



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Bf., vertreten durch Dr. Martin Eisenberger, Rechtsanwalt, 8010 Graz, Hilmgasse 10, vom 8. September 2011 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 2. November 2011, GZ. 420000/06134/2011, betreffend Altlastenbeitrag entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 289 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) unter Zurückverweisung der Sache an die Berufungsbehörde der ersten Stufe aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.) lagerte auf ihrer werkseigenen Deponie betriebseigene Abfälle der SN 17212 („Sägemehl und –späne, durch organische Chemikalien (zB Säuren, Laugen, Salze) verunreinigt, ohne gefahrenrelevante Eigenschaften“) ab. Aufgrund von Anrainerbeschwerden wegen zu hoher Staubbelastung wurde der Bf. von der Bezirkshauptmannschaft Villach der Auftrag erteilt, die Deponieanlage durch Beregnung so feucht zu halten, dass eine Staubbelästigung möglichst hintangehalten wird. Da die Beregnung nicht den gewünschten Erfolg erzielte, wurden die Abfälle in der Folge bereits bei der Befüllung der Abfallcontainer mit Frischwasser aus dem eigenen Brunnen beaufschlagt, wodurch eine starke Staubentwicklung bei der Ablagerung der Abfälle vermieden wurde.

Für die Aufzeichnung und die Berechnung der Beiträge nach dem Altlastensanierungsgesetz wurde von der Bf. der Abfall ohne dem Gewichtsanteil des zugesetzten Frischwassers berechnet, da eine gewichtsmäßige Erfassung der Teilmengen Produktionsrückstände und Wasser nicht möglich war.

Vom Zollamt Klagenfurt Villach wurde auf Grund des Prüfungsauftrages vom 6. Oktober 2010, Zl. 420000/65136/2010, bei der Bf. eine Außenprüfung gemäß § 147 Abs. 1 BAO durchgeführt. Im Zuge der Betriebsprüfung und in der anlässlich der Schlussbesprechung am 7. Juli 2011 aufgenommenen Niederschrift wurde vom Zollamt Klagenfurt Villach die Ansicht vertreten, dass das Gewicht des im Abfall enthaltenen Wassers in die Bemessungsgrundlage für den Altlastenbeitrag einzubeziehen sei, da bei der Ermittlung des Rohgewichtes gemäß § 5 Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) die physikalische Masse, die zum Zeitpunkt des Abwiegens vorliegt, heranzuziehen ist (Erlass des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie zum Altlastensanierungsgesetz vom 2. Juli 1997, Zl. 32 3523/20-III/2/97).

Die Bf. stellte daraufhin bei der zuständigen Bezirkshauptmannschaft Villach den Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides gemäß § 6 Abs.1 Z.1 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG), dass das Frischwasser, welches zur Staubbindung der bei der Produktion anfallenden Abfälle verwendet wird, keinen Abfall im Sinne des AWG darstellt. Mit Bescheid vom 25. Juli 2011, Zl. VL3-AWG-97/2011, hat die Bezirkshauptmannschaft gemäß den §§ 1, 2 und 6 Abs. 1 Z. 1 AWG festgestellt, dass das Frischwasser, welches zur Staubbindung der bei der Produktion anfallenden Abfälle verwendet wird, nicht Abfall im Sinne dieses Gesetzes ist. Begründend wurde im Wesentlichen angeführt, dass grundsätzlich Wasser als Bestandteil des zur Entsorgung oder Verwertung vorgesehenen Abfalls anzusehen ist. Da im speziellen Fall der Abfall den Standort nie verlässt und auch die Deponieeingangskontrolle am Standort selbst stattfindet, sei aus fachlicher Sicht das eingesetzte Frischwasser vergleichbar mit direkt am Deponiekörper zur Staubminderung verwendetem Wasser und daher nicht als Abfall anzusehen.

Mit Bescheid des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 22. August 2011, Zl. 420000/05218/2011, wurde der Altlastenbeitrag für das erste bis vierte Quartal 2007 für die Bf. gemäß § 201 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 3 BAO iVm § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. a, § 4 Z. 1 und § 6 Abs. 4 Z. 2 lit. c Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) mit € 312.624,00 festgesetzt. Die Bf. hatte für den genannten Zeitraum bereits den Betrag von € 306.150,00 entrichtet. Der nachzufordernde Altlastenbeitrag wurde mit € 6.474,00 festgesetzt und ergebe sich einerseits aus einer Nachforderung von € 14.644,00 (gemeint wohl € 14.118,00) und andererseits aus einer Gutschrift von € 7.644,00. Der gemäß § 217 Abs.1 und 2 BAO zu entrichtende Säumniszuschlag wurde mit € 282,36 festgesetzt. Begründend wurde im Wesentlichen

ausgeführt, dass der Differenzbetrag einerseits auf Übertragungsfehler aus den monatlichen Abschlüssen der elektronischen Wiegedaten in die händisch geführte Input/Output-Bilanz, andererseits auf das Herausrechnen des beigefügten Wasseranteils zurückzuführen ist. Nach der ständigen Judikatur des VwGH stelle aber ein Gemisch, welches untrennbar Abfall enthält, selbst Abfall dar, weshalb der beigefügte Wasseranteil nicht in Abzug zu bringen sei.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 8. September 2011 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass das Zollamt Klagenfurt Villach an den Feststellungsbescheid gemäß § 6 AWG der Bezirkshauptmannschaft Villach gebunden sei, wonach das zur Staubbindung verwendete Frischwasser kein Abfall im Sinne des Gesetzes ist. Doch auch wenn man eine solche Bindungswirkung verneine, liege kein Abfall gemäß § 2 Abs. 1 oder 2 AWG vor. Der subjektive Abfallbegriff sei nicht erfüllt, da der Besitzer des Wassers sich dieses nicht entledigen will, der objektive Abfallbegriff wiederum sei nicht erfüllt, weil die Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall nicht erforderlich ist. Zudem sei das Frischwasser als neu zu bezeichnen und somit gemäß § 2 Abs. 3 AWG jedenfalls kein Abfall. Der Argumentation des Zollamtes Klagenfurt Villach, durch die Vermischung des Wassers mit Abfall sei auch aus dem Wasser Abfall geworden, sei zu entgegnen, dass das Wasser im gegenständlichen Fall für einen bestimmungsgemäßen Zweck verwendet wird und somit keine Entledigungsabsicht vorliegt. Der Vorgang sei somit jenem Wasser gleichzuhalten, welches auf einer Deponie zur Staubminderung verwendet wird. Darüber hinaus wurde die Berechnung des Säumniszuschlages gerügt.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 2. November 2011, Zl. 420000/06134/2011, wurde dem Berufungsbegehren hinsichtlich des Säumniszuschlages entsprochen. Im Übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass eine Bindungswirkung nur im Falle der Beurteilung der Abfalleigenschaft von Frischwasser bestünde, zum Zeitpunkt der Verbringung des Abfalls auf die Deponie sei das Wasser jedoch untrennbar mit Abfall verbunden gewesen. Nach der Rechtsprechung des VwGH stelle ein Gemisch, welches untrennbar Abfall enthält, selbst Abfall dar.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 8. November 2011 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass sich gemäß dem Erkenntnis des VwGH vom 25. Jänner 2007, Zl. 2005/07/0139, eine Bindungswirkung der Abgabenbehörde an den Feststellungsbescheid gemäß § 6 AWG der Bezirkshauptmannschaft (BH) Villach vom 25. Juli 2011 ergebe. In der Begründung des Feststellungsbescheides werde darauf hingewiesen, dass die Zugabe des

Frischwassers zur Befeuchtung des Abfalls vergleichbar mit direkt am Deponiekörper zur Staubminderung verwendetem Wasser sei. Im Übrigen seien die von der Abgabenbehörde zitierten Entscheidungen des VwGH zu Gemischen aus Stoffen und Abfällen nicht mit dem gegenständlichen Fall vergleichbar. Im vorliegenden Fall werde das Frischwasser aus einem bestimmten im öffentlichen Interesse behördlich vorgeschriebenen Grund, nämlich zur Staubbinding, mit dem Abfall vermischt, weshalb dieses selbst nie zu Abfall werden könne.

Der Unabhängige Finanzsenat ersuchte das Zollamt Klagenfurt Villach, einen Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides nach § 10 ALSaG, ob der Frischwasseranteil im „Staub-Wasser-Gemisch“ Abfall ist, an die BH Villach zu stellen. Das Zollamt Klagenfurt Villach teilte mit Schreiben vom 16. Mai 2012 mit, von einer diesbezüglichen Beantragung Abstand zu nehmen, da nicht zu erwarten sei, dass die Bezirksverwaltungsbehörde im Feststellungsverfahren nach § 10 ALSaG anders entscheide, als im Feststellungsverfahren nach § 6 AWG und das Verfahren im Falle der Erhebung von Rechtsbehelfen beträchtlich verzögert werde.

Am 24. Mai 2012 ersuchte der Unabhängige Finanzsenat die BH Villach um Stellungnahme, ob mit dem Spruch des Bescheides der BH Villach vom 25. Juli 2011 festgestellt werde, dass der im „Staub-Wasser-Gemisch“ enthaltene Frischwasseranteil kein Abfall ist, oder ob lediglich das bei der Vermischung eingesetzte Frischwasser kein Abfall ist.

Mit Schreiben vom 30. Juli 2012, Zl. VL3-AWF-97/2011 (013/2012), übermittelte die BH Villach eine Stellungnahme des Amtssachverständigen des Amtes der Kärntner Landesregierung DI M.R.. Der Amtssachverständige führte darin aus, dass die Zugabe des Frischwassers der optimalen Minimierung von Staubemissionen diene und den Vorgaben des Genehmigungsbescheides entspreche. Da in diesem speziellen Fall der Abfall den Standort nicht verlässt und auch die Deponieeingangskontrolle am Standort selbst stattfindet, sei aus fachlicher Sicht das eingesetzte Frischwasser vergleichbar mit direkt am Deponiekörper zur Staubminderung verwendetem Wasser. Unter dem im Spruch des genannten Bescheides genannten Frischwasser sei der im „Staub-Wasser-Gemisch“ enthaltene und für die staubfreie Deponierung zugesetzte Frischwasseranteil zu verstehen. Entscheidend sei, dass die Zugabe des Wassers zum Abfall nach der vorgezogenen Eingangskontrolle durchgeführt werde. Dies könne mit der Zugabe von Frischwasser beim Abladevorgang staubender Abfälle auf einem Deponiekörper verglichen werden. Auch in diesem Fall werde das eingesetzte Frischwasser nicht altlastenbeitragspflichtig.

Mit Stellungnahme vom 14. August 2012, Zl. 420000/07816/1/2011, verwies das Zollamt Klagenfurt Villach darauf, dass die genehmigte Deponie der Bf. nach den Kenntnissen der Behörde vom Produktionsstandort räumlich getrennt sei und nicht mit diesem gleichgesetzt

werden könne. Zu beurteilen sei allein die Beschaffenheit und die Rohmasse des Abfalls zum Zeitpunkt des Einbringens der Abfälle in den Deponiekörper. Im Übrigen habe eine allenfalls als vorgezogene Eingangskontrolle zu wertende Verwiegung vor der Zugabe des Wassers zum Abfall nicht stattgefunden.

In der Stellungnahme vom 21. September 2012 führte die Bf. aus, dass von einem Verfahren nach § 10 ALSaG keine andere Entscheidung als nach einem Verfahren nach § 6 AWG zu erwarten sei. Die Negierung rechtskräftiger Bescheide führe lediglich dazu, dass die Bf. in Liquiditätsprobleme komme, wenn sich die Rückzahlung der bereits bezahlten, nicht rechtmäßig festgesetzten Beträge verzögere. Zudem entstünden dem Staat hohe Zinszahlungen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 201 Abs. 1 BAO kann nach Maßgabe des Absatz 2 und muss nach Maßgabe des Absatz 3, wenn die Abgabenvorschriften die Selbstberechnung einer Abgabe durch den Abgabepflichtigen anordnen oder gestatten, auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen eine erstmalige Festsetzung der Abgabe mit Abgabenbescheid erfolgen, wenn der Abgabepflichtige, obwohl er dazu verpflichtet ist, keinen selbst berechneten Betrag der Abgabenbehörde bekannt gibt oder wenn sich die bekannt gegebene Selbstberechnung als nicht richtig erweist.

Gemäß Abs. 2 Z. 3 leg. cit. kann die Festsetzung erfolgen, wenn kein selbst berechneter Betrag bekannt gegeben wird oder wenn bei sinngemäßer Anwendung des § 303 Abs. 4 die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen vorliegen würden.

Gemäß § 3 Abs. 1 lit. a ALSaG unterliegt dem Altlastenbeitrag das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erde; als Ablagern im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch das Einbringen von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind.

Gemäß § 5 ALSaG ist die Bemessungsgrundlage die Masse des Abfalls entsprechend dem Rohgewicht. Als Rohgewicht gilt das Gewicht des Abfalls mit seinen Verpackungen.

Gemäß § 10 Abs.1 Z.1 ALSaG hat die Behörde (§ 21) in begründeten Zweifelsfällen auf Antrag des in Betracht kommenden Beitragsschuldners oder des Bundes, vertreten durch das Zollamt, durch Bescheid festzustellen, ob eine Sache Abfall ist.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z. 1 AWG hat die Bezirksverwaltungsbehörde, wenn begründete Zweifel bestehen, entweder von Amts wegen oder auf Antrag des Verfügungsberechtigten mit Bescheid festzustellen, ob eine Sache Abfall im Sinne dieses Bundesgesetzes ist.

Gemäß § 217 Abs. 1 BAO sind, wenn eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet wird, nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. beträgt der erste Säumniszuschlag 2 % des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabebetrages.

Gemäß dem Erkenntnis des VwGH vom 25. Jänner 2007, Zl. 2005/07/0139, ist zu prüfen, ob einem Feststellungsbescheid gemäß § 6 AWG, in welchem die Frage des Vorliegens von Abfällen zu beantworten ist, auch für die das ALSaG vollziehende Behörde bindend sein kann, wenn sie zu beurteilen hat, ob eine Sache Abfall ist. Der zitierten Entscheidung lag zu Grunde, dass in einem Feststellungsverfahren nach § 10 ALSaG zu beurteilen war, ob Asche aus thermischen Abfallbehandlungsanlagen vorliegt und somit gemäß § 2 Abs. 5 Z. 7 ALSaG nicht als Abfall gilt. Da in der Anlage laut einem Feststellungsbescheid der örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaft keine Abfälle verbrannt wurden, lag keine thermische Abfallbehandlungsanlage vor und unterlag somit die Asche dem Abfallbegriff. Der Feststellungsbescheid ist dem Deponiebetreiber und damit Abgabenschuldner nicht zugekommen. Die Rechtswirkungen des Feststellungsbescheides erstreckten sich nach dem genannten Erkenntnis auch auf ihn mit der Begründung, dass nicht jede entfernte Rechtswirkung eines Aktes für Dritte ein Rechtsschutzbedürfnis auslöse. Ein rechtliches Interesse des Deponiebetreibers sei im Feststellungsverfahren nicht erkennbar gewesen. Ein Mehrparteienverfahren erschien dem VwGH ebenso ungeeignet wie eine mehrfache Wiederholung ähnlicher Verfahren mit neuen Parteien. All diese Erwägungen treffen im vorliegenden Fall jedoch nicht zu. Der Feststellungsbescheid der BH Villach vom 25. Juli 2011 wurde zu einem Zeitpunkt erlassen, in dem eine Abgabenvorschrift unmittelbar bevorstand. Im Zusammenhang mit einem Abgabungsverfahren hat der Gesetzgeber für die Klärung der Frage, ob eine Sache Abfall ist, das Feststellungsverfahren gemäß § 10 ALSaG vorgesehen, in dem dem zuständigen Zollamt Parteienstellung zukommt. Einem Feststellungsverfahren gemäß § 6 AWG mit dem alleinigen Zweck, die vom Gesetzgeber gewollte Parteienstellung des Zollamtes im Verfahren nach § 10 ALSaG zu unterlaufen, kann wohl keine Bindungswirkung zukommen.

Zudem ist eine Bindung an Entscheidungen anderer Verwaltungsbehörden Ausdruck der Rechtskraft der Entscheidung. Sie wirkt nur innerhalb der Grenzen der Rechtskraft und erstreckt sich nur auf den Inhalt des Spruches, nicht auch auf die Entscheidungsgründe (zB

VwGH 19.10.1988, 86/01/0062; Ritz Bundesabgabenordnung § 116 Rz. 5). Im Spruch des Bescheides der BH Villach vom 25. Juli 2011 wurde festgestellt, dass das Frischwasser, welches zur Staubbinding der bei der Produktion anfallenden Abfälle verwendet wird, nicht Abfall im Sinne dieses Gesetzes ist. Normative Wirkung des Bescheides besteht daher nur darin, dass das bei der Vermischung eingesetzte Frischwasser kein Abfall ist. Dass die Behörde mit dem Spruchinhalt feststellen wollte, dass der im „Staub-Wasser-Gemisch“ enthaltene Frischwasseranteil kein Abfall ist, ergibt sich ansatzweise aus der Begründung des Bescheides, eindeutig aber erst auf Grund der auf Nachfrage des Unabhängigen Finanzsenates erteilten Stellungnahme der Bezirkshauptmannschaft Villach vom 30. Juli 2012. Da der Begründung bzw. der nachfolgenden Auslegung eines Bescheides durch die zuständige Verwaltungsbehörde keine normative Kraft zukommt, besteht hinsichtlich des Frischwasseranteils im „Staub-Wasser-Gemisch“ jedenfalls keine Bindungswirkung.

Die Ausführungen des Amtssachverständigen des Amtes der Kärntner Landesregierung, DI M.R. , in der Stellungnahme der BH Villach vom 30. Juli 2012 sowie die Begründung des Feststellungsbescheides sind aber sehr wohl geeignet, begründete Zweifel an der Abfalleigenschaft des Frischwasseranteils im „Staub-Wasser-Gemisch“ zu erwecken. Demnach liegt wegen der Vorgaben des Genehmigungsbescheides und dem Umstand, dass der Abfall den Standort nicht verlässt und eine „vorgezogene Eingangskontrolle“ am Standort selbst stattfindet, ein spezieller Fall vor, der mit beim Abladevorgang direkt am Deponiekörper zur Staubbinding verwendetem Wasser vergleichbar sei. Dies rechtfertigt aus fachlicher Sicht ein Abgehen vom Grundsatz, dass Wasser als Bestandteil des zur Entsorgung vorgesehenen Abfalls anzusehen ist.

Um die aus fachlicher Sicht getätigte Stellungnahme des Amtssachverständigen entsprechend rechtlich würdigen zu können, sind weitere Sachverhaltsermittlungen erforderlich. Insbesondere wird vor Ort unter Beiziehung eines Sachverständigen zu klären sein, ob und wie weit die Deponie vom Produktionsstandort, dem Ort der Vermischung räumlich entfernt ist und wo eine (vorgezogene) Eingangskontrolle stattfindet. Zur Klärung begründeter Zweifelsfragen, wie jene, ob eine Sache Abfall ist, sieht das ALSaG das Feststellungsverfahren gemäß § 10 ALSaG vor, im Zuge dessen auch die erforderlichen Ermittlungen geführt werden könnten. Die Beantragung der Erlassung eines Feststellungsbescheides durch den Unabhängigen Finanzsenat ist im § 10 ALSaG nicht vorgesehen.

Im vorliegenden Fall wurden Ermittlungen unterlassen, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderlassung hätte unterbleiben können. Es erscheint daher zweckmäßig, die Beschwerde gegen die angefochtene Berufungsvorentscheidung unter Zurückverweisung an die Berufungsbehörde der ersten Stufe

aufzuheben und die Klärung der Frage, ob der Frischwasseranteil im „Staub-Wasser-Gemisch“ Abfall darstellt, im Rahmen eines Feststellungsverfahrens nach § 10 ALSaG von der zuständigen Behörde klären zu lassen. Gründe der Billigkeit sprechen nicht gegen diese Entscheidung, zumal die Abgaben bereits entrichtet wurden und die Zurückverweisung somit nicht ursächlich für zukünftige Liquiditätsprobleme sein kann. Zudem ist nicht damit zu rechnen, dass mit den eingeschränkten Mitteln der Abgabenbehörde zweiter Instanz eine raschere Durchführung der Ermittlungen gegenüber dem Feststellungsverfahren nach § 10 ALSaG möglich ist.

Die Vorschreibung des Säumniszuschlages gründet sich auf § 217 BAO.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 9. Oktober 2012