

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ***Ri*** in der Beschwerdesache der ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** über die Beschwerde vom 8. Juli 2019 gegen die Bescheide des Zollamtes Graz (nunmehr Zollamt Österreich) vom 6. Juni 2019, Zahl: ***1***, betreffend Altlastenbeitrag, Säumniszuschlag und Verspätungszuschlag nach der am 19. Jänner 2022 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit den Bescheiden (Sammelbescheid) des Zollamtes Graz vom 6. Juni 2019, Zahl: ***1***, wurde für die Beschwerdeführerin (***Bf1***) Altlastenbeitrag für das erste und das zweite Kalendervierteljahr 2015 sowie für das erste Kalendervierteljahr 2017 Altlastenbeitrag in der Höhe von insgesamt 243.735,60 Euro festgesetzt. Ebenso erfolgte die Festsetzung von Verspätungszuschlag und Säumniszuschlag. In der Begründung wurde ausgeführt, der Marktgemeinde ***9*** sei mit Bescheid der Bezirksverwaltungsbehörde die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb eines Hochwasserrückhaltebeckens unter anderen auf den Grundstücken Nr. ***2***, ***3*** und ***4***, alle KG ***7***, erteilt worden. Im Zuge der Vorbereitung für die erforderliche Dammschüttung habe die Beschwerdeführerin ein (näher genanntes) Unternehmen mit der Zulieferung von Bodenaushubmaterial beauftragt. Erhebungen der Zollbehörde hätten ergeben, dass im ersten Quartal 2012 insgesamt 5.474 m³ Aushubmaterial von zwei näher genannten Bauvorhaben durch die Beschwerdeführerin zu den genannten Grundstücken zur Zwischenlagerung antransportiert worden seien. Weitere Lieferungen seien im zweiten Quartal 2012 mit einem Gesamtausmaß von 4.486 m³ erfolgt. In

der Folge seien Aushubtransporte im Auftrag der Beschwerdeführerin auf die Grundstücke Nr. ***5*** und ***6***, im Zeitraum erstes Quartal 2014 im Ausmaß von 9.950 m³, durchgeführt worden. In Summe seien somit 19.910 m³ Bodenaushubmaterial zwischengelagert und davon lediglich 5.192 m³ im Zuge des Rückhaltebeckenbaues einer Verwertung unterzogen worden. Nach Fertigstellung des Hochwasserrückhaltebeckens im Jahr 2017 hätten die nicht verwerteten Bodenaushubmaterialien geräumt werden müssen. Mit der Vereinbarung vom 16. August 2017 habe die Beschwerdeführerin ein Unternehmen mit der Übernahme und Verbringung von „losen Erdmaterial“ von den Grundstücken Nr. ***2***, ***3***, ***4***, ***5*** und ***6***, alle KG ***7***, beauftragt; im Zeitraum 4. Dezember 2017 bis 31. März 2018 seien 14.718 m³ „Erdmaterial“ von den gegenständlichen Grundstücken entfernt worden und auf ein anderes Grundstück abgelagert worden. Nach § 4 Z 3 Altlastensanierungsgesetz (ALSAG) sei Beitragsschuldner derjenige, der die beitragspflichtige Tätigkeit veranlasst habe. Im gegenständlichen Fall habe nach der vorliegenden Aktenlage die Beschwerdeführerin der ***8*** AG den Auftrag erteilt, das Bodenaushubmaterial für die Errichtung eines Hochwasserrückhaltebeckens anzuliefern. Davon seien innerhalb der dreijährigen beitragsfreien Frist nur 5.192 m³ einer bestimmungsgemäßen Verwertung zugeführt worden. Die restliche Menge sei außerhalb der dreijährigen beitragsfreien Frist weggebracht worden. Nach Ausführungen zur Ermittlung der jeweiligen Mengen vertrat die belangte Behörde den Standpunkt, die Beschwerdeführerin verkenne im Hinblick auf die von ihr geltend gemachte Beitragsbefreiung im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c ALSAG, dass diese Bestimmung von Ablagern, womit eine dauerhafte Einbringung gemeint sei, ausgehe. Das gegenständliche dem Altlastenbeitrag unterliegende Bodenaushubmaterial sei jedoch länger als drei Jahre zur Verwertung (zwischen)gelagert worden, dieser schlussendlich nicht zugeführt worden und es sei somit der Tatbestand des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b ALSAG verwirklicht worden.

Als Verwertung gelte jedes Verfahren, als deren Hauptereignis Abfälle innerhalb der Anlage oder in der Wirtschaft in umweltgerechter Weise einem sinnvollen Zweck zugeführt würden, indem sie zum Beispiel Materialien ersetzen, die ansonsten zur Erfüllung einer bestimmten Funktion verwendet worden wären. Auch die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens impliziere an sich noch kein Abfallende für das gelagerte Aushubmaterial. Erst mit der bestimmungsgemäßen Verwertung des Bodenaushubmaterials innerhalb von drei Jahren entstehe keine Beitragspflicht. Der Abgabenanspruch entstehe, sobald der Tatbestand verwirklicht sei, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpfe. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei für das Entstehen und die Höhe der Abgabenschuld im Allgemeinen jene Rechtslage maßgebend, die in jenem Zeitpunkt gegolten habe, in dem sich der Abgabentatbestand verwirklicht habe. Die Verwirklichung des Abgabentatbestandes sei mit Ablauf der Frist, nämlich mit dem mehr als dreijährigen Lagern zur Verwertung, gegeben. Im gegenständlichen Fall sei unbestritten, dass die Bodenaushubmaterialien zwecks einer späteren Verwertung, nämlich als Dammschüttmaterial zwischengelagert worden seien. Mit dem Beginn der Zwischenlagerung sei zunächst kein

Abgabentatbestand erfüllt worden. Die Mengen, die innerhalb der dreijährigen Lagerung keiner Verwertung zugeführt worden seien, unterlägen im Hinblick auf die mehr als dreijährige Zwischenlagerung zur Verwertung dem Altlastenbeitrag. Die dreijährige beitragsfreie Zeit sei zu unterschiedlichen Zeitpunkten im ersten und zweiten Quartal 2015 sowie im ersten Quartal 2017 abgelaufen.

Die verfahrensgegenständlichen Zwischenlagerungen der in Rede stehenden Bodenaushubmaterialien seien durch die Beschwerdeführerin im Zuge der Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens veranlasst worden. Die Beschwerdeführerin sei demzufolge Betragsschuldnerin im Sinne des § 4 Z 3 ALSAG. Würden die Abgaben nicht zum Fälligkeitszeitpunkt entrichtet, so sei ein Säumniszuschlag in der Höhe von 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Altlastenbeitrages zu erheben. Bei nicht fristgerechter Abgabe der Beitragsanmeldung sei ein Verspätungszuschlag vorzuschreiben.

Dagegen richtete sich die Beschwerde vom 8. Juli 2019. Die Beschwerdeführerin brachte Folgendes vor (auszugsweise):

„I. Sachverhalt

Mit Schreiben v 23.03.2018 wurde dem Zollamt durch die BH Graz-Umgebung eine Waldverwüstung sowie eine unbefugte Rodung durch Schüttung von Bodenaushubmaterialien auf dem GRST-NR (...) der KG (...) angezeigt.

*Mit Schreiben v 24.09.2018 zu GZ: (...); GZ des Zollamtes: (...) teilte die Gemeinde mit, dass unter Bezug auf das Gespräch v 19.09.2018 betreffend die Zwischenablagerung v Aushubmaterial v BVH (...) auf den GRST-NR ***2***, ***3*** und ***4***, je KG ***13*** ***7***, beide im Eigentum der (...) GmbH wie folgt Stellung genommen werde (kursiv hervorgehoben):*

*Mit Bescheid GZ: (...) v 20.12.2011 wurde der Marktgemeinde ***9*** die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb eines Hochwasserrückhaltebeckens erteilt. Von dieser wasserrechtlichen Bewilligung waren auch die gegenständlichen GRST-NR ***2***, ***3*** und ***4***, je KG ***13*** ***7***, umfasst (siehe dazu Beilage /A des Schreibens v 24.09.2018).*

Für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens waren große Mengen an Schüttmaterial für die Herstellung der Dammschüttungen notwendig. Im Befund des Wasserrechtsbescheides zu GZ: (...) v 20.12.2011 wurde davon ausgegangen, dass ca 45.000 m³ an Dammschüttmaterial zugeführt werden müssen.

*Im Zuge der Vorbereitung für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens wurden ca 10.000 m³ Bodenaushubmaterial durch die Firma ***8*** AG vom BVH „(...)“ sowie weitere 11.000 m³ von BVH „Bachumlegung (...)“ zu den GRST-NR ***2***, ***3*** und ***4***, je KG ***13*** ***7***, geliefert.*

Das angelieferte Material wurde durch eine straßenbautechnische Prüfanstalt überprüft und als Bodenaushubmaterial Klasse A2 gem Verwertungsklasse BABW 2011 SN 31411-31 beurteilt (siehe dazu Beilage ./B).

Im Zuge der Bauarbeiten am Wasserrückhaltebecken wurden lediglich 7.000 m³ Aushubmaterial verwendet, da die hohen Anforderungen an den Stützkörper vom restlichen zugeführten Aushubmaterial nicht erfüllt werden konnten.

Nach Fertigstellung des Hochwasserrückhaltebeckens im Jahre 2017 wurden jene Grundstücksflächen, die nicht für den Hochwasserschutzdamm wie zB Baustellenzufahrt, Lagerung v Baumaterial usw, benötigt wurden, von der Grundeigentümerin, der (...) GmbH, für die Errichtung einer Produktionshalle benötigt.

Im Zuge einer vertraglichen Vereinbarung mit der Firma (...) wurde auch der Abtransport des restlichen Bodenaushubmaterials von ca 15.000 m³ von den gegenständlichen Grundstücken vereinbart.

*Da die wasserrechtliche Bewilligung für das Hochwasserrückhaltebecken sowohl die GRST- NR ***2***, ***3*** und ***4***, je KG ***13*** ***7***, auf dem sich das Bodenaushubmaterial befunden hat, als auch die Maßnahmen selbst für welche das Bodenaushubmaterial verwendet wurden, umfasst waren, ist von einer Tätigkeit gem § 3 Abs 1 Z 1 lit c auszugehen und diese von der Beitragspflicht des Altlastensanierungsgesetzes ausgenommen.*

Im Zuge des weiteren Ermittlungsverfahrens durch das Zollamt Graz wurde folgender Sachverhalt bescheidmäßig letztlich festgestellt (kursiv hervorgehoben):

(...)

Die belangte Behörde führte in der Begründung aus, dass in der Ausnahmenbestimmung des § 3 Abs 1 Z 1 lit c ALSAG nicht geltend gemacht werden könne, da diese Bestimmung von ablagern, womit eine dauerhafte Einbringung gemeint ist, ausginge. Somit sei der Tatbestand des § 3 Abs 1 Z 1 lit b ALSAG bei einer Zwischenlagerung zur Verwertung verwirklicht.

II. Anträge

Die Gemeinde (...) stellt folgenden Anträge an das Bundesfinanzgericht. Dieses möge:

1.

- den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben, in eventu*
- den angefochtenen Bescheid -gegebenenfalls nach berichtigender Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts -abändern, dass*
- bei Spruchpunkt I und II der Betrag auf den Bodenaushub aus dem BVH (...) beschränkt und Spruchpunkt III ersatzlos behoben wird sowie der Säumnis- und Verspätungszuschlag entfällt; in eventu*
- bei Spruchpunkt I der Säumniszuschlag und der Verspätungszuschlag entfallen und die Spruchpunkte II und III ersatzlos behoben werden; in eventu*
- bei den Spruchpunkten I und II der Säumniszuschlag und der Verspätungszuschlag entfallen und Spruchpunkt III ersatzlos behoben wird; in eventu*
- bei den Spruchpunkten I, II und III der Säumniszuschlag und der Verspätungszuschlag entfallen*

2. eine mündliche Verhandlung durchführen.

III. Zur Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit sowie Begründung

Der Bescheid v 06.06.2019 zu ZI: (...) des Zollamtes Graz wurde der Gemeinde (...) am 12.06.2019 zugestellt. Die am 09.07.2019 postalisch aufgegebenen Beschwerde ist somit rechtzeitig.

Der Bescheid wird der Höhe und dem Grunde nach zur Gänze angefochten.

Die Beschwerde ist auch begründet:

Vorweg ist festzuhalten, dass in Angelegenheiten iZm dem AISAG immer die Rechtslage zum Zeitpunkt der Ablagerung/Zwischenlagerung zu beachten ist. Es gilt daher die Rechtslage zum Zeitpunkt 1. Qu 2012, 2. Qu 2012 und 1 Qu 2014 (so auch die belBeh).

Die belBeh geht davon aus, dass es sich bei dem zwischengelagerten Bodenaushub um Abfall handelt. § 2 AISAG idF BGBl I 40/2008 verweist zur Definition des Abfalles auf § 2 Abs 1 bis 3 AWG. § 2 Abs 1 AWG in der Fassung BGBl I 9/2011 (gültig v 16.02.2011 bis 20.06.2013) und BGBl I (gültig v 21.06.2013 bis 19.06.2017) lautet:

§2

(1) Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes sind bewegliche Sachen,

1. deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat oder

2. deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen (§ 1 Abs. 3) nicht zu beeinträchtigen.

Eine Entledigungsabsicht lag nicht vor. Dies wurde auch von der belangten Behörde festgestellt.

So sei nach dem Vorbringen der bei Beh der Erdaushub von Bauprojekten im Gemeindegebiet auf Veranlassung der Gemeinde an einen bestimmten Ort - nämlich die gegenständlichen Grundstücke - verbracht worden, mit dem Vorsatz diesen Aushub für die Errichtung des Hochwasserschutzes zu verwenden. Bei den Bauvorhaben (...)umfahrung (...) handelt es sich um Bauvorhaben der Gemeinde. Die Gemeinde als Bauherr wollte sich des Bodenaushubes nicht entledigen, dies gilt auch für den Bodenaushub des (...). Von einer Entledigung iSd § 2 Abs 1 Z 1 AWG 2002 kann daher nicht ausgegangen werden.

Es fehlte daher an einer Entledigungsabsicht durch die Gemeinde (VwGH 22.12. 2005, 2005/07/0088, mwN, 24.05.2012, 2009/07/0123) und als Folge davon an der Abfalleigenschaft des Bodenaushubs gemäß § 3 Abs 1 Z 1 AISAG idF BGBl I 15/2011 (31.03.2011 bis 18.06.2013) bzw BGBl I 103/2013 (21.06.2013 bis 30.06.2017) iVm § 2 Abs 4 AISAG idF BGBl I 40/2008 (gültig v 01.07.2009 bis 30.06.2017).

Nach § 2 Abs 1 Z 2 AWG sind bewegliche Sachen Abfälle soweit deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen (§ 1 Abs 3 AWG) nicht zu beeinträchtigen. Der gegenständlich zwischengelagerte Bodenaushub erfüllte keine der Anforderungen des § 1 Abs 3 AWG und handelte es sich daher um keinen Abfall iSd § 3 Abs 1 lit b AISAG. Liegt aber kein Abfall vor, so löst die (Zwischen-)Lagerung dieses Materials auch keine Dreijahresfrist des § 3 Abs 1 lit b AISAG aus. Vielmehr besteht keine Beitragspflicht für die Lagerung von Materialien ohne Abfalleigenschaft.

Mit der Vereinbarung der Gemeinde mit der (...) v 16.08.2017 entstand eine Entledigungsabsicht der Gemeinde und gilt daher der Bodenaushub erst mit der Entfernung

durch (...) im Auftrag der (...) im Zeitraum 04.12.2017 bis 13.03.2018 als Abfall gem § 3 AISAG iVm § 2 Abs 4 AISAG iVm § 2 Abs 1 Z 1 AWG. Die Gemeinde ist somit nicht Betragsschuldner, da diese Tätigkeit nicht von der Gemeinde veranlasst wurde, sondern von der (...).

Sollte für den Erdaushub des (...) entgegen der obigen Ausführungen von einer Abfalleigenschaft ausgegangen werden, so wird ausgeführt, dass es sich hierbei um jene Mengen handelt, die im Rahmen der Errichtung des Hochwasserschutzes einer Verwertung zugeführt wurden und somit eine Verwertung iSd § 3 Abs 1 lit c iVm Abs 1 Z 4 AISAG idF BGBl I 15/2011 vorliegt.

Weiters entstand bereits eine Beitragsschuld durch das Unternehmen (...) aufgrund der Einbringung des Materials auf einem ihrer Grundstücke ohne entsprechende Bewilligungen. Da bereits eine Altlastenbeitragspflicht dieses Unternehmens besteht, ist die Zwischenlagerung von der Beitragspflicht ausgenommen (vgl § 3 Abs 2 Z 2 AISAG).

Sollte diesem Vorbringen nicht gefolgt werden, so wird ergänzend vorgebracht:

Für die Lieferungen bestand kein aufrechtes Auftragsverhältnis zwischen der Gemeinde und der ***8*** AG. Die von der bel Beh genannte Vereinbarung wurde lediglich vom seinerzeitigen Bürgermeister unterzeichnet. Dieser Vereinbarung liegt aber kein erforderlicher Beschluss des zuständigen Organes zu Grunde. So zählt eine derart weitreichende Vereinbarung nicht zur laufenden Verwaltung eines Bürgermeisters, und fällt ein solcher Vertrag ausschließlich in die Zuständigkeit des Gemeinderates gem § 43 Stmk GemO. Derartige Vereinbarungen bedurften nach der damaligen Rechtslage der Unterschrift eines weiteren Vorstandsmitgliedes und zweier Gemeinderäte, um rechtswirksam und verbindlich zu sein (vgl § 63 Stmk GemO idF LGBl 29/2010).

Verstöße gegen diese Formvorschriften bewirken die Rechtsunwirksamkeit der Vereinbarung (vgl Jantschgi/Jantschgi, Stmk GemO § 63 Rz 5; OGH 22.03.2011, 3 Ob 32/1lv). Die von der bel Beh als Nachweis herangezogene Urkunde ist rechtsunwirksam, und kann keinesfalls daraus eine Verpflichtung der Gemeinde abgeleitet werden.

Eine Anscheins- oder Duldungsvollmacht liegt mangels Kenntnis des Gemeinderates ebenfalls nicht vor, und konnte die ***8*** AG auch nicht von einer solchen ausgehen. Aufgrund ihrer Geschäftstätigkeit mit Gemeinden wusste diese vielmehr um die notwendigen Form- und Beschlusserfordernisse.

Im Ergebnis hat die Gemeinde die beitragspflichtige Tätigkeit nicht veranlasst, somit ist diese auch nicht der Beitragsschuldner gem § 4 Abs 1 Z 3 AISAG.

Sollte auch dieses Vorbringen nicht durchdringen, so wird weiters vorgebracht:

Lediglich die Lieferungen im ersten Quartal 2012 beruhten auf der Vereinbarung v 06.02.2012 und 14.02.2014 zwischen der ***8*** AG und dem seinerzeitigen Bürgermeister. Die übrigen Lieferungen wurden von der ***8*** AG ohne gesonderten Auftrag durch den seinerzeitigen Bürgermeister durchgeführt. Daher sind im Sinne des Eventualbegehrens lediglich die Beiträge nach Spruchpunkt I zu entrichten und besteht keinesfalls eine Beitragspflicht für entsprechend den Spruchpunkten II und III. Für eine Beauftragung der ***8*** AG durch die Gemeinde fehlen jegliche Feststellungen. Vielmehr wurde die Anlieferung auf die gegenständlichen Grundstücke

durch die ***8*** AG ohne konkreten Auftrag durch die Gemeinde durchgeführt. Fehlt es aber an einer solchen Beauftragung, fehlt es auch an der Veranlassung durch die Gemeinde. Mangels einer Veranlassung durch die Gemeinde scheidet aber eine Beitragspflicht der Gemeinde gem § 4 Abs 1 Z 3 AISAG aus.

Ebenso beruhen die Lieferungen im 1. Quartal 2014 auf keiner Vereinbarung, sondern wurden diese eigenmächtig durch die ***8*** AG veranlasst oder in vertrauen auf die bisherigen Lieferungen durchgeführt. Ein Indiz hierfür ist der Umstand, dass diese Lieferungen entgegen der Vereinbarung auf die GRST-NR ***5*** und ***6***, je KG ***13***, mit einer Menge von 9.950 m³ erfolgte.

Entgegen der Ausführungen der bel Beh erfolgte auch kein auftragsgemäßer Abtransport durch die Gemeinde zur Lagerung. Die Gemeinde führten keinerlei Transporte zur Zwischenlagerung durch.

Die getroffenen Feststellungen, dass die Gemeinde Beitragsschuldner sei, sind unrichtig.

Als Zeitpunkt des Entstehens der Beitragsschuld ist nicht der Zeitpunkt der Lagerung heranzuziehen, sondern jener Zeitpunkt, ab dem feststand, dass das abgelagerte Material nicht geeignet ist. Dies wäre das Jahr 2016. Die Dreijahresfrist endet daher erst 2019.

Zu den Säumnis- und Verspätungszuschlägen ist auszuführen, dass die Lagerung aufgrund einer wasserrechtlichen Bewilligung erfolgte. Diese sah eine erforderliche Menge von Dammschüttmaterial von 45.000 m³ vor. Dies entspricht in etwa dem zwischengelagerten Material. Als der Gemeinde bekannt wurde, dass nur ein Bruchteil des Materiales Verwendung fand, reagierte der neue Bürgermeister unverzüglich und begann Vergleichsgespräche zur Problemlösung.

Hiezu wurde die von der belBeh genannte Vereinbarung mit der (...) ins Treffen geführt. Sowohl der Säumniszuschlag nach § 217 BAO als auch der Verspätungszuschlag nach § 135 BAO sehen ein Absehen der Zuschläge vor, wenn die Säumnis oder Verspätung entschuldbar ist. Im gegenständlichen Fall ging die Gemeinde zum einen davon aus, dass die zwischengelagerte Menge beim Bauvorhaben benötigt wird. Sobald bekannt wurde, dass es hiezu nicht kommen werde, wurde die Beseitigung der nicht benötigten zwischengelagerten Mengen veranlasst. Zum anderen lag der Gemeinde eine Auskunft eines Sachverständigen vor (DI (FH) ...) vor, dass es sich um einen Fall der Ausnahme nach § 3 Abs 1 lit c AISAG handle. Weiters wurde in den Prüfberichten die ***8*** AG als Abfalleigentümer genannt. Diesfalls wurde ebenfalls die ***8*** AG als Beitragspflichtig angesehen.“

Mit der Beschwerdeentscheidung vom 26. August 2019, Zahl: ***14***, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. In den Begründungserwägungen wurde ausgeführt, Abfälle seien bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen wolle oder sich entledigt habe. Sei der subjektive Abfallbegriff erfüllt, bedürfe es keiner Auseinandersetzung mit dem objektiven Abfallbegriff. Bei der Beurteilung der subjektiven Abfalleigenschaft komme es weder auf die eigene Entledigungsabsicht noch auf die Absicht in Bezug auf eine in Aussicht genommene Verwendung der Materialien an. Vielmehr sei nach der allgemeinen

Lebenserfahrung davon auszugehen, dass ein Bauherr oder Bauführer mit dem Abtransport des angefallenen Aushubmaterials von der Baustelle im Regelfall bezwecke, das Bauvorhaben zu vollenden, ohne durch das Material behindert zu werden. Fallkonkret sei einzig die Tatsache beachtlich, dass die im Zusammenhang mit den (näher bezeichneten) Bauvorhaben nutzlos gewordenen Aushubmaterialien in der Absicht, diese „aus dem Weg zu räumen“ von den jeweiligen Baustellen abtransportiert worden seien. Insoweit habe jedenfalls eine Entledigungsabsicht der jeweiligen Bauherrn (laut Angaben der Beschwerdeführerin sohin dieser selbst) bestanden und der subjektive Abfallbegriff sei daher erfüllt.

Zum Befreiungstatbestand des § 3 Abs. 1a Z 4 ALSAG sei hinzuweisen, dass der gegenständlichen Abgabenfestsetzung lediglich jene Mengen zugrunde gelegt worden seien, welche nachweislich nicht im Rahmen des Baus des Hochwasserrückhaltebeckens verwertet worden seien, sondern diese, die im Anschluss an die mehr als dreijährige Zwischenlagerung wieder von den verfahrensgegenständlichen Grundstücken verbraucht worden seien. Die tatsächlich beim Bauvorhaben Hochwasserrückhaltebecken einer Verwertung zugeführten Materialien im Ausmaß von 5.192 m³ seien bei der Abgabenberechnung außer Acht gelassen worden.

Eine beitragspflichtige Tätigkeit habe der veranlasst, in dessen Verantwortung sie vorgenommen worden sei bzw. wer für die Auswahl des Ortes der Zwischenlagerung verantwortlich sei. Es könne daher dahingestellt bleiben, ob die gegenständlichen Rechtsgeschäfte womöglich nicht unter den Begriff der laufenden Verwaltung im Sinne des § 63 Abs. 1 Stmk GemO zu subsumieren seien, sondern dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde gemäß § 40 Stmk GemO und somit der Beschlussfassung des Gemeinderates unterliegen. Die Definition des Veranlassers erfordere nicht zwingend ein zivilrechtlich gültiges Rechtsgeschäft zwischen der verlassenden und der ausführenden Person, sondern beschränke sich lediglich auf die faktische Rolle des Verantwortungsträgers, welcher die ausschlaggebenden Vorkehrungen zur Vornahme der beitragspflichtigen Handlung treffe. Den vorliegenden Vereinbarungen komme somit lediglich Indizwirkung zu. Der Bürgermeister vertrete die Gemeinde nach außen. So sei auch im gegenständlichen Fall der seinerzeitige Bürgermeister nicht als Privatperson, sondern sei offenkundig in seiner Funktion als Vertreter der Gemeinde aufgetreten (Amtssiegel, sowie der Zusatz „Der Bürgermeister“); „*dessen (die gegenständliche beitragspflichtige Tätigkeit veranlassende) Handlungen*“ seien daher eindeutig der Beschwerdeführerin zurechenbar. Die Einhaltung der Formerfordernisse des § 63 Stmk GemO und die damit verbundene Frage nach der Rechtsgültigkeit der vorliegenden Rechtsgeschäfte seien hingegen rein zivilrechtlicher Natur und für die gegenständliche Qualifikation der Beschwerdeführerin als Beitragsschuldnerin irrelevant. Die Beschwerdeführerin sei jedenfalls als Veranlasserin anzusehen. Angesichts der Auftragserteilung vom 3. Oktober 2013 habe sich die Unterstellung, die ***8*** AG habe die Lieferungen im ersten Quartal 2014 eigenmächtigerweise vorgenommen, jedenfalls als unrichtig erwiesen. Ebenso erscheine die Aussage, der Gemeinderat sei über die erfolgten

Lieferungen nicht in Kenntnis gewesen, vor dem Hintergrund, dass die Beschwerdeführerin nach eigenen Angaben Bauherrin sämtlicher den gegenständlichen Sachverhalt betreffenden Bauvorhaben gewesen sei, wenig glaubhaft. Darüber hinaus seien Ablagerungen teilweise nur auf im Alleineigentum der Beschwerdeführerin stehenden Grundstücken erfolgt, es könne davon ausgegangen werden, dass deren Organe über die entsprechenden Vorgänge informiert gewesen waren und diese zumindest widerstandslos bzw. konkludenterweise gebilligt hätten.

Zum Verspätungszuschlag und Säumniszuschlag führte die belangte Behörde aus, im Rahmen der objektiv gebotenen und auch subjektiv zumutbaren Sorgfalt sei es unerlässlich gewesen, eine Überprüfung der Lagerdauer vorzunehmen bzw. entsprechende Aufzeichnungen zu führen und mit Überschreitung der dreijährigen Lagerfrist eine Selbstberechnung der Abgaben vorzunehmen und die entstandenen Abgaben anzuweisen. Eine Entschuldbarkeit der Verspätung sei ausgeschlossen und auch die Säumniszuschläge seien aufgrund des zumindest als grob fahrlässig zu wertenden Vorgehen festzusetzen gewesen.

Dagegen richtete sich der Vorlageantrag vom 20. September 2019. Darin brachte die Beschwerdeführerin vor:

„Ergänzend zur Beschwerde wird in Hinblick auf die Beschwerdeentscheidung vorgebracht: Entgegen den Ausführungen der belangten Behörde der Beschwerdeentscheidung hat die Bf in ihrer Beschwerde nicht ausgeführt, dass sie Bauführerin des (...)zentrums gewesen sei, sondern lediglich festgehalten, dass hinsichtlich des Bodenaushubs des (...)zentrums keine Entledigungsabsicht der Gemeinde bestanden habe.

*Entgegen den Ausführungen der belangten Behörde sind die in der Beschwerdeentscheidung genannten Entscheidungen des VwGH (VwGH 31.03.2016, 2013/07/0284 sowie 25.06.2014, 2013/07/0232) aufgrund des dortigen Sachverhaltes für das gegenständliche Verfahren nicht einschlägig. So handelt die Entscheidung 2013/07/0232 von einer nicht genehmigten Erdaushubdeponie, wobei der in der Entscheidung behandelte - und von der belangten Behörde herangezogene - Ausspruch zum Abfallbegriff sich auf Aushubmaterial einer Baustelle bezog, deren Bauherr dieses Material zur nicht genehmigten Deponie - mit offensichtlicher Entledigungsabsicht - anliefern ließ. Die Entscheidung 2013/07/0284 behandelt ebenfalls einen Sachverhalt, der mit dem gegenständlichen nicht vergleichbar ist. Dieser Entscheidung lag der Sachverhalt zugrunde, dass der Beitragsschuldner von Dritten (Bauherren) damit beauftragt und hierfür auch entlohnt wurde, Bodenaushübe durchzuführen und dieses Material von der Baustelle zu entfernen. Diese Konstellation würde auf die ***8*** zutreffen, nicht aber auf die Bf. Bemerkenswert ist jedoch, dass der VwGH selbst in dieser Entscheidung unter Rz 46 ausführt, dass ein entscheidendes Kriterium für die Prüfung der Erledigungsabsicht der Umstand ist, ob der Beitragsschuldner selbst Bauherr war oder von Dritten mit der Durchführung des Aushubs und der Entfernung beauftragt wurde. Im gegenständlichen Fall, wie die belangte Behörde selbst festgestellt hat, war die Bf selbst Bauherrin der Verfahren und beauftragte nach Ansicht der belangten Behörde die Verbringung des Aushubmaterials auf die gegenständlichen Grundstücke zur weiteren Verwendung für das Rückhaltebecken. Eine*

Entledigungsabsicht lag daher nicht vor. Entgegen dem Vorbringen der belangten Behörde in der Beschwerdeentscheidung ist es daher sehr wohl von Bedeutung, ob die Bf Bauherrin der gegenständlichen Bauvorhaben war oder nicht. Eine Begründung, weshalb die belangte Behörde entgegen dieser Umstände von einer Entledigungsabsicht der Bf ausging, blieb diese sowohl in ihrem angefochtenen Bescheid als auch in der Beschwerdeentscheidung schuldig. Entgegen den Ausführungen der belangten Behörde in der Beschwerdeentscheidung handelt es sich bei den gegenständlichen Rechtsgeschäften („Vereinbarungen“ v 14.02.2012 bzw „Auftragserteilung“ v 03.10.2013) um Rechtsgeschäfte, die nicht unter den Begriff der laufenden Verwaltung gem § 45 Abs 2 lit c Stmk GemO fallen (vgl Jantschgi/Jantschgi, Stmk GemO § 45 Rz 23 ff). So sind unter laufender Verwaltung Angelegenheiten zu subsumieren, die in der konkreten Gemeinde regelmäßig vorkommen und die für diese Gemeinde keine weittragenden finanziellen, wirtschaftlichen oder politischen Folgen haben. Weder die Errichtung eines Hochwasserrückhaltebeckens und die dazu nötige Heranführung von Erdaushubmaterial kam und kommt in der beschwerdeführenden Gemeinde regelmäßig vor noch die Errichtung von Bauwerken sowie die Verbringung oder Verlagerung von Erdaushubmaterial. Somit bedurfte der Abschluss der von der belangten Behörde als Beweis bzw Indizien geführten Verträge der Beschlussfassung eines Kollegialorganes (Gemeindevorstand oder Gemeinderat, abhängig vom jeweiligen Aufgabengebiet und der Auftragssumme) und wurden daher auch die Formerfordernisse des § 63 Abs 2 Stmk GemO nicht erfüllt. Diese Formgebote sind als Vertretungsregeln zu verstehen (OGH 10.11.1988, 7 Ob 688/88) und haben konstitutive Wirkung (OGH 22.03.2011, 3 Ob 32/1lv). Sind bestimmte Rechtsgeschäfte dem Gemeinderat oder dem Gemeindevorstand vorbehalten, so sind dies nicht bloß interne Organisationsvorschriften; sie enthalten vielmehr eine Beschränkung der allgemeinen Vertretungsbefugnis des Bgm (OGH 15.07.1981, 1 Ob 625/81; 13.09.1990, 8 Ob 573/90). Die Handlungen des Bgm, die über seine Kompetenz hinausgehen, sind einer Gemeinde nicht zuzurechnen, da dieser nicht in seiner Funktion als Bgm bzw im Umfang seiner Kompetenz gem § 45 Stmk GemO (Vertretung der Gemeinde nach auOen) handelte. Die Anmaßung einer Funktion, die dieser Person nicht zusteht, kann nicht dazu führen, dass dessen Handlungen den Bf hinzurechenbar sind. Hieran ändert auch die Verwendung des Amtssiegels sowie die Bezeichnung als Bgm nichts. Diese beiden von der belangten Behörde geführten Beweise oder Indizien führen daher zum Schluss, dass die Handlungen nicht der Bf zuzurechnen sind. Die Bf ist jedenfalls aufgrund dieser beiden Schriftstücke nicht als Veranlasserin anzusehen.

Die belangte Behörde erkennt weiters die oberstgerichtliche Rechtsprechung hinsichtlich der konkludenten Billigung einer Handlung durch ein Organ. So reicht es nicht aus, dass Mitglieder des Organs darüber Kenntnis haben, sondern ist vielmehr das Organ an sich (hier der Gemeinderat bzw der Gemeindevorstand) über die entsprechenden Vorgänge zu informieren bzw hat über den entsprechenden Vorgang informiert zu sein. Eine Duldung reicht hierfür nach der oberstgerichtlichen Rechtsprechung nicht aus. Die belangte Behörde vermengt auch die Begriffe Gemeinderat, Gemeindevorstand, Gemeinde und Bgm und erkennt, dass es sich bei

einem um die juristische Person Gemeinde handelt und bei den anderen dreien um die Organe dieser juristischen Person. Somit ist aus dem Umstand, dass die Gemeinde Bauherrin der gegenständlichen Bauvorhaben war, nicht ableitbar, dass der Gemeinderat über die Lieferung des Erdaushubmaterials auf die Grundstücke der Gemeinde in Kenntnis gewesen wäre. Vielmehr ist es das Gegenteil. Der Gemeinderat war nicht in Kenntnis über die Lieferungen des Erdaushubmaterials auf die Grundstücke der Gemeinde. Dieser Vorgang wurde in keiner Gemeinderatssitzung thematisiert oder behandelt.

Beweis: Gemeinderatsprotokolle der Jahre 2013, 2014 sowie 2015 (Aufgrund des Umfanges der Gemeinderatsprotokolle werden diese auf Wunsch des Bundesfinanzgerichts selbstverständlich nachgereicht, vorerst wird jedoch von einer Übermittlung Abstand genommen.)

Diese Tatsache (Unkenntnis des Gemeinderates) wird durch den Umstand untermauert, dass die vorliegenden Schriftstücke einzig und allein vom Bgm unterzeichnet wurden.

Auch den weiteren Vorbringen der belangten Behörde in der Beschwerdeentscheidung kann nicht gefolgt werden, wenn diese ausführt, dass die Bf und ihre Organe sich ganz offensichtlich der Bestimmungen des AISAG bewusst waren. Nähere Ausführungen woraus diese Annahmen abgeleitet werden, fehlen. So hat die Bf im Vertrauen darauf, dass keine Entledigungsabsicht vorliegt und das gesamte Erdaushubmaterial des Hochwasserrückhaltebeckens Verwendung finden kann, keine Abgabepflicht nach dem AISAG erkannt. Aus Sicht der Gemeinde entstand die Abfalleigenschaft des Erdaushubmaterials und die Entledigungsabsicht erst mit dem Zeitpunkt, in dem die Gemeinde davon in Kenntnis gesetzt wurde bzw wusste, dass nicht das gesamte Erdaushubmaterial für das Hochwasserrückhaltebecken Verwendung finden wird. In diesem Zusammenhang sei auch nochmals darauf hingewiesen, dass die Gemeinde ab Kenntnis dieses Umstandes tätig wurde, um die Entfernung des Bodenaushubmaterials von ihren Grundstücken zu gewährleisten. Erst ab diesem Zeitpunkt bestand eine Entledigungsabsicht der Gemeinde.

Der belangten Behörde kann nicht gefolgt werden, weshalb die Bf Aufzeichnungen sowie Selbstberechnungen zur Abführung der Abgabe tätigen sollte, wenn diese von einem Nichtvorliegen eines Abfalls ausgeht und auch keine Abfalleigenschaft annimmt und somit auch keine Beitragspflicht nach dem AISAG. Dieses Vorbringen ist nicht geeignet ein die leichte Fahrlässigkeit übersteigende Verschulden der Bf aufzuzeigen.“

Mit Schreiben des Bundesfinanzgerichtes vom 20. Juli 2021 wurde die Beschwerdeführerin ersucht, einen Nachweis über den Beschluss des zuständigen Organs zur Einbringung der Beschwerde und des Vorlageantrages vorzulegen.

Mit Schreiben vom 23. Juli 2021 übermittelte die Beschwerdeführerin einen Auszug aus dem Sitzungsbuch der Gemeinderatssitzung vom 5. Juli 2019. Die Beschwerdeführerin verwies darauf, dass nach § 45 Abs. 1 Stmk. GemO der Bürgermeister die Gemeinde nach außen vertrete. Erhebe daher der Bürgermeister im Namen der Gemeinde eine Revision oder eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht, so könne dies, selbst wenn dem keine Beschlussfassung des im Innenverhältnis zuständigen Gemeindeorgans zugrunde gelegen sei,

nicht zu einer Zurückweisung der Beschwerde mangels Berechtigung führen. Die Einbringung eines Rechtsmittels durch das nach außen vertretende Organ (hier Bürgermeister) reiche nach ständiger Rechtsprechung aus. Eine Prüfung der Beschlussfassung im Innenverhältnis sei nicht erforderlich.

Nach dem Amtsvortrag sei es Wille des Gemeinderates gewesen, den angefochtenen Bescheid an das Bundesfinanzgericht heranzutragen, um eine Abänderung des angefochtenen Bescheides zu erreichen. Der Beschlussgegenstand über die Herantragung der Entscheidung an das Bundesfinanzgericht umfasse somit auch den Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde und sei eine neuerliche Beschlussfassung nach Ansicht der Gemeinde nicht erforderlich gewesen.

In der mündlichen Verhandlung hatte die Beschwerdeführerin zu den von der belangten Behörde festgestellten Mengen keine ergänzenden Vorbringen und bestätigte die Beschwerdeführerin, dass die von der Gemeinde am 14. Februar 2012 unterfertigte Vereinbarung vom damaligen Bürgermeister unterschrieben worden sei. Dem Vorhalt des Bundesfinanzgerichtes, aufgrund der Tatsache, dass mit den Anlieferungen kurz nach Unterzeichnung der Vereinbarung begonnen worden sei, sei nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass die Anlieferungen ihre Ursache in der Vereinbarung hatten, hielt die Beschwerdeführerin nichts entgegen. Zu der Wegbringung der nicht beim Bau des Hochwasserrückhaltebeckens benötigten Materialien befragt, gab die Beschwerdeführerin an, sie gehe davon aus, dass das Material in ihrem Auftrag weggebracht worden sei, weil sie die Anlieferung veranlasst habe. Zu den vorgehaltenen Unterlagen, die von der ***8*** AG der belangten Behörde zur Verfügung gestellt worden sind, führte die Beschwerdeführerin aus, aufgrund dieser Unterlagen habe sie den Sachverhalt rekonstruieren können. Die Beschwerdeführerin führte weiter aus, die Bodenaushubmaterialien sollten bei der Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens als Baumaterialien verwendet werden. Die hierfür nicht verwendeten Materialien seien nach der Fertigstellung des Rückhaltebeckens weggebracht worden und hätten ihre Eigenschaft als Baumaterialien erst nach Beendigung des Bauvorhabens verloren, sodass die dreijährige Lagerfrist erst zu diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen habe. Die Bodenaushubmaterialien seien innerhalb der Frist weggebracht worden.

Die belangte Behörde verwies auf ihre bisherigen Ausführungen; entscheidend sei, wer die ursächlichen Vorkehrungen zur Vornahme der beitragspflichtigen Handlung gesetzt habe. Der Bürgermeister sei als Organ der Gemeinde in Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit tätig und sein Handeln sei der Gemeinde zurechenbar.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Gemäß § 323b Abs 1 zweiter Satz BAO tritt das Zollamt Österreich am 1. Jänner 2021 an die Stelle der am 31. Dezember 2020 zuständig gewesenen Zollämter.

Der Marktgemeinde ***9*** (nunmehr Marktgemeinde ***9***) wurde mit Bescheid der Bezirksverwaltungsbehörde vom 20. Dezember 2011 die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb eines Hochwasserrückhaltebeckens auf näher genannten Grundstücken erteilt. Das genehmigte Hochwasserrückhaltebecken erstreckt sich auf das Gemeindegebiet der ***Bf1***. Eine der Bescheidaufgaben war, dass das Dammschüttmaterial einem bestimmten Verdichtungsgrad entsprechen muss und wann dieses durch eine anerkannte Untersuchungsanstalt zu untersuchen ist. In der Bescheidbegründung wird davon ausgegangen, dass zirka 45.000 m³ Dammschüttmaterial zugeführt werden müssen.

In Vorbereitung der Errichtung des bewilligten Hochwasserrückhaltebeckens wurden über Veranlassung der Gemeinde ***Bf1*** Bodenaushubmaterialien auf den (damaligen) Grundstücken Nr. ***2***, ***3*** und ***4***, alle KG ***7***, zwischengelagert. Im ersten Kalendervierteljahr 2012 wurden in Summe 5.474 m³ und im zweiten Kalendervierteljahr 2012 insgesamt 4.486 m³ Bodenaushubmaterialien auf die genannten Grundstücke angeliefert; diese Bodenaushubmaterialien stammten vom Bauvorhaben des ***10*** ***11*** (nachfolgend Zentrum genannt). Im ersten Kalendervierteljahr 2014 wurden insgesamt 9.950 m³ Bodenaushubmaterialien vom Bauvorhaben ***12*** ebenfalls über Veranlassung der ***Bf1*** auf die Grundstücke Nr. ***5*** und ***6***, beide KG ***7***, zur Zwischenlagerung angeliefert. Die genannten Grundstücke waren von der wasserrechtlichen Bewilligung umfasst und die dort angelieferten und dort zwischengelagerten Bodenaushubmaterialien waren ursprünglich für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens vorgesehen. Lediglich ein Teil der angelieferten Bodenaushubmaterialien hat für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens Verwendung gefunden, Materialien im Ausmaß von 14.718 m³ wurden nicht für die Errichtung verwendet und wurden im Zeitraum Dezember 2017 bis März 2018 auf Veranlassung der ***Bf1*** von den genannten Grundstücken weggebracht und auf einem Grundstück eines Unternehmens abgelagert. Mit Bescheid der Bezirksverwaltungsbehörde vom 23. März 2018 wurde dieses Unternehmen verpflichtet, die auf ihr Grundstück verbrachten Bodenaushubmaterialien innerhalb einer im Bescheid genannten Frist zu entfernen.

Gemäß dem im Abgabungsverfahren vorherrschenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 167 BAO) genügt es nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (zB VwGH 26.7.2019, Ra 2019/16/0082).

Das Bundesfinanzgericht erachtete den Sachverhalt aufgrund der vorgelegten Unterlagen, den darin enthaltenen Angaben und Ausführungen und aufgrund der Angaben in der mündlichen Verhandlung als erwiesen. Den Anlieferungen vom Zentrum lag eine Vereinbarung zugrunde; diese weist im Kopf Folgendes aus:

„VEREINBARUNG

Bf1

(....)

und

8 AG

(...)“

Diese Vereinbarung wurde von der ***8*** AG am 6. Februar 2012 und vom (damaligen) Bürgermeister der Gemeinde unter Anbringung des Amtssiegels am 14. Februar 2012 unterzeichnet. Der Inhalt der Vereinbarung deutet klar und deutlich auf eine solche zwischen der ***Bf1*** und der ***8*** AG hin (argumentum: „Die Gemeinde ***Bf1*** und die ***8*** AG vereinbaren ...“; „***8*** AG liefert der Gemeinde ***Bf1*** ...“; „Die Gemeinde ***Bf1*** hat keinen Anspruch ...“; „Das Bodenaushubmaterial geht mit Anlieferung in das Eigentum der Gemeinde ***Bf1*** über.“; etc.). Der Beschwerdeführerin ist zwar zuzustimmen, dass diese Vereinbarung nur vom (damaligen) Bürgermeister unterschrieben worden ist, dies ändert aber nichts daran, dass die Beschwerdeführerin die für die Verbringung des Bodenaushubmaterials auf die verfahrensgegenständlichen Grundstücke erforderlichen Schritte in die Wege geleitet hat.

Auch wenn es im konkreten Fall aufgrund der nachfolgenden Ausführungen keiner abschließenden zivilrechtlichen Beurteilung über die Gültigkeit der Vereinbarung bedurfte, so ist festzuhalten, dass der Bürgermeister gemäß § 45 Abs. 1 Steiermärkische Gemeindeordnung 1967 (GemO) die Gemeinde nach außen vertritt. Besteht für den Bürgermeister grundsätzliche Vertretungsmacht, so schadet das Fehlen einer etwaigen internen Zustimmung dem Dritten nur nach den Regeln über Vollmachtsmissbrauch (*Rummel in Rummel/Lukas*, ABGB⁴, § 867 Rz 11). Auch wenn dies (fürs Erste) die Rechtsprechung – so wie die Beschwerdeführerin vorgebracht hat – im Ergebnis anders sieht, so konnte diese Rechtsprechung nicht überzeugen, weil nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes der Bürger oder Vertragspartner gegenüber Organen einer Gebietskörperschaft mehr Schutz verdienen und nicht weniger. Die Rechtsprechung, auf die die Beschwerdeführerin hinweist, wird darüber hinaus durch Vertrauensschutz nach Vollmachtsrecht relativiert (*Rummel in Rummel/Lukas*, ABGB⁴, § 867 Rz 11 f). Die Beschwerdeführerin hat weder Vorbringen in Richtung Vollmachtsmissbrauch gemacht, noch ließen sich im verfahrensgegenständlichen Fall Hinweise für einen solchen im Zusammenhang mit der genannten Vereinbarung erkennen, im Gegenteil, nach den Handlungen, Ausführungen und Vorbringen der Beschwerdeführerin war ein solcher auszuschließen und auch eine etwaige Verletzung von Formvorschriften (Fehlen von Unterschriften von weiteren Gemeinderatsmitgliedern) waren durch die Umsetzung und Erfüllung der Vereinbarung als geheilt anzusehen (vgl. OGH 9.11.1982, 4 Ob 160/82).

Denn nach den dem Bundesfinanzgericht vorliegenden Unterlagen wurde mit den Anlieferungen von Bodenaushubmaterialien kurz nach Unterzeichnung der Vereinbarung begonnen, das spricht nach allgemeiner Lebenserfahrung dafür, dass diese in Ausführung der

Vereinbarung erfolgt sind. Auch das Schreiben der Gemeinde vom 24. September 2018 an die belangte Behörde, wonach im Zuge der Vorbereitung für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens unter anderen das Material vom Zentrum angeliefert und dieses von einer Prüfanstalt beurteilt worden sei, lassen keine Zweifel darüber aufkommen, dass für die Anlieferung des Bodenaushubmaterials vom Zentrum die Beschwerdeführerin verantwortlich war. Aus einem weiteren Schreiben der Gemeinde an die belangte Behörde vom 9. November 2018, in dem die Gemeinde den Anlieferungszeitpunkt benennt und auf die ordnungsgemäße Prüfung des Materials hinweist, lassen sich keine Hinweise für einen Vollmachtsmissbrauch des Bürgermeisters im Zusammenhang mit der Vereinbarungsunterzeichnung ableiten, das Gegenteil ist vielmehr der Fall. Denn wenn sich die Beschwerdeführerin in diesem Schreiben bemüht, eine Rechtfertigung für die Beitragsfreiheit der angelieferten Materialien und ihr Handeln abzugeben, dann ist nach allgemeiner Lebenserfahrung und nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes vielmehr anzunehmen, dass die Anlieferungen der Bodenaushubmaterialien in ihrer Verantwortung gelegen sind. Auch die Ausführungen in der Beschwerde deuten klar und deutlich auf eine Veranlassung durch die Beschwerdeführerin hin. Darin wird vorgebracht, die Beschwerdeführerin sei davon ausgegangen, dass das gesamte angelieferte Material für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens benötigt werde und die Beschwerdeführerin habe nach Kenntnis, dass nur ein Bruchteil des Materials Verwendung gefunden habe, sofort reagiert. Auch mit ihren Ausführungen zu der behaupteten fehlenden Entledigungsabsicht bringt die Beschwerdeführerin klar und deutlich zum Ausdruck, dass sie die Anlieferungen der Bodenaushubmaterialien veranlasst hat.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen ist das Vorbringen, die Gemeinde habe die Anlieferung des Bodenaushubmaterials nicht zu verantworten, als Schutzbehauptung anzusehen. Warum sollte jemand, der eine solche Anlieferung nicht veranlasst hat, sich damit rechtfertigen, dass die Anlieferung in Umsetzung eines bewilligten Projektes erfolgt sei, dass das Material ordnungsgemäß geprüft worden sei, dass für das Material aufgrund eines (Anmerkung: nicht zutreffenden) Befreiungstatbestandes keine Abgaben zu entrichten seien und dass sie sich um den Abtransport des verbliebenen Materials gekümmert habe. Tatsächlich hat die Beschwerdeführerin am 16. August 2017 eine offenkundig ordnungsgemäß zustandegekommene und unterfertigte Vereinbarung mit einem Unternehmen über die Wegbringung der nicht benötigten Bodenaushubmaterialien abgeschlossen und darin wurde sogar festgehalten, das Unternehmen müsse die Beschwerdeführerin schad- und klaglos halten, wenn die vereinbarte Frist für die Abfuhr der Materialien nicht eingehalten werde. Es ist nach allgemeiner Lebenserfahrung völlig lebensfremd, dass sich eine Person um den Abtransport kümmert und diese schad- und klaglos zu halten ist, wenn die Anlieferung nicht in ihrem Verantwortungsbereich gelegen ist.

Dass auch die Anlieferungen von Bodenaushubmaterialien von der ***12*** von der Beschwerdeführerin beauftragt worden sind, stand aufgrund der vorliegenden Abrechnungen,

des Nachtrages zum Bauvertrag vom 19. Dezember 2012 und der Angaben der ***8*** AG fest. Zu den Beschwerdevorbringen, für die im zweiten Kalendervierteljahr 2012 und im ersten Kalendervierteljahr 2014 verbrachten Mengen fehle es an jeglichen Feststellungen für eine Beauftragung durch die Gemeinde, ist festzuhalten, dass die Kosten für die Transporte im ersten Kalendervierteljahr 2014 der Beschwerdeführerin in Rechnung gestellt worden sind und dieser Abrechnung der am 7. Oktober 2013 von der Gemeinde an die ***8*** AG übermittelte Auftrag der Gemeinde zugrunde gelegen ist. Laut dem diesbezüglichen Leistungsverzeichnis handelte es sich um Verfuhrer „nach Anweisung der Gemeinde“. Die ***8*** AG hat mit Nachricht vom 23. November 2018 angegeben, der Transport des Bodenaushubmaterials auf die Grundstücke Nummer ***5*** und ***6*** sei von der Gemeinde beauftragt und bezahlt worden; das deckt sich mit der vorliegenden Rechnung und mit dem genannten Leistungsverzeichnis. Die im zweiten Kalendervierteljahr 2012 angelieferten Bodenaushubmaterialien stammen nach dem von der ***8*** AG vorgelegten Baurestmassennachweis-Formular vom Bau des Zentrums und auch die Führenlisten (die – wie im angefochtenen Bescheid ausgeführt – die ***8*** AG der belangten Behörde zur Verfügung gestellt hat) weisen aus, dass die im zweiten Kalendervierteljahr verbrachten Bodenaushubmaterialien in ***9*** geladen worden sind; dort wurde das Zentrum errichtet. Es war daher als erwiesen anzunehmen, dass Anlieferungen von Bodenaushubmaterialien in den von den angefochtenen Bescheiden erfassten Zeiträumen von der Beschwerdeführerin veranlasst worden sind. Sogar die Beschwerdeführerin ist in der mündlichen Verhandlung schlussendlich davon ausgegangen, dass sie die Anlieferungen veranlasst hat.

Fest stand auch, dass mit dem Abtransport der Bodenaushubmaterialien, die in den genannten Kalendervierteljahren auf die verfahrensgegenständlichen Grundstücke angeliefert und bei der Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens nicht verwendet worden sind, erst im Dezember 2017 begonnen worden ist. Die Vereinbarung der Gemeinde mit dem Unternehmen, das die Bodenaushubmaterialien übernommen hat, datiert mit 16. August 2017; das Unternehmen hat in weiterer Folge ein Erdbauunternehmen mit dem Transport beauftragt, der Werkvertrag-Schlussbrief datiert mit 15. November 2017 und in der Schlussrechnung vom 31. März 2018 ist ausgewiesen, dass sich der Leistungszeitraum vom 4. Dezember 2017 bis 31. März 2018 erstreckt hat.

Gemäß § 2 Abs. 4 ALSAG sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes Abfälle gemäß § 2 Abs. 1 bis 3 des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002).

Bodenaushubmaterial ist gemäß § 2 Abs. 17 ALSAG in der Fassung vor Bundesgesetz, BGBl. I Nr. 58/2017, Material, das durch Ausheben oder Abräumen von im Wesentlichen natürlich gewachsenem Boden oder Untergrund - auch nach Umlagerung – anfällt.

Gemäß § 2 Abs. 1 AWG 2002 sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes bewegliche Sachen, 1. deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat oder

2. deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen (§ 1 Abs. 3) nicht zu beeinträchtigen.

Nach der Definition der zuletzt genannten Bestimmung enthält diese einen subjektiven (Z 1) und einen objektiven (Z 2) Abfallbegriff. Diese Begriffe sind alternativ, wird der subjektive Abfallbegriff bejaht, muss das Vorliegen des objektiven Abfallbegriffes nicht mehr geprüft werden (argumentum: „oder“; VwGH 17.5.2001, 2000/07/0045).

Die verfahrensgegenständlichen Bodenaushubmaterialien stammen – wie bereits ausgeführt – vom Bauvorhaben des Zentrums und vom Bauvorhaben ***12***. Beim erstgenannten Bauvorhaben war nicht die Beschwerdeführerin Bauherrin, beim zweitgenannten Bauvorhaben war die Beschwerdeführerin Bauherrin. Bei der Beurteilung der subjektiven Abfalleigenschaft kommt es weder auf die eigene Entledigungsabsicht noch auf die Absicht in Bezug auf eine in Aussicht genommene Verwendung der Materialien an. Eine Sache ist nämlich schon dann als Abfall zu qualifizieren, wenn bei irgendeinem Vorbesitzer die Entledigungsabsicht bestanden hat (VwGH 31.3.2016, 2013/07/0284). Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes geht es nach der Lebenserfahrung Bauherrn, wenn bei der Realisierung von Bauvorhaben das angefallene Bodenaushubmaterial von der Baustelle weggeführt wird, im Regelfall hauptsächlich darum, das Bauvorhaben, ohne durch diese Materialien behindert zu werden, zu vollenden, sodass insoweit eine Entledigungsabsicht gegeben ist (VwGH 24.4.2018, Ra 2018/05/0035). Auch wenn die Beschwerdeführerin bei einem Bauvorhaben Bauherrin war, vermochte dies die Entledigungsabsicht nicht auszuschließen. Die Bodenaushubmaterialien wurden bei beiden Bauvorhaben von den Baustellen weggebracht, um die Bauvorhaben durchführen und vollenden zu können. Dass die Beschwerdeführerin die von den Bauvorhaben weggebrachten Bodenaushubmaterialien beim Bau des Hochwasserrückhaltebeckens verwenden wollte, ändert nichts an der Tatsache, dass die Materialien von den beiden Bauvorhaben mit dem Zweck weggebracht worden sind, die beiden Bauvorhaben realisieren zu können. Bei Bauvorhaben wie dem Bau des Zentrums oder dem Bau einer Umfahrung oder einer Brücke oder bei einem Regulierungsbau ist auszuschließen, dass diese ausschließlich zur Gewinnung von Bodenaushubmaterialien für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens erfolgt sind. Das findet auch darin Bestätigung, dass der Großteil der angelieferten Materialien aufgrund ihrer Eigenschaften nicht für den Bau des Hochwasserrückhaltebeckens verwendet werden konnten. Bei den verfahrensgegenständlichen Materialien handelt es sich – da die subjektive Abfalleigenschaft zu bejahen war - um Abfall im Sinne der einschlägigen Bestimmungen.

Die Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Juni 2014, 2013/07/0232, und vom 31. März 2016, 2013/07/0284, auf die die Beschwerdeführerin im Vorlageantrag repliziert hat, bestärken die Ansicht des Bundesfinanzgerichtes. Mit der Entscheidung vom 25. Juni 2014 hat der Verwaltungsgerichtshof betreffend Abfallqualität von Materialien, die bei einem Bauvorhaben angefallen sind, Folgendes erkannt: „In Anbetracht des Umstandes, dass die

Materialien bei einem Bauvorhaben angefallen sind, bestehen aber keine Zweifel daran, dass zumindest ein Hauptmotiv für die Verbringung von der Baustelle darin gelegen war, dass der Bauherr dieses Abbruchmaterial loswerden wollte und somit insoweit Entledigungsabsicht bestand.“ Das war auch im verfahrensgegenständlichen Fall gegeben. Die Materialien sind – wie bereits ausgeführt – bei Bauvorhaben angefallen und wurden von den Baustellen weggebracht. Die Bauvorhaben hatten ihren Zweck in der Errichtung eines Zentrums oder einer Umfahrung, etc., und nicht in der Beschaffung von Bodenaushubmaterialien für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens (vgl. 2013/07/0284).

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b ALSAG unterliegen das mehr als einjährige Lagern von Abfällen zur Beseitigung oder das mehr als dreijährige Lagern von Abfällen zur Verwertung dem Altlastenbeitrag.

Die verfahrensgegenständlichen Bodenaushubmaterialien sind im ersten und zweiten Kalendervierteljahr 2012 und im ersten Kalendervierteljahr 2014 auf die verfahrensgegenständlichen Grundstücke verbracht worden. Die nicht bei der Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens verwendeten Bodenaushubmaterialien haben sich zumindest bis Ende November 2017 auf den verfahrensgegenständlichen Grundstücken befunden und wurden somit mehr als drei Jahre zwischengelagert. Der Tatbestand des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b ALSAG war somit erfüllt und die auf den Grundstücken gelagerten Bodenaushubmaterialien unterlagen dem Altlastenbeitrag.

Die Beitragsschuld entsteht gemäß § 7 Abs. 1 ALSAG im (hier nicht interessierenden) Fall der Beförderung von Abfällen zu einer Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 bis 3a außerhalb des Bundesgebietes mit Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die Beförderung begonnen wurde, bei allen übrigen beitragspflichtigen Tätigkeiten mit Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die beitragspflichtige Tätigkeit vorgenommen wurde. Beim mehr als einjährigen oder dreijährigen Lagern im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b ALSAG ist der Tatbestand dann erfüllt, wenn die Lagerung diese Zeiträume übersteigt (vgl. *Scheichl/Zauner*, ALSAG § 7 Rz. 3). Die Beitragsschuld ist somit mit Ablauf der Kalendervierteljahre (erstes und zweites Kalendervierteljahr 2015 und erstes Kalendervierteljahr 2017) entstanden, in denen die Lagerung die dreijährige Frist überschritten hat. Entscheidend war das mehr als dreijährige Lagern, die ursprüngliche Absicht der Beschwerdeführerin, das Material für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens verwenden zu wollen, hatte für die Entstehung der Beitragsschuld keine Auswirkungen, weil es für die Entstehung des Abgabenanspruches nur auf objektive Kriterien ankommt. Schon der klare und eindeutige Wortlaut der einschlägigen Bestimmung spricht gegen die Ansicht der Beschwerdeführerin, die Frist habe erst nach Fertigstellung des Hochwasserrückhaltebeckens zu laufen begonnen. Denn wenn der Tatbestand auf ein mehr als dreijähriges Lagern von Materialien zur Verwertung abstellt, dann ist für den Fristbeginn der Anlieferungszeitpunkt maßgeblich und nicht der Zeitpunkt, in dem das Material die Baumaterialeigenschaft und somit das Verwertungsvorhaben verliert.

Hätte der Gesetzgeber für den Fristbeginn auf den Verlust der Baumaterialieneigenschaft abgestellt, dann hätte es zum einen nach der logischen Interpretation, wonach eine Rechtsnorm im Zweifel nicht so verstanden werden darf, dass sie überflüssig ist und im Allgemeinen niemand zwecklose und funktionslose (weil praktisch unanwendbare) Anordnungen treffen will, der Unterscheidungen „zur Verwertung“ oder „zur Beseitigung“ nicht bedurft. Zum anderen kommt auch mit der Unterscheidung zwischen Verwertung und Beseitigung und der damit verbundenen unterschiedlichen Fristen klar und deutlich zum Ausdruck, dass der Zeitpunkt der Anlieferung den Lauf der Frist auslöst.

Die durch die mehr als dreijährige Lagerung entstandene Beitragsschuld mag bei der Wegbringung der Bodenaushubmaterialien durch das von der Beschwerdeführerin beauftragte Unternehmen im Zeitraum Dezember 2017 bis März 2018 und der Verbringung auf ein Grundstück des Unternehmens gemäß § 3 Abs. 2 Z 2 ALSAG zu einer Ausnahme von der Beitragspflicht führen, jedoch nicht – wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht – eine etwaig später entstehende Beitragsschuld eine bereits entstandene beseitigen.

Gemäß § 4 Z 3 ALSAG ist Beitragsschuldner derjenige, der die beitragspflichtige Tätigkeit veranlasst hat; sofern derjenige, der die beitragspflichtige Tätigkeit veranlasst hat, nicht feststellbar ist, derjenige, der die beitragspflichtige Tätigkeit duldet. Die Lagerung der Bodenaushubmaterialien auf den verfahrensgegenständlichen Grundstücken hat – wie bereits dargelegt – die Beschwerdeführerin veranlasst. Es lag in ihrem Verantwortungsbereich, dass die Bodenaushubmaterialien auf die von den angefochtenen Bescheiden erfassten Grundstücke verbracht worden sind, mit der ursprünglichen Absicht, diese für die Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens zu verwenden. Die Beitragsschuld ist daher – wie von der belangten Behörde angenommen – für die Beschwerdeführerin entstanden.

Gemäß § 9 Abs. 2 ALSAG hat der Beitragsschuldner spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf das Kalendervierteljahr (Anmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonats eine Anmeldung bei dem für die Einhebung zuständigen Zollamt einzureichen, in der er den für den Anmeldungszeitraum zu entrichtenden Betrag selbst zu berechnen hat. Die Anmeldung gilt als Abgabenerklärung. Der Beitragsschuldner hat den Beitrag spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind gemäß § 217 Abs. 1 BAO nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten. Gemäß § 217 Abs. 2 BAO beträgt der erste Säumniszuschlag 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabebetrages.

Abgabepflichtigen, die die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung nicht wahren, kann die Abgabenbehörde gemäß § 135 BAO einen Zuschlag bis zu 10% der festgesetzten Abgabe (Verspätungszuschlag) auferlegen, wenn die Verspätung nicht entschuldbar ist.

Die Beschwerdeführerin hat bis zum Fälligkeitstag weder eine Anmeldung abgegeben, noch die Abgaben entrichtet. Die Vorschreibung des Säumniszuschlages und des Verspätungszuschlages erfolgte daher nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes zu Recht. Auch wenn die Beschwerdeführerin ursprünglich von einer Verwendung der Materialien bei der Errichtung des Hochwasserrückhaltebeckens ausgegangen ist, so hätte sie nach Kenntnis der Tatsache, dass die Materialien hierfür nicht verwendet werden können, nach Überschreiten der Lagerfrist für die Abgabe einer Anmeldung und für die Entrichtung der Abgaben sorgen müssen. Daran vermag auch die Auskunft eines Sachverständigen nichts zu ändern; die Beschwerdeführerin, die selbst Teil der staatlichen Verwaltung ist, konnte sich nicht auf die Angabe einer hierfür nicht zuständigen Person verlassen.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Das Bundesfinanzgericht stützt seine Entscheidung auf den klaren und eindeutigen Wortlaut der einschlägigen Vorschriften und auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Die Beantwortung der Frage, wer im konkreten Fall die betragspflichtige Tätigkeit veranlasst hat, geht in ihrer Bedeutung nicht über den Einzelfall hinaus und vermag sohin auch keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufzuwerfen (VwGH 11.10.2018, Ra 2018/16/0154; 29.7.2020, Ra 2020/13/0046). Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren sind keine Rechtsfragen aufgeworfen worden, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, eine Revision ist nicht zulässig.

Aus den dargestellten Erwägungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 31. Jänner 2022