Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-4812/2007
{T 0/2}

Urteil vom 17. Juni 2010

Besetzung

Richterin Salome Zimmermann (Vorsitz),
Richter Pascal Mollard, Richter Daniel Riedo,
Gerichtsschreiber Jürg Steiger.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einfuhr von Frischfleisch; Leistungspflicht.

Sachverhalt:

A.
Am 10. Dezember 2003 reiste A._____, Geschäftsführer der X._____AG, Metzgerei und Lebensmittelhandel, mit seinem Personenwagen von Frankreich her beim Grenzübergang Basel-Hüningerstrasse in die Schweiz ein. An seiner Windschutzscheibe hatte er eine grüne Sichtdeklaration der Eidgenössischen Zollverwaltung (EZV) mit der Aufschrift „Nichts zu deklarieren“ angebracht. Eine mobile Equipe der Grenzwache hielt ihn an und führte eine Kontrolle durch. Dabei stellte sie fest, dass sich rund 320 kg (netto) Frischfleisch im Kofferraum und in der Reserveradmulde befanden, die nicht zur Zollbehandlung angemeldet worden waren. In der Folge leitete die Zollkreisdirektion Basel ein Ermittlungsverfahren ein.

B.
Das Ermittlungsverfahren ergab vorerst, dass A._____ in der Zeit vom 17. November bis 10. Dezember 2003 weitere Fleischsendungen mit einem Gewicht von insgesamt 1'372,2 kg (brutto, inkl. 5% Tara) ohne Zollanmeldung in die Schweiz eingeführt hatte. Im weiteren Verlauf der Ermittlungen stellte die Zollkreisdirektion Basel zudem bei der Kontrolle der Buchhaltungsunterlagen der X._____AG grosse Differenzen zwischen den Einkaufs- und Verkaufsmengen von Fleisch im Zeitraum vom 1. Oktober 2001 bis 30. September 2003 fest. Sie kam deshalb zum Schluss, dass A._____ in dieser Zeit – entsprechend den festgestellten Differenzen – zusätzlich 16'487,5 kg (brutto) Fleisch ohne Zollanmeldung in die Schweiz importiert habe. Am 5. September 2005 nahm die Zollkreisdirektion Basel gegen A._____ das Schlussprotokoll auf und legte ihm darin aufgrund der durchgeführten Ermittlungen Widerhandlungen gegen das Zollgesetz vom 1. Oktober 1925 (aZG, BS 6 465), gegen das Bundesgesetz vom 2. September 1999 über die Mehrwertsteuer (MWSTG, SR 641.20) sowie gegen das Tierseuchengesetz vom 1. Juli 1966 (TSG, SR 916.40) zur Last. Insgesamt habe er in der Zeit vom 1. Oktober 2001 bis 10. Dezember 2003 18'196,2 kg Fleisch (brutto) ohne Zollanmeldung eingeführt. In der Folge verpflichtete sie ihn mit Verfügung vom 5. September 2005 zur Leistung von Fr. 397'292.-- Zoll und Fr. 13'507.10 Mehrwertsteuer (MWST). Mit Schreiben vom 19. September 2005 stellte A._____ ein Wiedererwägungsgesuch an die Zollkreisdirektion Basel. Er bestritt die Aufrechnung aufgrund der Differenzen zwischen den Einkauf- und Verkaufsmengen in der

Zeit vom 1. Oktober 2001 bis 30. September 2003. Tatsache sei, dass die entsprechenden Quittungen über die Einkäufe sehr wohl vorlägen. Die EZV habe überhaupt keine Beweise hinsichtlich der behaupteten Auslandbezüge.

C.
Mit Eingabe vom 7. Oktober 2005 an die Oberzolldirektion (OZD) erhob A._____ schliesslich Beschwerde gegen die Leistungsverfügung der Zollkreisdirektion Basel vom 5. September 2005. Am 18. April 2006 reichte er eine Beschwerdeergänzung ein. Er machte im Wesentlichen geltend, dass die von ihm zugegebenen Einfuhren vom 17. November bis 5. Dezember 2003 die einzigen gewesen seien. Die Behauptung der Vorinstanz, er habe zwischen dem 1. Oktober 2001 und 30. September 2003 rund 15,5 (recte: 16,5) Tonnen Fleisch importiert, sei falsch. Dafür lägen überhaupt keine Beweise vor. Die Treuhandfirma (...) habe seine Buchhaltung geführt und keine Unregelmässigkeiten festgestellt. Es sei deshalb davon auszugehen, dass die sich heute nicht bei den Akten befindlichen Einkaufsbelege zum Zeitpunkt der Jahresabschlüsse vorgelegen hätten. Wenn Einkaufs- und Verkaufsmengen nicht übereinstimmten, bedeute dies im Übrigen nicht automatisch, dass ein Import vorliegen müsse. Naheliegender sei vielmehr, dass Belege verloren gegangen seien oder sich Fehler in die Buchhaltung eingeschlichen hätten. Im Weiteren habe eine oberflächliche Prüfung der vorhandenen Unterlagen im Rahmen seines Akteneinsichtsrechts ergeben, dass die Berechnungen der Zollkreisdirektion Basel Lücken und teilweise auch Fehler aufwiesen. So sei bei einer Lieferung der F._____AG vom 14. Februar 2002 anstelle der Liefermenge die Bestellmenge berücksichtigt worden sowie eine Lieferung des G._____ vom 17. März 2003 nicht berücksichtigt worden. Es sei davon auszugehen, dass bei einer umfassenderen Prüfung weitere Fehler zum Vorschein kämen.

D.
Mit Entscheid vom 11. Juni 2007 hiess die OZD die Beschwerde teilweise gut und setzte die Leistungspflicht neu auf Fr. 377'044.-- Zoll und Fr. 12'813.80 MWST fest. Zudem legte sie A._____ Verfahrenskosten von Fr. 2'040.-- auf. Zur Begründung führte sie insbesondere aus, dass sich in der Buchhaltung der X._____AG Belege über Verkäufe von Fleisch an schweizerische Abnehmer befunden hätten, dagegen Einkaufsbelege hinsichtlich der verkauften

Fleischmengen vielfach fehlten. Der Verdacht habe deshalb nahe gelegen, dass die fraglichen Mengen aus dem Ausland stammten und illegal in die Schweiz eingeführt worden seien. Es seien sämtliche in Frage kommenden schweizerischen Lieferanten bekannt. Die EZV habe diese kontaktiert und die von ihnen angegebenen Liefermengen entsprächen den in den Buchhaltungsunterlagen der X._____AG vorhandenen Belegen. Es seien somit sämtliche Inlandkäufe buchhalterisch erfasst worden. Die Differenz zwischen den von der X._____AG eingekauften und verkauften Fleischmengen müsse deshalb zwingend vom Ausland eingeführt worden sein. Die in der Beschwerde konkret gerügten, nicht als Inlandkäufe angerechneten Schweinsfilets (1,2 kg butto) und Schweinscarrés (11,6 kg brutto) könnten hingegen berücksichtigt werden. Sie führten zu einer Herabsetzung der Leistungspflicht im Umfang von Fr. 295.-- Zoll und Fr. 10.80 MWST. Diese betrage demnach neu Fr. 377'044.-- Zoll und Fr. 12'813.80 MWST. A._____ sei für diese Beträge als Warenführer bzw. – sofern er nicht alle Waren selbst über die Grenze gebracht habe – zumindest als Auftraggeber leistungspflichtig.

E.

Mit Eingabe vom 12. Juli 2007 führte A._____ (Beschwerdeführer) gegen den Entscheid der OZD vom 11. Juni 2007 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit den folgenden Anträgen: „(1) Es sei der Entscheid der OZD vom 11. Juni 2007 im Verfahren Nr. ... betreffend die Leistungspflicht vollumfänglich aufzuheben. (2) Es sei der Beschwerdeführer zu verurteilen, einen Zollbetrag von Fr. 34'332.05 (Fr. 7'372.05 + Fr. 26'960.--) abzüglich der von ihm schon erbrachten Leistungen zu bezahlen. (3) Eventualiter sei die Sache im Sinne der Erwägungen an die untere Instanz zur Fällung eines neuen Entscheids zurückzuweisen. (4) Es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. (5) Es sei dem Beschwerdeführer der Unterzeichnende als unentgeltlicher Rechtsvertreter zu gewähren. (6) Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerinnen, eventualiter zu Lasten des Staates.“ Zur Begründung legte er im Wesentlichen dar, die OZD werfe ihm vor, neben den zugestandenen Einfuhren von 1'300 kg, weitere 16,5 Tonnen Fleisch unrechtmässig importiert zu haben. Beweis für die erhobenen Behauptungen habe die OZD indessen keine beigebracht. Vielmehr leite sie aus dem Fehlen von Einkaufsbelegen pauschal ab, dass die betreffenden Fleischmengen aus dem Ausland eingeführt worden seien. Tatsache sei, dass er im November 2003, also kurz vor seinem

ersten unerlaubten Import, zu einer Gerichtsverhandlung vorgeladen worden sei, bei der es um die Rechtsöffnung für veranlagte und nicht bezahlte Steuern ging. Er habe die unerlaubten Importe im Anschluss an diese Verurteilung getätigt, um seine Steuerschulden bezahlen zu können. Bereits dargelegt habe er, dass er seine Buchhaltung durch Drittpersonen habe besorgen lassen. Möglich sei, dass diese die Buchhaltung nicht korrekt geführt hätten und Einkaufsbelege abhanden gekommen seien. Im Weiteren habe die EZV mittels Amtshilfe Nachforschungen im Ausland veranlasst, die jedoch vollumfänglich negativ verlaufen seien. Es hätten ihm keine weiteren unrechtmässigen Importe nachgewiesen werden können. Im Übrigen hätte er mindestens 72 Fahrten à 229,17 kg durchführen müssen, um 16,5 Tonnen Fleisch in die Schweiz zu importieren. Es sei sehr unwahrscheinlich, dass eine Person so viele Fahrten durchführen könne, ohne je angehalten und kontrolliert zu werden. Die EZV habe vorliegend nur festgestellt, dass Einkaufsbelege für rund 16,5 Tonnen Fleisch fehlten. Rein aus dieser Tatsache könne keine Nachleistungspflicht für vermeintliche Zölle abgeleitet werden. Die Beweislosigkeit der EZV müsse zur Folge haben, dass die verfügte Leistungspflicht aufgehoben werde. Die Unschuldsvermutung enthalte eine Beweiswürdigungs- und eine Beweislastregel. Die Vorinstanz habe vorliegend beide verletzt.

F.

Auf Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts reichte der Beschwerdeführer am 18. Oktober 2007 das Formular „Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege“ ausgefüllt und mit entsprechenden Beilagen ein. Mit Zwischenverfügung vom 1. November 2007 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab, da die Bedürftigkeit verneint wurde.

Mit Vernehmlassung vom 19. Mai 2008 schloss die OZD auf Abweisung der Beschwerde.

Auf die Eingaben der Parteien wird – soweit entscheidwesentlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

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.

1.2 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 Sachverhaltes (Art. 49 Bst. b VwVG) auch die Rüge der Unangemessenheit erheben (Art. 49 Bst. c VwVG; vgl. André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.149).

1.3 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 nach dem bisherigen Recht, d.h. nach dem aZG, und innerhalb der nach diesem gewährten Frist abgeschlossen (Art. 132 Abs. 1 ZG). Die vorliegend in Frage stehenden Einfuhren erfolgten in den Jahren 2001-2003. Es sind deshalb noch die Vorschriften des aZG anwendbar.

2.

2.1 Nach Art. 1 aZG hat, wer die Zollgrenze überschreitet oder Waren über die Zollgrenze befördert, die Vorschriften der Zollgesetzgebung zu befolgen. Die Zollpflicht umfasst die Befolgung der Vorschriften für den Verkehr über die Grenze (Zollmeldepflicht) und die Entrichtung der gesetzlichen Abgaben (Zollzahlungspflicht). Der Zollmeldepflicht unterliegt nach Art. 9 Abs. 1 aZG in erster Linie der eigentliche Warenführer, also derjenige, der eine Ware über die Grenze bringt. Im Weiteren aber auch der Auftraggeber (Urteil des Bundesgerichts

2C_388/2007 vom 12. November 2007 E. 4.3). Zollzahlungspflichtig sind nach Art. 13 aZG die in Art. 9 aZG genannten Personen, sowie diejenigen, für deren Rechnung die Waren eingeführt oder ausgeführt worden sind. Der Gesetzgeber hat den Kreis der Zollzahlungspflichtigen somit weit gezogen (Urteil des Bundesgerichts 2C_747/2009 vom 8. April 2010 E. 4.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2822/2007 vom 27. November 2009 E. 2.2, A-1768/2006 vom 21. Oktober 2009 E. 2.1, A-1751/2006 vom 25. März 2009 E. 3.1.1, A-2631/2007 vom 11. August 2008 E. 2.1, A-1757/2006 vom 21. Juni 2007 E. 2.1; Entscheid der Zollrekurskommission [ZRK] vom 27. September 2002, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 67.41 E. 2).

2.1.1 Auftraggeberin im Sinn von Art. 9 Abs. 1 aZG ist zunächst die Vertragspartei, welche mit dem Warenführer den Frachtvertrag (Art. 440 ff. des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]) abschliesst oder den Spediteur mit der Warenversendung betraut (Art. 439 OR). Ausserdem gilt als Auftraggeber jede Person, welche den Warentransport tatsächlich veranlasst (Urteile des Bundesgerichts 2C_747/2009 vom 8. April 2010 E. 4.2, 2A.233/1999 vom 2. Dezember 1999 E. 4). Als Auftraggeber wird unter anderem derjenige verstanden, der einen Dritten dazu veranlasst, ihm eine Ware zu liefern, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie sich im Ausland befindet und zur Lieferung eingeführt werden muss; dies gilt auch dann, wenn Waren ohne vorgängige Bestellung des Betreffenden in die Schweiz gebracht werden, dieser zuvor aber seine generelle Bereitschaft zur Abnahme solcher Waren kundgetan hat (Urteile des Bundesgerichts 2A.602/2003 vom 10. Mai 2004 E. 4.3.2, 2A.417/1999 vom 27. Oktober 1999 E. 3a, mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-762/2007 vom 21. Januar 2009 E. 2.1.1).

2.1.2 Mit Urteil vom 8. April 2010 hat das Bundesgericht im Verfahren 2C_747/2009 an seiner Rechtsprechung festgehalten, dass auch die als Organ für eine juristische Person handelnde natürliche Person selber als Auftraggeberin im Sinn von Art. 9 Abs. 1 aZG gilt.

2.2

2.2.1 Eine Zollübertretung begeht unter anderem, wer dem Bund zum eigenen Vorteil Zölle vorenthält oder sich einen unrechtmässigen Zollvorteil verschafft oder die gesetzmässige Veranlagung gefährdet oder verhindert (Art. 74 Ziff. 16 aZG). Laut Art. 80 Abs. 1 aZG findet

der zweite Titel des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) auf Zollwiderhandlungen Anwendung. Gemäss Art. 12 Abs. 1 VStrR ist die infolge einer Widerhandlung zu Unrecht nicht erhobene Abgabe ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person nachzuentrichten. Art. 12 Abs. 2 VStrR ergänzt, dass zur Nachleistung verpflichtet ist, wer in den Genuss des unrechtmässigen Vorteils gelangt ist, insbesondere der zur Zahlung der Abgabe Verpflichtete oder der Empfänger der Vergütung oder des Beitrages. Voraussetzung für die Anwendbarkeit von Art. 12 Abs. 2 VStrR ist eine objektive Widerhandlung gegen die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes (BGE 115 Ib 360 E. 3a; KURT HAURI, Verwaltungsstrafrecht, Bern 1998, S. 36). Nicht verlangt ist insbesondere eine strafrechtliche Verantwortlichkeit, ein Verschulden (Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2003 vom 10. Mai 2004 E. 3.2; BGE 106 Ib 221 E. 2c) oder gar die Einleitung eines Strafverfahrens, vielmehr genügt es, dass der durch die Nichtleistung der Abgabe entstandene unrechtmässige Vorteil seinen Grund in einer Widerhandlung im objektiven Sinn hat (Urteile des Bundesgerichts 2C.132/2009 vom 7. Januar 2010 E. 4.1, 2A.660/2006 vom 8. Juni 2007 E. 6.2, 2A.461/2003 vom 20. Januar 2004 E. 3.1; BGE 129 II 160 E. 3.2). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat der unrechtmässige Vorteil im Vermögensvorteil zu liegen, der durch die Nichtleistung der Abgabe entstanden ist, wobei ein Vermögensvorteil nicht nur in der Vermehrung der Aktiven, sondern auch in einer Verminderung der Passiven bestehen kann, indem der Leistungspflichtige insofern unrechtmässig bevorteilt ist, als er die Leistung infolge der Widerhandlung nicht erbringen muss (Urteile des Bundesgerichts 2A.199/2004 vom 15. November 2004 E. 2.2.1, 2A.233/1999 vom 2. Dezember 1999 E. 3b; BGE 114 Ib 94 E 4a,110 Ib 310 E. 2c).

2.2.2 Zu den gestützt auf Art. 12 Abs. 2 VStrR Nachleistungspflichtigen gehören insbesondere jene Personen, welche dem Kreis der Zollzahlungspflichtigen nach Art. 13 und 9 aZG entsprechen. Diese haften selbst dann, wenn sie nichts von der falschen Deklaration wussten (BGE 107 Ib 198 E. 6c/d), denn sie gelten ipso facto als durch die Nichtbezahlung der Abgabe bevorteilt (Urteil des Bundesgerichts 2A.82/2005 vom 23. August 2005 E. 3.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2293/2008 vom 18. Mai 2010 E. 2.3, A-5828/2008 vom 1. April 2010 E. 3.2). Für diese Gruppe bewirkt Art. 12 Abs. 2 VStrR damit – im Gegensatz zu den gestützt auf Art. 12 Abs. 3 VStrR zur Leistung Herangezogenen – einzig eine Verlängerung der

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

2.3

2.3.1 Bei der Beweiswürdigung geht es um die Frage, welcher Sachverhalt aufgrund der vorliegenden Beweismittel als erstellt gelten kann. Der Beweis ist erbracht, wenn das Gericht gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt ist, dass sich der rechtserhebliche Sachumstand verwirklicht hat. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangte werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsachen keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (BGE 130 III 324 E. 3.2). Die von der eigenen Sachkunde der Richterinnen und Richter oder der Lebenserfahrung und praktischen Vernunft getragene, mit Gründen gestützte Überzeugung kann genügen (Entscheid der ZRK vom 15. November 2005, veröffentlicht in VPB 70.55 E. 2c mit Hinweisen). Nicht ausreichend ist dagegen, wenn bloss eine überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich die behauptete Tatsache verwirklicht hat (BGE 128 III 271 E. 2b/aa; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1883/2007 vom 4. September 2007 E. 2.4; zum Ganzen: MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 3.140 ff.).

2.3.2 Nach Abschluss der Beweiswürdigung steht fest, von welchem Lebenssachverhalt das Bundesverwaltungsgericht bei seiner Urteilsfindung ausgeht. Erst bei Beweislosigkeit kommen die Regeln über die Beweislastverteilung zur Anwendung. Es ist zu Ungunsten desjenigen zu urteilen, der die Beweislast trägt (statt vieler: Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1469/2006 vom 7. Mai 2008 E. 1.4, A-1373/2006 vom 16. November 2007 E. 2.1, je mit weiteren Hinweisen).

Für die Beweislast gilt auch im Bereich des öffentlichen Rechts Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, 210) als allgemeiner Rechtsgrundsatz. Demnach hat jene Partei das Vorhandensein einer Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet (BGE 133 V 216 E. 5.5). Die Abgabebehörde trägt deshalb 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 (Urteil des Bundesgerichts vom 14. Juli 2005, veröffentlicht in Archiv für Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 75 S. 495 ff. E. 5.4; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1578/2006 vom 2. Oktober 2008 E. 5.3, A-1469/2006 vom 7. Mai 2008 E. 1.4, A-1373/2006 vom 16. November 2007 E. 2.1, je mit Hinweisen).

3.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer, Geschäftsführer der Metzgerei X._____AG, in der Zeit vom 17. November bis 10. Dezember 2003 mit seinem Personenwagen (Mercedes S 600) 1'708,7 kg Fleisch (brutto, inkl. 5% Tara) ohne Zollanmeldung in die Schweiz eingeführt hat. Bestritten ist hingegen, ob er darüber hinaus in der Zeit vom 1. Oktober 2001 bis 30. September 2003 weitere 16'474,7 kg (brutto; 16'487,5 kg gemäss Schlussprotokoll abzüglich 12,8 kg, vgl. Entscheid der OZD vom 11. Juni 2007 E. 13) ohne Zollanmeldung importiert hat, wofür die OZD Fr. 377'044.-- Zoll sowie Fr. 12'813.80 MWST nachforderte.

3.1

3.1.1 Die OZD legte ihrer Nachforderung insbesondere die Buchhaltungsunterlagen der Metzgerei X._____AG zugrunde, woraus ersichtlich sei, dass diese in der Zeit vom 1. Oktober 2001 bis 30. September 2003 (unter Berücksichtigung der Lagerbestandesänderungen) 16'474,7 kg mehr Fleisch verkauft als eingekauft habe. Nachdem die EZV den Beschwerdeführer erfolglos aufgefordert hatte, allenfalls fehlende Einkaufsbelege nachzureichen, nahm sie selber mit sämtlichen von ihm angegebenen Lieferanten Kontakt auf. Diese bestätigten die verbuchten und belegten Einkäufe gemäss der Buchhaltung der X._____AG. Es liegen demnach keine Hinweise für zusätzliche Einkäufe im Inland vor. Die OZD zieht daraus den Schluss,

dass die Differenzmenge somit unrechtmässig aus dem Ausland eingeführt worden sein muss.

3.1.2 Das Bundesverwaltungsgericht teilt diese Ansicht aus den nachgenannten Gründen. Zum einen ist die X._____AG verpflichtet eine ordnungsgemässe Buchhaltung zu führen (Art. 957 Abs. 1 OR), andererseits ergab die Ermittlung der EZV bei sämtlichen vom Beschwerdeführer genannten möglichen Lieferanten (...), dass alle Einkäufe im Inland erfasst worden sind. Dagegen bringt der Beschwerdeführer auch keine konkreten Einwände vor. Im Übrigen ist nicht davon auszugehen, dass er die Nennung von möglichen Lieferanten vergessen hätte, da die X._____AG offensichtlich nur wenige aufwies. Zudem sind die Verkäufe unbestrittenermassen korrekt verbucht worden und entsprechende Belege vorhanden. Demnach ist erstellt, dass die Fleischeinkäufe im Inland und die Verkäufe in der Buchhaltung richtig erfasst worden sind. Die Differenz zwischen den eingekauften und verkauften Fleischmengen ist somit nicht die Folge einer fehlerhaften Buchhaltung. Es ist deshalb sehr naheliegend, dass sie sich aus illegalen Einfuhren ergab.

3.1.3 Diese Schlussfolgerung erhärtete der Beschwerdeführer selber in seiner Einvernahme vom 12. Dezember 2003. Hinsichtlich der zugegebenen illegalen Fleischeinfuhren (November bis Dezember 2003) legte er dar, dass er zwar die Bezüge jeweils nicht verbuchte, die betreffenden Verkäufe dagegen normal mittels Lieferschein und Rechnung abwickelte und am Monatsende buchhalterisch erfasste (vgl. Einvernahme vom 12. Dezember 2003, act. 5, S. 15). Ein solches Vorgehen musste zwangsläufig zu Differenzen zwischen den eingekauften und verkauften Fleischmengen führen. Für das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb erstellt, dass auch die früheren Differenzen (1. Oktober 2001 bis 30. September 2003) aus illegalen Einfuhren stammten. Im Weiteren ist mit der dargelegten Aussage des Beschwerdeführers auch sein Argument widerlegt, dass er bei einem unrechtmässigen Import sicher keine Verkaufsbelege in der Buchhaltung ablegen würde (Beschwerde, Seite 11), hat er doch gerade dies bei der Einvernahme vom 12. Dezember 2003 zugegeben. Die vom Beschwerdeführer dargelegten physischen und psychischen Probleme (Beschwerde, S. 4) vermögen im Übrigen an der Glaubhaftigkeit der betreffenden detaillierten und stringenten Aussagen nichts zu ändern.

3.2

3.2.1 Der Beschwerdeführer wendet ein, dass die von der EZV im Ausland durchgeführten Nachforschungen alle negativ verlaufen seien. Richtig ist, dass die auf dem Amtshilfeweg vorgenommenen Ermittlungen in Deutschland ergaben, dass er bei der Firma Q._____ (D), keine weiteren Einkäufe getätigt hatte. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers folgt daraus jedoch nicht, dass er überhaupt keine weiteren unrechtmässigen Einfuhren vorgenommen, sondern bloss, dass er die vorliegend strittige Fleischmenge nicht von der Q._____ bezogen hat. Er hatte somit offensichtlich zumindest noch einen weiteren Verkäufer im Ausland.

3.2.2 Zudem macht der Beschwerdeführer geltend, dass bei der behaupteten Menge von ca. 16,5 Tonnen Fleisch mindestens 72 Fahrten notwendig gewesen wären. Es sei sehr unwahrscheinlich, dass jemand so viele Fahrten durchführen könne, ohne angehalten und kontrolliert zu werden. Dieser Einwand ist nicht stichhaltig. Zum einen führte er am 10. Dezember 2003 im Kofferraum sowie in der Reserveradmulde seines Personenwagens insgesamt rund 320 kg Fleisch ein. Bei einer solchen Menge pro Einfuhr resultieren bei 16,5 Tonnen (nur) rund 52 Fahrten bzw. für die Zeit vom 1. Oktober 2001 bis 30. September 2003 ca. 1,5 Fahrten pro Monat. Angesichts der zugestandenen Einfuhren von 1,7 t in der Zeit vom 17. November 2003 bis 10. Dezember 2003, d.h. mindestens 5,3 Fahrten in weniger als einem Monat, erscheint dies mehr als plausibel. Zum anderen ist es nicht ausgeschlossen, dass ein unauffälliger Personenwagen während längerer Zeit nicht kontrolliert wird. Das gilt insbesondere dann, wenn die Grenzübergänge jeweils bei grossem Verkehrsaufkommen (v.a. zu Zeiten des Pendlerverkehrs der Grenzgänger) getätigt werden und – wie beim Fahrzeug des Beschwerdeführers – die grüne Sichtmarke mit der Aufschrift „Nichts zu deklarieren“ angebracht ist. Im Übrigen ist offen, ob der Beschwerdeführer die Fahrten selber durchführte oder eine Drittperson – allenfalls mit einem grösseren Fahrzeug – damit beauftragte.

3.2.3 Ebenfalls nicht zu hören ist der Einwand des Beschwerdeführers, es sei naheliegend, dass er die erste unrechtmässige Einfuhr nach der Gerichtsverhandlung vom 13. November 2003 getätigt habe, bei der es um die Rechtsöffnung für veranlagte und nicht bezahlte Schulden gegangen sei. Abgesehen davon, dass eine schlechte Finanzlage nicht zwingend zu illegalen Importen führt bzw. auch eine

gute finanzielle Situation solche nicht ausschliesst, ist das Argument des Beschwerdeführers angesichts der vorhandenen Buchhaltungsunterlagen der X._____AG von vornherein nicht zu hören. Diese erzielte im Geschäftsjahr 1999/2000 (Okt. 1999 bis Sept. 2000) einen Verlust von Fr. 120'976.-- und im 2000/2001 einen solchen von Fr. 439'404.84. Im Weiteren hielt die Treuhandfirma der X._____AG in einer Notiz vom 19. August 2001 zu einer Besprechung mit der Bank (...) vom 17. August 2001 u.a. folgendes fest: „A._____ wird die X._____AG liquidieren. Dem Personal wird auf Ende November 2001 gekündigt. Bis alle Aktiven verkauft sind und das Warenlager aufgelöst ist, rechnet A._____ mit einem Zeitraum bis Ende März 2002. Da A._____ auch inskünftig in der Branche als Aussendienstmitarbeiter für die Metzgerei (...) tätig sein wird und seinen Kundenstamm einbringen will, wäre ein Konkurs der X._____AG für ihn katastrophal. Ein Konkurs der X._____AG soll also mit allen Mitteln verhindert werden“ (vgl. act. 10). Eine schwierige finanzielle Lage war somit offensichtlich spätestens Mitte 2001 und nicht erst im November 2003 gegeben.

3.3 Die Beweiswürdigung ergibt somit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers, dass die Differenz in der Buchhaltung zwischen den eingekauften und verkauften Fleischmengen aus unrechtmässigen Einfuhren resultierte. Das Bundesverwaltungsgericht hat keine ernsthaften Zweifel – absolute Gewissheit kann nicht verlangt werden (E. 2.3.1) – am Vorliegen dieses Sachumstandes. Er gilt demnach als erstellt. In der Folge kommen die Regeln über die Beweislastverteilung gar nicht zur Anwendung (E. 2.3.2). Der Einwand des Beschwerdeführers, dass diese Regeln verletzt worden seien, ist somit von Vornherein unbegründet. Offen bleiben kann, ob der Beschwerdeführer das Fleisch selber, d.h. als Warenführer, über die Grenze brachte oder es in seinem Auftrag eingeführt wurde. Er gehört in jedem Fall zum Kreis der Zollzahlungspflichtigen (E. 2.1 und 2.1.1). Seine Nachleistungspflicht gemäss Art. 12 Abs. 2 VStrR ist deshalb zu bejahen (E. 2.2.2). Er hat Fr. 377'044.- Zoll und Fr. 12'813.80 MWST zu entrichten.

3.4 Dem in E. 2.1.2 Gesagten zufolge könnte sich der Beschwerdeführer auch nicht mit Erfolg darauf berufen, er habe lediglich in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Metzgerei X._____AG gehandelt, denn die für eine juristische Person handelnde natürliche Person gilt selber als Auftraggeberin.

4.
Dem Gesagten zufolge ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang sind dem Beschwerdeführer als unterliegende Partei sämtliche Kosten für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 3'000.- festgesetzt (Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und dem Beschwerdeführer zur Zahlung auferlegt. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.- verrechnet.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Gerichtsurkunde)

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Salome Zimmermann Jürg Steiger

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: