werden, obliegt doch der Beschwerdeführerin der Nachweis dafür, dass es sich beim Produkt "Amo" um offene Milch im Sinne von Art. 12 Abs. 1 SVAV handelt, was sie unterlässt.

Insgesamt misslingt der Beschwerdeführerin der offerierte Beweis, sie habe in den Verfahrensgegenstand bildenden Perioden mit den Fahrzeugen YZ ... und YZ ... lediglich offene Milch transportiert.

Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführerin mit den beiden Ordnern ("Tour 8, YZ ..." und "Tour 12, YZ ...") der Nachweis einer einwandfreien und lückenlosen Zuordnung der behaupteten Milchtransporte zu den fraglichen Fahrzeugen - was die OZD in Abrede stellt - gelingt. Nur der Vollständigkeit halber sei überdies darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin in Verkennung der Beweislastregel (E. 2d hievor) und trotz ausdrücklicher Aufforderung der ZRK im Instruktionsverfahren, den Nachweis für sämtliche im Streit liegenden Abgabeperioden (19. April 2002 – 30. Juni 2003 für YZ ... / 9. August 2002 – 30. Juni 2003 für YZ ...) zu erbringen, Unterlagen jedoch lediglich für die Zeitspanne vom 1. August 2002 – 31. Oktober 2002 nachreicht mit dem nicht weiter substantiierten Hinweis, es werde als nicht zumutbar erachtet, sämtliche Unterlagen einzureichen, welche aber bei ihr eingesehen werden können.

c) Nach den vorstehenden Erwägungen ist der Hauptantrag abzuweisen. Die gefahrenen Kilometer unterliegen der Schwerverkehrsabgabe zu 100 %. Die rechnerische und damit sachverhältnismässige Ermittlung der Abgabe in Gesamthöhe von Fr. 72'575.50 zieht die Beschwerdeführerin mit Recht nicht in Zweifel.

d) Im Eventualantrag macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei der reduzierte Ansatz von 75 % ab Februar 2003 (für die Rechnungen über die Abgabeperioden Februar - Juni 2003)

zu gewähren. Denn erst im Februar 2003 habe sie bemerkt, dass die Rechnungen der OZD zu einem Ansatz von 100 % erfolgten. Die Umstände nach einem schwerwiegenden Unfall in der Betriebsstätte der Beschwerdeführerin hätten es zunächst verunmöglicht, dass die Abweichungen hätten festgestellt werden können. Im Februar 2003 habe die Beschwerdeführerin aber unverzüglich bei der OZD telefonisch moniert und eine Korrektur der Rechnungen verlangt. Die Verwaltung habe es bei dieser Gelegenheit unterlassen zu erwähnen, dass mindestens für die künftige Gewährung des reduzierten Satzes ein formelles Gesuch eingereicht werden müsse; erst im Juli 2003 habe aber die OZD die Kopien der Originalanträge verlangt. Die Verwaltung stellt zwar nicht ausdrücklich in Abrede, dass die Beschwerdeführerin in dieser Zeit telefonischen Kontakt mit ihr herstellte, macht aber sinngemäss geltend, diese habe erst mit der schriftlichen Eingabe vom 16. Juli 2003 die reduzierte Abgabe verlangt, welche sodann rückwirkend per 1. Juli 2003 für beide Lastwagen bewilligt worden sei.

Zunächst ist der Beschwerdeführerin entgegenzuhalten, dass sie keinerlei Nachweis (beispielsweise Telefonnotiz, schriftliche Bestätigung über den Inhalt des Gesprächs o.ä.) für das angebliche Telefonat vom Februar 2003 bzw. dessen Inhalt beizubringen vermag mit der Folge, dass diese Behauptung sachverhaltsmässig nicht als erstellt gelten kann (vgl. E. 2d hievor). Bereits aus diesem Grund ist der Eventualantrag abzuweisen.

Der durch die Beschwerdeführerin beantragte Antrag auf Zeugenbeweis (sie selbst und die entsprechenden Mitarbeiter der OZD) vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern. Abgesehen davon, dass sich das Abgabejustizverfahren in aller Regel auf die Schriftlichkeit beschränkt (vgl. André Moser, in André Moser/Peter Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Basel 1998, Rz. 3.53, 3.67, 3.69, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung), ist von vornherein davon auszugehen, dass anlässlich einer mündlichen Befragung die vorgeschlagenen Personen nichts anderes behaupten können, als was der Beschwerdeführer bzw. die Verwaltung bereits mit ihren schriftlichen Eingaben vorbringen. Insofern ist nicht ersichtlich, inwieweit die Aussagen der als Zeugen benannten Personen den in den Rechtsschriften behaupteten und divergierenden, sich anlässlich eines Telefonats ohne Bestätigungsschreiben über den Gesprächsinhalt (oder eben gerade über den "Nicht-Inhalt" des Gesprächs) ergebenden Sachverhalt - soweit er überhaupt entscheiderelevant ist - weiter erhärten könnten. In antizipierter Beweiswürdigung gelangt die ZRK zum Schluss, dass der Beweisantrag zur Anhörung dieser Zeugen von vornherein nicht geeignet ist, den Nachweis dafür zu erbringen, dass die OZD es unterlassen habe zu erwähnen, mindestens für die künftige Gewährung des reduzierten Satzes müsse ein formelles Gesuch eingereicht werden, weshalb darauf zu verzichten ist (zur antizipierten Beweiswürdigung statt Vieler: Entscheid des Bundesgerichts vom 15. Dezember 1994 in ASA 64 499 f. E. 3d; Blumenstein/Locher, a.a.O., S. 455). Dieser Schluss drängt sich umso mehr auf, als dass sich die Beschwerdeführerin ohnehin nicht in guten Treuen und mit Erfolg auf das behauptete Unterlassen bzw. verspätete Handeln der Verwaltung hätte berufen können. Denn zum Einen hätte sie innerhalb von jeweils 30 Tagen eine anfechtbare Verfügung gegen die vorgeblich unrechtmässigen Rechnungen über die Perioden Februar – Juni 2003 verlangen können (Art. 25 Abs. 1 SVAV), worauf die OZD in jeder einzelnen Rechnung ausdrücklich hinwies. Ihr diesbezügliches Untätigwerden könnte die Beschwerdeführerin nicht der OZD zum Vorwurf machen mit der Behauptung, letztere habe es unterlassen mündlich zu erwähnen, für die künftige

Gewährung des reduzierten Satzes müsse ein formelles Gesuch eingereicht werden. Zum Andern ist nicht einzusehen, weshalb ihr die Verwaltung nicht sogleich mitgeteilt hätte, dass sie keine gültige Verwendungsverpflichtung hinterlegt hatte, falls sie sich tatsächlich bereits in der fraglichen Zeit - selbst telefonisch - mit Nachdruck bei der OZD nach den Gründen der Abgabebemessung zu 100 % erkundigt hätte.

4.- Aufgrund dieser Erwägungen ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin hat als unterliegende Partei die Verfahrenskosten, bestehend aus Spruch- und Schreibgebühren, zu tragen. Die Beschwerdeinstanz hat im Dispositiv den Kostenvorschuss mit den Verfahrenskosten zu verrechnen und einen allfälligen Überschuss zurückzuerstatten (Art. 63 Abs. 1 VwVG und Art. 1 ff., insbesondere Art. 5 Abs. 3 der Verordnung vom über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren [VwKV; SR 172.041.0]).

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Zollrekurskommission nach Art. 23 Abs. 1 der Verordnung über Organisation und Verfahren Eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen (SR 173.31) auf dem Zirkulationsweg

**erkannt:**

- 1.- Die Beschwerde der Einzelfirma X vom 1. Dezember 2003 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Verfügung der Oberzolldirektion vom 30. Oktober 2003 im Sinne der Erwägungen bestätigt.
  - 2.- Die Verfahrenskosten im Betrage von Fr. 2'000.- (Spruch- und Schreibgebühren) werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.- verrechnet.
  - 3.- Dieser Entscheid wird der Beschwerdeführerin und der OZD schriftlich eröffnet.
-

### **Rechtsmittelbelehrung**

Der Entscheid kann innerhalb von dreissig Tagen seit der Eröffnung mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde (Art. 97 ff. des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege [OG; SR 173.110]) beim Schweizerischen Bundesgericht angefochten werden; **ausgenommen sind Entscheide über die Zoll-Veranlagung, soweit diese von der Tarifierung oder von der Gewichtsbemessung abhängt (Art. 100 Abs. 1 Bst. h OG), sowie Entscheide über Erlass oder Stundung geschuldeter Abgaben (Art. 99 Abs. 1 Bst. g OG)**. Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, in drei Ausfertigungen einzureichen. Sie hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat (Art. 106 Abs. 1 und Art. 108 Abs. 1 und 2 OG). Die Beschwerdefrist steht still (Art. 34 Abs. 1 OG):

- a) vom siebten Tage vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern;
- b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August;
- c) vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

Eidgenössische Zollrekurskommission

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Riedo

Andrea Flubacher