

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., vertreten durch V., über die Beschwerde vom 19. November 2013 gegen den Bescheid des Zollamt Klagenfurt Villach vom 28. Oktober 2013, Zl. 420000/01792/2013, betreffend Altlastenbeitrag zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 28. Oktober 2013, Zl. 420000/01792/2013, wurde für die Beschwerdeführerin (Bf.) gemäß § 201 Abs.1 und 2 Z.3 BAO iVm § 3 Abs.1 Z.1 lit.c, § 4 Z.3, § 6 Abs.1 Z.1 lit.b Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) ein Altlastenbeitrag für das zweite Quartal 2009 in Höhe von € 1.640,00 festgesetzt. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Bf. ein Nebengebäude auf der Parzelle Nr. 95, KG A., von der Firma B-GmbH abbrechen ließ. 205 Tonnen aufbereiteter Baurestmassen seien vor Ort zur Kellerverfüllung verwendet worden. Ein vorgelegter Bericht der C-GmbH vom 22 Dezember 2009 habe nicht als Nachweis für das Vorliegen eines gültigen Qualitätssicherungssystems anerkannt werden können, da die Probenentnahme erst nach der Verfüllung am 17. Dezember 2009 am Betriebsgelände der B-GmbH in D. erfolgte und der Probenehmer aus dem Prüfbericht nicht hervorgeht. Die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs.1a Z.6 ALSaG sei daher nicht anwendbar.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 19. November 2013 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung (nunmehr Beschwerde gemäß §§ 85a ff. ZollR-DG iVm §§ 243 ff. BAO und § 323 Abs.37 ff.BAO) erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bf. in der Abbruchbewilligung der Gemeinde die Nivellierung des Grundstückes behördlich aufgetragen wurde. Die Bf. habe die Firma B-GmbH beauftragt, das Abbruchmaterial qualitätsgesichert aufzubereiten und für die Verfüllung des Kellers zu verwenden. Bei dem eingesetzten Material habe es sich um keinen Abfall gehandelt, da die Bf. niemals eine Entledigungsabsicht für die Baurestmassen gezeigt habe, vielmehr sei damit immer die Verfüllung der Baugrube geplant gewesen. Darüber hinaus liege es nicht im öffentlichen Interesse das Material als Abfall zu qualifizieren. Durch die qualitätsgesicherte Aufbereitung sei gewährleistet, dass öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt werden. Da das Altlastensanierungsgesetz nur auf Abfälle anzuwenden ist, könne keine Beitragsschuld entstanden sein. Selbst wenn man dieser Argumentation nicht folgen würde, hätte es sich bei den eingesetzten Materialien zum Zeitpunkt des Einsatzes um keine Abfälle mehr gehandelt, da das Recyclat unmittelbar als Substitut von Rohstoffen oder von aus Primärrohstoffen erzeugten Produkten verwendet werde. Sollte man auch dieser Rechtsansicht nicht folgen, sei jedenfalls der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs.1a Z.6 ALSaG erfüllt. Die Baumaßnahme (Abriss und Wiederverfüllung der Baugrube) sei mit Baubescheid der Gemeinde vom 8. November 2007 bewilligt worden und sei bis zur Nivellierung erforderlich gewesen.

Mit Beschwerdevorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 22. April 2014, ZI. 420000/60300/2013, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Abrede einer Entledigungsabsicht nur dann zielführend sein könne, wenn der Veranlasser davon ausgehen konnte, die Anwendung sei rechtskonform. Im Abbruchbescheid der Gemeinde sei nur von der Zuschüttung aufgelassener Kanäle, Schächte, Kammern oder Gruben, nicht aber vom Keller die Rede. Weiters sei im angesprochenen Bescheid die Entsorgung des Abbruchmaterials angeordnet, nicht aber dessen Einplanierung. Da somit die Verfüllung des Kellers mit den aufbereiteten Baurestmassen nicht bewilligt und dieser Umstand für die Bf. erkennbar gewesen sei, ist die subjektive Abfalleigenschaft erfüllt. Von mineralischen Baurestmassen könne aufgrund einer möglichen Kontamination mit Schadstoffen eine Gefahr für die Umwelt ausgehen, weshalb aber auch der objektive Abfallbegriff jedenfalls erfüllt ist. Ein Abfallende gemäß § 5 Abs.1 AWG setze voraus, dass es sich beim verfüllten Material um einen Altstoff handelt, welcher auf eine zulässige Verwertung von Abfällen zurückzuführen ist. Zu den Nachweisen der Anwendung eines Qualitätssicherungssystems ist zu bemerken, dass die Entnahme der untersuchten Proben laut Probenahmeprotokoll am 17. Dezember 2009 aus einer Gesamtmasse von 691,19 Tonnen auf dem Betriebsgelände der B-GmbH erfolgt sei. Es sei daher nicht nachvollziehbar weshalb E.F. im Schreiben vom 4. Jänner 2010 mitteilt, Proben am Abbruchort entnommen und diese rund 6 Monate später mit anderen Proben vermischt zu haben. Zudem sei die Probeentnahme am Abbruchort nicht dokumentiert und habe es sich um Steinmauerwerk gehandelt, während

im Untersuchungsbefund der C-GmbH um ein Gemisch aus Beton und Ziegelbruch handelt. Eine Qualitätssicherung des verfüllten Materials habe somit nicht nachgewiesen werden können.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 24. April 2014 den Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht gestellt.

Mit Schreiben vom 7. März 2016 bestätigte E.F. am 29. Juni 2009 Proben vor Ort in Probeabnahmegebinden von 10 verschließbaren Kübeln zu à 25 kg entnommen zu haben. Das Probenahmeprotokoll sei der C-GmbH übergeben worden. Die Kunststoffkübel mit den entnommenen Proben seien in den Kellerräumen ihres Büros aufbewahrt und massen aliquot den vom Firmengelände B-GmbH in D. gezogenen Proben beigemengt worden, wobei die Homogenisierung mittels Schaufel in Mörtelträgen erfolgt sei. Dem Schreiben war eine Bestätigung der C-GmbH vom 31. Oktober 2013 beigelegt, nach welcher eine Homogenisierung der Proben vom 29. Juni 2009 mit den qualifizierten Stichproben vom 17. Dezember 2009 erfolgt sei.

Das Bundesfinanzgericht legt seiner Entscheidung folgenden Sachverhalt zu Grunde:

Mit Bescheid der Gemeinde vom 8. November 2007 wurde der Bf. der Abbruch eines Nebengebäudes auf der Parzelle 95, KG A., bewilligt. Der Bescheid sieht vor, dass aufgelassenen Kanäle, Schächte, Kammern oder Gruben einzuschlagen und zuzuschütten sind. Die Abbruchfläche ist dem umliegenden Gelände angepasst einzuplanieren und zu humusieren. Das Abbruchmaterial ist sortenmäßig zu trennen und unter Einhaltung der zutreffenden Bestimmungen zu entsorgen.

Mit dem Abbruch des Gebäudes wurde die Firma B-GmbH beauftragt. Die Abbrucharbeiten wurden zwischen 24. und 25. Juni 2009 durchgeführt und das Abbruchmaterial getrennt. Die Baurestmassen wurden vor Ort gebrochen und 205 Tonnen Betonabbruch/Steinmauerwerk bis Ende Juni 2009 zur Auffüllung des Kellers des abgebrochenen Hauses verwendet.

Am Abbruchort wurden von E.F. am 29. Juni 2009 eine visuelle Kontrolle auf Reinheit durchgeführt, ein Probeabnahmeprotokoll erstellt und Proben entnommen, welche in 10 Kunststoffkübeln zu à 25 kg in den Kellerräumlichkeiten ihrer Firma zwischengelagert wurden. Die entnommenen Proben wurden mit den am 17. Dezember 2009 auf der Recyclieranlage der Firma B-GmbH in D. gezogenen qualifizierten Stichproben in Mörtelträgen massen aliquot vermengt, von der C-GmbH untersucht und der Qualitätsklasse A+ der Richtlinie für Recycling-Baustoffe-Anhang R zugeordnet (Gutachten vom 22. Dezember 2009, Zl. 11111).

Gemäß § 167 Abs.2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH genügt es, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen,

die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt. (zB VwGH 23.9.2010, 2010/15/0078; 28.10.2010, 2006/15/0301; 26.5.2011, 2011/16/0011; 20.7.2011, 2009/17/0132).

Die Vorgangsweise der Lagerung von Abbruchmaterial über 6 Monate hinweg in Kunststoffkübeln im Keller mag zwar ungewöhnlich erscheinen, das Bundesfinanzgericht erachtet die unter Wahrheitspflicht getätigten Angaben von E.F. dennoch für glaubwürdig, zumal sie bereits im Schreiben an die Firma B-GmbH vom 4. Jänner 2010 - 3 Jahre vor dem Beginn abgabenrechtlicher Erhebungen – mitteilte, Proben am Abbruchort entnommen und in der Recyclieranlage in D. mit anderen Proben homogenisiert zu haben. Auch dem Analysebericht der C-GmbH vom 22. Dezember 2009 ist zu entnehmen, dass sich der Analysebericht auch auf die Kostenstelle 243, dem Bauvorhaben der Bf. laut Rechnung vom 30. Juni 2009, Nr. 22222, bezieht. Das Bundesfinanzgericht geht daher von einer großen Wahrscheinlichkeit davon aus, dass die Proben vor Ort gezogen wurden und das Material anteilig in das Analyseverfahren der C-GmbH eingebunden wurde.

Über die Beschwerde wird 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 vom Amts wegen vorliegen würden.

Gemäß § 3 Abs.1 lit.c ALSaG unterliegt das Verfüllen von Geländeunebenheiten (ua. das Verfüllen von Baugruben oder Künetten) oder das Vornahmen von Geländeanpassungen (ua. die Errichtung von Dämmen oder Unterbauten für Straßen, Gleisanlagen oder Fundamenten) oder der Bergversatz mit Abfällen dem Altlastenbeitrag.

Gemäß § 3 Abs.1a Z.6 ALSaG sind von der Beitragspflicht mineralische Baurestmassen, wie Asphaltgranulat, Asphalt/Beton-Mischgranulat, Granulat aus natürlichem Gestein, Mischgranulat aus Beton oder Asphalt oder natürlichem Gestein oder gebrochene mineralische Hochbaurestmassen, sofern durch ein Qualitätssicherungssystem gewährleistet wird, dass eine gleichbleibende Qualität gegeben ist, und diese Abfälle im Zusammenhang mit einer Baumaßnahme im unbedingt erforderlichen Ausmaß

zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß Absatz 1 Z.1 lit.c verwendet werden, ausgenommen.

Gemäß § 2 Abs.4 ALSaG sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes Abfälle gemäß § 2 Abs.1 bis 3 AWG.

Gemäß § 2 Abfallwirtschaftsgesetz (AWG) 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 öffentliche Interessen (§ 1 Abs.3) nicht zu beeinträchtigen.

Bei den beim Abbruch des Nebengebäudes angefallenen ungebrochenen Baurestmassen handelt es sich unzweifelhaft um bewegliche Sachen, deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen nicht zu beeinträchtigen. Ob das erzeugte Recyclat den Qualitätsrichtlinien und dem eingesetzten Verwendungszweck entspricht und somit mit der Verfüllung die Abfalleigenschaft verloren geht, kann insofern dahingestellt bleiben, da bei Vorliegen dieser Voraussetzungen die Verfüllung der aufbereiteten Baurestmassen ohnehin gemäß § 3 Abs.1a ALSaG von der Beitragspflicht ausgenommen ist und somit nicht dem Altlastenbeitrag unterliegt.

Gemäß dem behördlichen Auftrag (Bescheid der Gemeinde vom 8. November 2007) war die Abbruchfläche dem umliegenden Gelände angepasst einzuplanieren. Es handelt sich somit um eine zulässige Verfüllung einer Geländeunebenheit (Baugrube) im Zusammenhang mit einer Baumaßnahme (Abbruch eines Nebengebäudes).

Das Qualitätssicherungssystem im Sinne des § 3 Abs.1a Z.6 ALSaG selbst, dessen Inhalt und Bestandteile, wird weder im ALSaG noch in einer anderen Rechtsvorschrift näher definiert. Ein wesentlicher Hinweis findet sich allerdings im Gesetzestext, indem klargestellt wird, dass es sich dabei um ein System handeln muss, das die „gleichbleibende Qualität der Baurestmassen gewährleisten“ soll. Daraus folgt, dass dieses System geeignet sein muss, diese geforderte Gewährleistung gleichbleibender Qualität durch Maßnahmen organisatorischer und/oder technischer Art entsprechend abzusichern. Ein solches Qualitätssicherungssystem umfasst eine Aufbauorganisation, Verantwortlichkeiten, Abläufe, Verfahren und Mittel zur Verwirklichung des Ziels der Garantie gleichbleibender Qualität und muss bereits im Zeitpunkt der Verfüllung vorliegen. Der Nachweis, dass bereits zu diesem Zeitpunkt ein solches System vorgelegen ist, kann aber auch noch nachträglich erbracht werden (VwGH 23.10.2014, 2014/07/0031).

Dass die Firma B-GmbH grundsätzlich über ein Qualitätssicherungssystem verfügte, ist unbestritten. Gegenteiliges ist auch den vorhandenen Aktenunterlagen nicht zu entnehmen. Die Probenahme der Baurestmassen auf der Baustelle der Bf., die visuelle Kontrolle und die Dokumentation durch eine fachkundige betriebsfremde Person erfolgte am 29. Juni 2009 und somit im 2. Quartal 2009. Die Analyse des beprobten Materials erfolgte im Dezember 2009. Der Bf. ist somit der Nachweis gelungen, dass auch das

verfüllte Material in das vorhandene Qualitätssicherungssystem eingebunden war, wodurch eine Beitragsfreiheit bewirkt wird.

Davon zu unterscheiden sind aber jene Fälle, in denen eine nachträgliche Untersuchung des bereits eingebauten Materials mit dem Ziel erfolgt, nachzuweisen, dass bestimmten Qualitätskriterien entsprochen wurde. Derartige Untersuchungen können einen Nachweis eines bereits damals bestanden habenden Qualitätssicherungssystems nicht ersetzen (VwGH 23.10.2014, 2014/07/0031).

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs.4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht 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.

Klagenfurt am Wörthersee, am 22. Juli 2016