



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf.,(Bf.) vertreten durch Dr.Lanker & Partner, Rechtsanwälte, 9020 Klagenfurt, Waaggasse 6, gegen die Berufungsvorentscheidung des Hauptzollamtes Klagenfurt, Zl. 400/00000/17/98 vom 21 .Oktober 2002, betreffend Altlastenbeitrag und Nebengebühren entschieden:

Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als dass die für den Bf.gemäß § 3 Abs.1 Z 1 Altlastensanierungsgesetz BGBl.299/1989, (ALSaG), im Juli 1998 entstandene Beitragsschuld im Betrage von € 3.127,84 festgesetzt wird. Der von ihm gemäß §§ 217 Abs.1 und 219 Bundesabgabenordnung, (BAO), zu entrichtende Säumniszuschlag wird im Betrage von € 62,55 festgesetzt. Der von ihm gemäß § 135 BAO zu entrichtende Verspätungszuschlag wird im Betrage von € 93,83 festgesetzt.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Hauptzollamtes Klagenfurt vom 14 .Jänner 2002 wurde gegenüber dem Bf. der Altlastenbeitrag gemäß §§ 3 Abs.1 Z1, 4 Z 4,6 Abs.1 Z 1,6 Abs.2 Z 1,7 Abs.1 Z 1 Altlastensanierungsgesetz 1989, (ALSAG), BGBl.Nr.299/1989 mit € 7.418,44 (S 102.080,00) festgesetzt. Gleichzeitig wurde gegenüber dem Bf. gemäß § 217ff Bundesabgabenordnung, (BAO), ein Säumniszuschlag von € 148,37 (S 2.042,00) sowie gemäß § 135 BAO ein Verspätungszuschlag von € 222,55 (S 3.062,00) festgesetzt.

Als Begründung dazu wurde im Wesentlichen angeführt, dass laut den vorliegenden Ermittlungsergebnissen von der Firma des Bf. (nunmehr Firma K.,) im Zeitraum 2 .März bis

6. April 1998, Erd- und Abbrucharbeiten am Bauvorhaben S.T.,(S.T.) vorgenommen worden waren, bei welchen eine Menge von 740 m³(1.184,00 to) mineralischer Baurestmassen abgebrochen worden wäre. Darüber wären dem Hauptzollamt Klagenfurt allerdings nur Entsorgungsnachweise von der Firma I.,(I), über 256, 06 to vorgelegt worden. Da somit über 927,94 to keine Entsorgungsnachweise vorliegen würden, wäre davon auszugehen, dass Baurestmassen von 927,94 to von der Firma des Bf. durch langfristige Ablagerung auf unbekannten Grundstücken, unter Nichtentrichtung des darauf entfallenden Altlastenbeitrages, entsorgt worden wären.

Dagegen erhob der Bf., durch seine vormalige ausgewiesene Rechtsvertreterin, fristgerecht Berufung und beantragte darin die ersatzlose Aufhebung des Altlastenbeitragbescheides mit der Begründung, dass bei den in Rede stehenden Abbrucharbeiten des Kellers beim Bauvorhaben S.T lediglich insgesamt 128 m³ Baurestmassen, und zwar 77 m³ an Bauschutt aus dem Abbruch der Aussenmauern und des Bodens, und 51m³ an Mauerwerksteilen zu entsorgen gewesen wären. Die 51m³ wären vom Aushubmaterial von 740 m³ ausgeklaut worden. Für die angefallenen Baurestmassen wären Entsorgungsnachweise von 256,06 to vorgelegt worden. Der von seiner Firma abgebrochene Keller, bei dem der Boden und die Aussenwände noch vorhanden gewesen wären, wäre bereits von der Firma des J.S.,(J.S.) mit zerkleinerten und somit gebrochenen und stofflich behandelten Material gefüllt worden.

Mit der im Spruch dieses Bescheides angeführten Berufungsvorentscheidung wurde dieser Berufung insofern stattgegeben, als dass der Altlastenbeitrag unter Zugrundelegung einer Bemessungsgrundlage von 538 Tonnen langfristig abgelagerter Baurestmassen auf € 4.300,78 herabgesetzt wurde und in der Folge der Säumniszuschlag mit € 86,02 sowie der Verspätungszuschlag mit € 129,02 festgesetzt wurde. Als Begründung dazu wurde angeführt, dass im Erstbescheid zu Unrecht von 740 m³ Baurestmassen ausgegangen worden wäre. Die Gesamtaushubmenge von 740 m³ habe sich auf die Fläche vor dem Keller bezogen. Dabei wäre nur Natursteinmauerwerk im Ausmaß von 51 m³ angefallen.

Im Übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen, im Wesentlichen mit folgender Begründung:

J. S. habe am 12. Juni 2001 ausgesagt, bei der Auffüllung des in Rede stehenden Kellers das Abbruchmaterial nicht gebrochen zu haben. Dessen Auftrag von der Firma P. (P), habe gelautet, den Keller zu belassen und mit aufgebrochenen Betonmaterial zu verfüllen. Es wäre der Aussage des J.S. ein größeres Maß an Glaubwürdigkeit beizumessen, als der des Bf., wonach der Keller bereits mit aufbereiteten stofflich behandelten Material gefüllt gewesen wäre, sodass dieser das Material nicht zerkleinern haben müssen, und der angefallene

Schotteraushub auf verschiedene Baustellen in Klagenfurt verbracht und dort wieder verwendet worden wäre, da es den Erfahrungen des täglichen Lebens widersprechen würde, dass jemand der zivilrechtlich zu einer Leistung verpflichtet ist, erklärt, diese nicht erbracht zu haben, wenn er sie doch erbracht hat. Des Weiteren würde sich aus der Rechnung des J. S. an die P. lediglich ergeben, dass der Keller mit Abbruchmaterial verfüllt wurde, eine allfällige stoffliche Aufbereitung des Materials wäre nicht verzeichnet worden. Auch habe Baumeister J.Sch. (J.Sch.), Mitarbeiter der P, anlässlich seiner Zeugenaussage am 8 .Mai 2002 angegeben, dass laut der Ausschreibung vom Jahre 1996, der Keller bestehen bleiben und mit aufgebrochenen Betonaufbruch verfüllt werden konnte. J.Sch. habe jedoch nicht angeben können, ob die im Keller verbliebenen Materialien tatsächlich gebrochen worden sind.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde an den Unabhängigen Finanzsenat, (UFS), erklärte der Bf. es wäre schlichtweg unrichtig, dass bei der Auffüllung des Kellers im Jahre 1996 das Abbruchmaterial nicht gebrochen wurde. Wäre dem so gewesen, so wäre dies in der auf seinen Auftrag bezogenen Ausschreibung angeführt worden, da die Firma des Bf. in diesem Fall verpflichtet gewesen wäre, die Versorgung des Bauschuttes zu veranlassen, was wiederum „aufgrund des höheren Aufwandes, sich in der Preiskalkulation niedergeschlagen hätte.

Darüber hinaus habe Baumeister J.Sch. anlässlich seiner Einvernahme ausgesagt, dass bei den Abbrucharbeiten im Jahre 1996 vereinbart worden war, dass der Keller bestehen bleiben muss und mit aufgebrochenem Betonmaterial verfüllt werden muss.

Zum Beweis der Richtigkeit seiner Verantwortung beantragte der Bf. die Einvernahme des Baggerfahrers A.K., (A.K.) als Zeugen

A.K. gab am 23 .Jänner 2003 anlässlich seiner Einvernahme als Zeuge, zum Beweisthema „War beim Hausabbruch beim Bauvorhaben S.T. der Keller mit aufgebrochenen Betonmaterial verfüllt worden?“ nachstehendes zu Protokoll:

Zum Grund der Einvernahme kann ich angeben, dass mir rememberlich ist, dass ich im Jahre 1998 bei der Baustelle S.T. in Klagenfurt den gesamten Erdaushub vorgenommen habe. Bezüglich der im Keller des Areals befindlichen Baurestmassen kann ich heute nicht mehr angeben, ob diese Baurestmassen gebrochen waren oder lediglich mittels Baggerschaufel zerkleinert worden sind. Ich kann dazu nur angeben, dass von der Firma Joachim Katzenberger, (K) an dieser Baustelle das vorhandene Abbruchmaterial nicht gebrochen wurde. Mir ist bekannt, wie gebrochenes Material aussieht, jedoch kann ich dies heute wirklich

nicht mehr sagen, den ich habe zwischenzeitlich sehr viele andere Abbrüche für die Firma K. durchgeführt

Auch J.S wurde vom Hauptzollamt Klagenfurt, als Finanzstrafbehörde erster Instanz, am 4 .Dezember 2002 als Zeuge zum Beweisthema: "Welches Material wurde beim Bauvorhaben S.T. seinerzeit verfüllt und in welcher Weise erfolgte durch Ihre Firma eine stoffliche Behandlung?" befragt. Er gab nachstehendes an.

Dazu gebe ich an, dass ich die Abbrucharbeiten des Gebäudes S.T. selbst durchgeführt habe. Daher kann ich auch mit Sicherheit sagen, dass der Keller mit abgebrochenen Baurestmassen (Beton und Ziegel) verfüllt wurde. Diese Baurestmaßnahmen habe ich keiner stofflichen Verwertung zugeführt. Damit meine ich, dass ich diese Baurestmassen nicht mittels Brecher gebrochen verfüllt habe, sondern lediglich den Keller mit abgebrochenen Bauschutt, wie auch in der Rechnung vom 25.11.1996 ersichtlich, aufgefüllt habe. Eine Zerkleinerung fand lediglich so statt, dass ich die Gebäudedecke mittels Baggerschaufel so zerkleinerte, dass sich so wenig als möglich Hohlräume bilden konnten und der restliche Keller ebenfalls mit ungebrochenem Beton- und Ziegelmateriale verfüllt werden konnte.

Im Rahmen des kontradiktorischen Beschwerdeverfahrens wurden diese Ermittlungsergebnisse dem Bf. vom Unabhängigen Finanzsenat, (UFS), mit Schreiben vom 6 .August 2007 zur Kenntnis gebracht. Am 17 .September 2007 wurde dazu vom Bf. durch seinen nunmehr ausgewiesenen Vertreter wie folgt Stellung genommen:

Der Auftrag für den Aushub des Projektes S. T. wurde dem Beschuldigten von Dr.B., (B.) vermittelt.

Es handelt sich bei diesem Projekt um einen relativ großen Aushub (schottriges Material) und dem Abbruch eines schuttgefüllten Kellers.

Der Keller war mit zerkleinertem und aufgebrochenem Schutt aufgefüllt.

Die Außenmaße des Kellers waren 15 x 11 x 2,7 Meter.

Das Objekt wurde vom Beschuldigten im Beisein des Herrn Dr. B. besichtigt. Dabei wurde festgestellt, dass es sich, wie in der Ausschreibung vermerkt, um zerkleinerten, gebrochenen Bauschutt handelte.

Lediglich die Außenmauern waren noch Altbestand und wären bei der Fa. I. zu entsorgen.

In Folge der Bautätigkeit wurden dann 256,10 Tonnen Bauschutt bei der Fa. I. aus dieser Baustelle entsorgt.

Von den Außenmaßen ausgehend handelt es sich um eine Kubatur von 445 cbm Raummaß.

Da das Material aber lose im Keller gelagert war, müssen aber auch die Hohlräume berücksichtigt werden, sodass dies mit einem Faktor von 1,4 zurückzurechnen ist.

Somit verbleiben also 318 cbm Bauschutt.

Dies entspricht bei einem Gewicht von etwa 1,35 Tonnen pro cbm Ziegel Mauerwerk einer Tonage von 429 Tonnen Bauschutt.

Von diesen 429 Tonnen wurden, wie schon eingangs erwähnt, 256 Tonnen zur Fa. I. verbraucht.

Die restlichen rund 173 Tonnen wurden im Anschluss vom Beschuldigten und von Herrn Dr. B. besichtigt, wobei der Beschuldigte Herrn Dr. B. um Bestätigung ersucht hat, dass es sich bei diesem Material um verwertbares gebrochenes Material handelt, welches wieder in den Kreislauf der Bauwirtschaft eingebracht werden kann.

Herr B. bestätigte daraufhin die gesetzeskonforme Entsorgung der Baurestmassen beim Projekt Stadt Triest laut Entsorgungsbestätigung vom 2. April 1998.

Diese restlichen 173 Tonnen wurden dann für das Projekt Baumeister Ing.A.M., (A.M.), Erdarbeiten G-Weg, im Zuge der Bauarbeiten für die Errichtung eines Weges verwendet. Das Material wurde also zulässigerweise für einen bautechnischen Zweck verwendet.

Der Vorwurf, dass das Material nicht gebrochen wurde, ist unrichtig und falsch.

Herr Baum. J. Sch. der Fa. P. hat anlässlich seiner Einvernahme eindeutig erklärt, dass laut der Ausschreibung das Material hätte gebrochen werden müssen.

Interessant in diesem Zusammenhang ist sicherlich und wird daher ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Fa. J.S. seinerzeit behauptete, dass im Jahre 1998 keine Arbeiten durchgeführt wurden und die bei der Fa.P. ausgehobenen Unterlagen gänzlich unbekannt seien.

Aus Anhang Beilage 7 geht jedoch hervor, dass die Fa. Stuck als Entsorger angeführt ist und bestätigt, dass auf der Baustelle gebrochen wurde.

Der Beschuldigte hat am 20.09.2001 mit Herrn BM J. Sch. und Ehefrau des J.S. ein Telefonat geführt und hierüber den beiliegenden Aktenvermerk angefertigt.

Sowohl Herr BM J. Sch. als auch Frau J. S. haben bei diesem Telefonat bestätigt, dass es sich um gebrochenes Material handelt.

In weiterer Folge wurde dem Beschuldigten auch auf seine Aufforderung hin von der Fa. Stuck ein Schreiben übermittelt, woraus sich entnehmen lässt, dass es sich um zerkleinertes gebrochenes Material handelt.

*Der Hinweis in diesem Schreiben auf **zerkleinertes Material** wäre wohl sinnlos, wenn es sich nur um normalen Bauschutt handeln würde. Man würde dann wohl darauf hinweisen, dass der Keller mit Bauschutt aufgefüllt worden ist.*

Der Beschuldigte gibt zu den Einvernahmen zu den Ergebnissen der Einvernahmen der Zeugen A. K. und J. S. nachstehende -Stellungnahme ab:

Mit der gegenständlichen Berufungsvorentscheidung wurde der Spruch des angefochtenen Bescheides dahin abgeändert, dass im Zeitraum März/April 1998 lediglich 538 Tonnen Bau-restmassen langfristig abgelagert wurden.

Dabei wurde den Angaben des Beschuldigten, wonach sich im schuttgefüllten Keller bereits gebrochenes Material befunden hat, nicht gefolgt.

Der Zeuge A. K. hat ausgesagt, dass von der Fa. K. an der gegenständlichen Baustelle das vorhandene Abbruchmaterial nicht gebrochen wurde.

Der Zeuge Johann Stuck hat ausgesagt, dass er den Keller im Jahre 1996 mit abgebrochenem Bauschutt aufgefüllt hat. Eine Zerkleinerung habe so stattgefunden, dass er die Gebäudedecke mittels Baggerschaufel so zerkleinerte, dass sich so wenig als möglich Hohlräume bilden konnten.

Dies hat mit dem Beschuldigten überhaupt nichts zu tun.

In der Folge hat der Beschuldigte den Auftrag erhalten, den Keller abzutragen und das Material zu verbringen.

Von einem Auftrag das Material an Ort und Stelle zu brechen war keine Rede und hat dies der Beschuldigte auch nicht gemacht.

Vielmehr wurde der Keller samt verfülltem Material vom Beschuldigten abgetragen und zur Fa. I. verbracht. Diesbezüglich wurde von der Fa. I. auch die entsprechende Bestätigung vom 02.04.1998 ausgestellt. Die Fa. I. hat auch den entsprechenden Auftrag vermittelt.

Es gab keinerlei Grund von irgendeiner illegalen oder rechtswidrigen Maßnahme seitens des Beschuldigten auszugehen.

Mit diesen Zeugenaussagen wurden somit die Angaben des Beschuldigten bestätigt.

Ausdrücklich verweist der Beschuldigte nochmals darauf, dass sämtliche gegen ihn erhobenen Vorwürfe jeder Grundlage entbehren und diese daher falsch sind.

Wie sich aus obiger Darstellung ergibt, hat der Beschuldigte alle einschlägigen Bestimmungen eingehalten und gegen keine gesetzlichen Bestimmungen verstoßen, die die Durchführung oder Weiterführung eines Verfahrens rechtfertigen.

Zum Beweis der Richtigkeit dieser Behauptungen wurden folgende Beweismittel vorgelegt:

Neuerlich vorgelegt wurden:

Entsorgungsnachweise (Rechnungen und Wiegescheine) über die ordnungsgemäße Entsorgung von 256.06 to an Bauschutt.

Entsorgungsbestätigung der Firma I vom 2. April 1998 über die gesetzeskonforme Entsorgung der bei der Baustelle S.T. angefallenen Abbruchmaterialien

Rechnung von J.S. an die P. vom 25.11.1996 über die Verfüllung des Kellers mit Abbruchmaterial

Erstmals vorgelegt wurde

Kopien von zwei Seiten aus diesem Verfahren zugrunde liegenden Akt des Hauptzollamtes Klagenfurt, aus welchen hervorgeht, dass in ,im Bauakt der P. befindlichen, Baurestmassennachweisen vom 31.12.1989 festgeschrieben wurde, dass rund 317,90 to Betonabbruch von der Firma des J.S. aufgebrochen und für einen Wiedereinbau abtransportiert wurde.

Kopie einer Gesprächsnotiz des Bf., aus welcher hervorgeht, dass von Baumeister J. Sch. und von der Ehefrau des J.S. am 20.9.2001 ihm gegenüber bestätigt worden ist, dass die in im Keller gefüllten Baurestmassen gebrochen worden waren

Kopie eines Telefax eines Mitarbeiters der Firma J.S. an den Bf. vom 10. Oktober 2001, mit nachstehendem Text: *"Anbei senden wir Ihnen die Rechnung, wobei Sie entnehmen können, dass der Keller mit zerkleinerten Bauschutt aufgefüllt wurde"*, sowie Kopie der Rechnung des J.S. an die P. vom 25. November 2006

Kopie eines Auftragschreibens an den Bf. vom 9.3.1998 über Erdarbeiten betreffend das Bauvorhaben G.,(G),.

Diese Stellungnahme wurde der Amtspartei vom UFS mit Schreiben vom 4. Oktober 2007 zur Kenntnisnahme vorgelegt. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2007 verzichtete die Amtspartei auf die Abgabe einer Stellungnahme.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Die auf den vorliegenden Fall anzuwendenden Bestimmungen des ALSAG, in der verfahrensrelevanten Fassung BGBl 299/1989, lauten wie folgt:

Gemäß § 3 Abs.1 Z 1 ALSAG unterliegt das langfristige Ablagern von Abfällen dem Altlastenbeitrag.

Gemäß § 2 Abs.4 ALSAG BGBl.299/1989 sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes Abfälle gemäß § 2 Abs.1 bis 4 des Abfallwirtschaftsgesetzes, BGBl.Nr.325/1990 in der jeweils geltenden Fassung, soweit Abs.5 nichts anderes bestimmt. (BGBl 1992/760 ab 5.12.1992). Demnach gilt Bau bzw. Ziegelschutt, und Beton als Abfall.

Gemäß § 2 Abs.5 Z 1 ALSAG gelten Abfälle, die einer Wiederverwendung, "thermischen oder stofflichen Verwertung zugeführt werden, ausgenommen Verfüllungen von Geländeunebenheiten und das Vornehmen von Geländeanpassungen und das Vornehmen von Geländeanpassungen, einschließlich deren Einbringung in geologische Strukturen sowie Baumaßnahmen des Deponiekörpers (Z.B. Deponiezwischenabdeckungen, Fahrstraßen, Rand- und Stützwälle) nicht als Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes.

Gemäß § 2 Abs.7 ALSAG ist unter Lagern im Sinne dieses Bundesgesetzes das länger als einjährige Lagern von Abfällen, damit diese Abfälle für eine Behandlung- ausgenommen für eine thermische oder stoffliche Verwertung- bereit gehalten oder vorbereitet werden.

Gemäß § 4 Z 4 ALSAG ist Beitragschuldner derjenige der die beitragspflichtige Tätigkeit veranlasst oder duldet.

Gemäß § 6 Abs.1 Z 1 ALSAG beträgt der Altlastenbeitrag für das langfristige Ablagern je angefangener Tonne ab 1 .Jänner 1989 S 80.-

Gemäß § 6 Abs.2 Z 1 ALSAG erhöht sich der Beitrag je angefangener Tonne für Abfälle gemäß Abs.1 Z 1 um S 30.-wenn Abfälle auf einer Deponie abgelagert werden und die Deponie weder über ein Deponiebasisdichtungssystem noch über eine vertikale Umschließung verfügt.

Gemäß § 7 Abs.1 Z 1 ALSAG entsteht die Beitragsschuld im Fall des langfristigen Ablagerens nach Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die Ablagerung vorgenommen wurde.

Im vorliegenden Fall geht es im Wesentlichen darum, ob- wie vom Bf. behauptet- die beim Bauvorhaben S.T. sich im Keller befunden habenden Baurestmassen nicht als Abfall im Sinne des § 2 Abs.5 Z 1 ALSAG zu betrachten waren, weil sie einer Wiederverwendung oder stofflichen Verwertung zugeführt wurden ;oder ob- entgegen den Behauptungen des Bf.- das langfristige Ablagern von Abfällen, auf seine Veranlassung hin, gemäß § 3 Abs.1 Z 1 ALSAG, als erwiesen anzusehen ist.

Im Sinne der vorgenannten Gesetzesvorschrift gelten Abfälle nicht als Abfälle im Sinne des ALSAG die einer Wiederverwendung oder stofflichen Verwertung zugeführt werden. Die „Wiederverwendung“ einer Sache ist der neuerliche bestimmungsgemäße Einsatz. Eine „stoffliche“ Verwertung liegt vor, wenn ein Abfall unmittelbar zur Herstellung eines neuen

Produktes eingesetzt wird, bzw. die aus einem Abfall gewonnenen Stoffe nachweislich eingesetzt werden. Bei einer "stofflichen" Verwertung muss ein nach den Verwertungsvorschriften gewonnener Stoff nachweislich einer zulässigen Verwendung zugeführt werden. Der gewonnene Stoff muss ein marktfähiges Produkt mit entsprechenden Qualitätsanforderungen darstellen.

Betreffend der Wiederverwendung und Verwertung sieht das Gesetz eine entscheidende Einschränkung vor: Abfälle (im Sinne des AWG) mit denen Geländeunebenheiten verfüllt, Geländeanpassungen vorgenommen werden oder die in geologische Strukturen eingebracht werden sowie Abfälle, die für Baumaßnahmen des Deponiekörpers verwendet werden, gelten auch als Abfälle im Sinne des ALSAG.

Unter Langfristigem Ablagern ist ein Lagern mit der Absicht, die Abfälle an einem Ort endgültig zu belassen, zu verstehen.

Dem gegenständlichen Verfahren wird nachstehender, verfahrensrelevanter Sachverhalt zugrunde gelegt:

Mit Schreiben der P. vom 7. November 1996 wurde der Firma J.S. am Bauvorhaben S.T. der Auftrag zum Abbruch von drei Obergeschoßen (Gebäudedaten: Stahlbeton-Ziegel-Mischbauweise) erteilt. Punkt zweitens des Auftragsleistungsverzeichnisses lautete wie folgt:

„Der Keller bleibt bestehen und darf mit aufgebrochenem Betonmaterial befüllt werden.“

J.S. führte die beauftragten Abbrucharbeiten im November 1996 persönlich durch. Das Gebäude wurde bis auf die Aussenmauern des Kellers abgebrochen. Der Keller wurde insoweit mit grob zerkleinerten Beton und Ziegelschutt aufgefüllt, als J.S. die Gebäudedecke mittels Baggerschaufel zerkleinerte, um so die Bildung von Hohlräumen möglichst zu vermeiden. Ansonsten wurde der restliche Keller mit abgebrochenem Beton- und Ziegelschutt aufgefüllt. Die Gesamtkubatur des bauschuttgefüllten Kellers (Abbruchmaterial und Aussenmauern) beliefen sich auf 445 m³. In der von der Firma J.S. am 25. November 1996 an die P. ausgestellten Rechnung wurde vermerkt: *"Keller mit Abbruchmaterial verfüllen"*

Mit Schreiben der P. vom 4. Februar 1998 wurde die Firma des Bf. mit Erd- und Abbrucharbeiten am Bauvorhaben S.T. beauftragt. Der auf den vorliegenden Fall bezogene wesentliche Inhalt der Position sechstens des Angebotes für Erd- und Abbrucharbeiten der P. vom 13. Jänner 1998 lautete wie folgt:

„Im Bereich, wo das abgebrochene Haus stand, wurde seinerzeit der Keller nicht abgerissen und mit zerkleinerten Schutt gefüllt. Die Ausmaße sind ca. 15 mal 11 mal 2,7 m tief. Der Keller ist abzubrechen und das Aushubmaterial auf Ihre Deponie zu verführen, samt Entsorgungskosten"

Die Firma des Bf. brach im März bis Anfang April 1998 den Keller ab und klaubte beim Aushub der Baugrube, auf der Fläche vor dem Keller, 51 m³ Mauerwerksteile aus.

Hinsichtlich der angefallenen Baurestmassen von 794,40 to veranlasste der Bf. die ordnungsgemäß Entsorgung von 256,06 to durch die I. Die verbleibende 538,34 to wurden auf Veranlassung des Bf. im April 1998 auf verschiedenen Baustellen- bzw. Bauplätzen langfristig abgelagert.

Dazu ist festzustellen:

Gemäß § 167 Abs.2 Bundesabgabenordnung, (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.

Im Rahmen des im Abgabenverfahren vorherrschenden Grundsatzes der freien Beweiswürdigung genügt es dabei 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.

J.S. erklärt in seinen Einvernahmen als Verdächtigter am 12 .Juni 2001 und als Zeuge am 4 .Dezember 2002 vor dem Hauptzollamt Klagenfurt, als Finanzstrafbehörde erster Instanz, den in Rede stehenden Keller mit Beton- und Ziegelteile aufgefüllt zu haben und diese Abbruchmaterialien nur insoweit stofflich behandelt zu haben indem er vor der Befüllung des Kellers die Gebäudedecke mittels Baggerschaufel zerkleinerte, um so Hohlräume möglichst zu vermeiden. Diese Verantwortung steht nicht im Widerspruch zu der des Baumeister J.Sch, welcher anlässlich seiner Einvernahme als Zeuge vor dem Hauptzollamt Klagenfurt, als Finanzstrafbehörde erster Instanz am 8 .Mai 2002, auf die Frage in welcher Weise eine stoffliche Behandlung des im Keller gelagerten Materials stattgefunden hatte, folgendes antwortete: *„Ob die im Keller verbliebenen Materialien von der Firma J.S.. aufgebrochen bzw. ob auch Aushubmaterial in den Keller verfüllt wurde kann ich zum heutigen Zeitpunkt nicht sagen. Es hat sich jedenfalls zerkleinertes Material im Keller befunden.* Es finden sich keine Anhaltspunkte darüber und es ist auch nicht nachvollziehbar warum J.S. eine aufwendige stoffliche Behandlung bzw. stoffliche Verwertung nicht in der Rechnung vom 25 .November 1996 vermerkt haben sollte. Darüber hinaus ist den Ausführungen in der bekämpften Berufungsvorentscheidung insoweit zu folgen, als dass es den Erfahrungen des täglichen Lebens widerspricht, dass jemand- der zivilrechtlich zu einer Leistung verpflichtet ist, erklärt diese Leistung nicht erbracht zu haben, wenn er sie doch erbracht hat. Es findet sich kein Hinweis im Auftragschreiben vom 7 .November 1996, dass es der Auftraggeberin darum

gegangen ist, dass das in den Keller zu füllende Abbruchmaterial davor einer stofflichen Verwertung zugeführt werden sollte, oder eine, für eine Wiederverarbeitung ohne jede weitere Zerkleinerung, geeignete stoffliche Behandlung erfahren sollte. Aus diesem Auftragschreiben kann auch nicht geschlossen werden, dass es in der Intention der Auftraggeberin gelegen wäre, dass die in den Keller gefüllten Baurestmassen für eine Behandlung bereit gehalten oder vorbereitet werden sollten. Der Auftrag der P. an die Firma .des Bf. vom 4 .Februar 1998 lautete eindeutig: *„Der Keller ist abzubrechen und das Aushubmaterial auf Ihre Deponie zu verführen, samt Entsorgungskosten“*.

Zu den in der Stellungnahme vom 17 .September 2007 ins Treffen geführten Inhalt der von P. ausgestellten Baurestmassennachweise vom 31 .Dezember 1998, welcher nach Ansicht des Bf. geeignet wäre die Glaubwürdigkeit des J.S. in Frage zu stellen, ist festzustellen, dass laut der Aussage des J.Sch. vom 8 .Mai 2002, das Datum 31 .Dezember 1998 in diesen Nachweisen nur deshalb angeführt worden war, weil ab diesem Zeitpunkt hinsichtlich des Bauvorhabens S.T. keine wesentlichen Entsorgungen mehr angefallen waren. Bei in diesen Nachweisen angeführten Mengen habe es sich um Mengen gehandelt, welche auch schon anlässlich des ersten Abbruchs im Jahr 1996 bei der Fa.S angefallen waren. Diese Erklärung erscheint glaubhaft und schlüssig. Es gab keinen Grund für J.Sch. einen Auftrag an J.S. aus dem Jahre 1998 im Zusammenhang mit dem Bauvorhaben S.T. zu verschweigen. Dass er bei seinem Auftrag im Jahre 1996 das angefallene Abbruchmaterial aufgebrochen hatte, und dieses teilweise für einen Wiedereinbau verwendet worden war, wurde von J.S. anlässlich seiner Einvernahme nicht in Abrede gestellt. Es wurden von ihm sämtliche Entsorgungsnachweise im Zusammenhang mit dem Auftrag der P. vom 7 .November 1996 dem Hauptzollamt Klagenfurt vorgelegt.

Der Bf. hingegen behauptet anlässlich seiner Einvernahme, als Verdächtigter, vom 25 .Juli 2000 vor dem Hauptzollamt Klagenfurt, als Finanzstrafbehörde erster Instanz, dass sich beim Bauvorhaben S.T. im Keller bereits derart stoffliches behandeltes Material befunden hatte, dass eine weitere Zerkleinerung nicht mehr notwendig gewesen wäre und der angefallene Schotterraushub von seiner Firma auf verschiedene Baustellen in Klagenfurt verbracht worden wäre und dort wieder verwendet worden wäre. Unter anderem wäre der angefallene Schotterraushub auf das Grundstück des Baumeisters Ing. A.M. in 9073 Klagenfurt-Viktring, verbracht worden und dort wieder verwendet worden. Es hätte sich dabei um eine Geländekorrektur gehandelt, um die Baugründe zu verkaufen. Zu dieser Behauptung konnten vom Bf. keine Beweismittel vorgelegt werden.

Zunächst behauptete der Bf. im Rechtsbehelfsverfahren erster Instanz, es wären 128m³ an Bauschutt angefallen .Es konnten ordnungsgemäße Entsorgungsnachweise für 256.06 to (= 160,03 m³, 1m³= 1,6 to) vorgelegt werden; somit wären sämtliche Entsorgungsnachweise

ordnungsgemäß erbracht worden. Es stellt sich die Frage, aus welchem Grund 160,03 m³ to an Bauschutt entsorgt werden mussten, wenn insgesamt nur 128 m³ zu entsorgen waren.

Dagegen behauptet der Bf. in seiner Stellungnahme vom 17. September 2007, dass es deshalb zu einer Entsorgung von lediglich 256,06 to kam, weil Herr B. von der Entsorgungsfirma I., nach Sichtung des gelagerten Abbruchmaterials, gegenüber dem Bf. befunden hatte, dass es sich bei diesem Material um verwertbares, gebrochenes Material handeln würde, welches wieder in den Kreislauf der Bauwirtschaft eingebracht werden könnte und sich daher eine Entsorgung erübrigen würde. Im Anschluss an diese Feststellung wäre die Bestätigung über die ordnungsgemäße Entsorgung vom 2. April 1998 ausgestellt worden.

Weiters behauptete der Bf. in dieser Stellungnahme, der über die 256,06 to hinaus angefallene Bauschutt von 173 to wäre beim Bauvorhaben G. des Baumeisters A. M., im Zuge der Bauarbeiten für die Errichtung eines Weges und somit für einen zulässigen bautechnischen Zweck verwendet worden.

Bei diesen beiden im Beschwerdeverfahren aufgestellten Behauptungen fällt auf, dass damit Umstände geltend gemacht wurden, welche dem Bf. bereits vor Erlassung des bekämpften Abgabenbescheides bzw. vor seiner Einvernahme am 25. Juli 2000 bekannt waren. Es ist nicht nachvollziehbar, dass eine Person, welche zu Unrecht eines Finanzvergehens verdächtigt wird bzw. welcher gegenüber zu Unrecht ein Altlastenbeitrag zur Vorschreibung gelangt, nicht alles ihr nur mögliche unternimmt um die Unrechtmäßigkeit dieses Verdachtes bzw. dieser Vorschreibung zu beweisen. Der Bf. dagegen führte die vorstehenden Behauptungen erst ins Treffen, nachdem er zunächst anlässlich seiner Einvernahme vom 25. Juli 2000 vor dem Hauptzollamt Klagenfurt, als Finanzstrafbehörde erster Instanz aussagte, dass der angefallene Schotteraushub auf verschiedene Baustellen in Klagenfurt verbracht worden wäre und dort, ohne jede weitere Bearbeitung, wieder verwendet werden worden wäre, und dass unter anderem der angefallene Schotteraushub auf das Grundstück des A.M., in 9073 Klagenfurt-Viktring verbracht worden wäre und dort wieder verwendet worden wäre, wobei es habe sich dabei um eine Geländekorrektur gehandelt hätte, um die Baugründe zu verkaufen; und nachdem im Rechtsbehelfsverfahren erster Instanz seiner Berufung nicht voll inhaltlich stattgegeben wurde und der von ihm im Beschwerdeverfahren angeführte Zeuge, anlässlich dessen Einvernahme, die Behauptungen des Bf. hinsichtlich des Zustandes des im Keller gelagerten Abbruchmaterials nicht bestätigen konnte.

Anlässlich einer zollbehördlichen Nachschau auf diesen Baugründen des A.M. am 5. September 2000, wurden Fotos angefertigt auf welchen die Ablagerung von Ziegel- und Betonbruch ersichtlich ist. Diese Beweisfotos wurden der damaligen Rechtsvertreterin des Bf. am 17. September 2001 im Zuge einer Akteneinsicht zur Kenntnis gebracht.

Aus den vorstehenden Erwägungen heraus, werden die vorgenannten Behauptungen als Schutzbehauptungen zur Hintanhaltung der Vorschreibung der Beitragschuld angesehen.

Selbst wenn als erwiesen anzusehen wäre, dass B. gegenüber dem Bf. hinsichtlich des im Keller gelagerten Materials die behauptete Feststellung getroffen hatte, so lässt sich daraus nicht ableiten, dass dieser Abfall derart aufbereitet worden war, sodass er- wie vom Bf. behauptet- es ohne jede weitere Bearbeitung einer Wiederverwendung zugeführt werden hätte können. Die aufgestellte Behauptung ändert weder etwas daran, dass vom Bf. nicht einmal Beweismittel (z.B. Aufzeichnungen) vorgelegt wurden, aus welchen nachvollziehbar hervor geht, dass vor einer allfälligen Wiederverwendung gemäß § 2 Abs.5 Z 1 ALSAG, der streitverfangene Abfall, auftragsgemäß in dem von ihm behaupteten Zustand, von seinem Unternehmen an einen oder mehrere Abnehmer ausgeliefert worden war. Somit konnte von ihm nicht glaubhaft dargelegt werden, dass eine allfällige langfristige Lagerung iSd § 3 Abs.1 Z 1 ALSAG bzw. die Entstehung der Beitragschuld wegen der Verwirklichung eines anderen Tatbestandes des § 3 ALSAG nicht ihm anzulasten gewesen wäre. Darüber hinaus gibt es keinen Anhaltspunkt dafür, dass es in der Absicht der P. gelegen wäre, das in Rede stehende Abbruchmaterial für eine spätere Behandlung bereitzuhalten oder mittels Bearbeitung durch J.S. vorzubereiten; sodass für diese die Beitragschuld bereits vor dem 1. Juli 1998 entstanden wäre.

Aus dem als Beweismittel beigebrachten Auftragschreiben des Baumeisters Ing. A.M. vom 9. März 1998 ist lediglich ersichtlich, dass die Firma des Bf. vom vorgenannten den Auftrag zu Erdarbeiten bzw. gemäß Position sechstens des Auftragschreibens zur Anlieferung von 1220 m³ Aufschüttungsmaterial beim Bauvorhaben G. erhalten hat. Es geht jedoch nicht hervor, dass in dieser Anlieferung von 1220 m³ Aufschüttungsmaterial auch Abfall aus dem Keller des Bauvorhabens S.T. beinhaltet war.

Der beigebrachten Gesprächsnotiz des Bf, über ein Telefonat mit der Ehefrau des J.S., bzw. mit J.Sch. in welchem diese bemerkt haben sollen, dass der Keller beim Bauvorhaben S.T. mit gebrochenem Material gefüllt worden wäre, wird keine Beweiskraft zugestanden. Zum einen ist nicht bekannt, in welchem Gesprächszusammenhang diese Bemerkungen gefallen sind, und zum anderen liegen keine Anhaltspunkte vor, dass die Ehefrau des J.S. das in Rede stehende Abbruchmaterial gesehen hat oder bei den Abbrucharbeiten anwesend war.

Die an den Bf. per Fax am 10. Oktober 2001 ergangene Mitteilung eines Mitarbeiters der Firma J.S., wonach der in Rede stehende Keller mit zerkleinertem Material aufgefüllt worden wäre, ist lediglich als Begleitschreiben zur Übermittlung der Rechnung der Firma J.S. an die P. vom 25.11.1996 anzusehen, aus deren Inhalt- wie bereits angeführt- keine Zerkleinerung oder stoffliche Aufbereitung des streitverfangenen Abbruchmaterials hervor geht.

Zur Behauptung des Bf. in der Stellungnahme vom 17. September 2007, die Gesamtkubatur des im Keller gelagerten Abbruchmaterials wurde sich auf 318 m³ Bauschutt belaufen, ist festzustellen, dass sich im Abgabenakt kein Hinweis für die Begründung einer solchen Annahme findet. Unter Position sechstens des Auftragschreibens der P. an den Bf. wurde der Abbruch eines bauschuttgefüllten Kellers im Ausmaß von 445 m³ angeführt, worunter das Abbruchmaterial und die Aussenmauern zu verstehen sind. Der Anfall von insgesamt 445 m³ Baurestmassen wurde weder vom Bf. anlässlich seiner Einvernahme am 25. Juli 2000, noch von J.S. anlässlich dessen Einvernahme am 8. Mai 2002, oder von J.S. anlässlich dessen Einvernahme am 12. Juni 2001 in Abrede gestellt.

Im Lichte dieser Ausführungen erscheint es als wesentlich wahrscheinlicher, dass der in Rede stehende Keller von J.S. mit abgebrochenem Bauschutt aufgefüllt wurde, wobei eine grobe Zerkleinerung insoweit stattfand als er die Gebäudedecke mittels Baggerschaufel zerkleinerte, um die Bildung von Hohlräumen möglichst zu vermeiden. Es liegt somit weder eine Wiederverwendung noch stoffliche Verwertung im Sinne des ALSAG durch J.S. vor. Auch eine Wiederverwendung dieses Abbruchmaterials durch andere Abnehmer, ohne weitere Bearbeitung, wäre nicht möglich gewesen wäre. Es lag nicht in der Absicht der P. den, infolge des Abbruchauftrages an J.S. angefallenen, Abfall für eine spätere Behandlung vorzubereiten oder bereit zu halten. Der durch den Abbruch des Kellers angefallene Bauschutt von 445 m³ sowie der weiters angefallene Bauschutt von 51 m³ wurde über Veranlassung des Bf., im Anschluss an die Beendigung der Abbrucharbeiten, im April 1998 dergestalt entsorgt, dass 256,06 t Bauschutt gesetzeskonform von der I entsorgt wurden und die restlichen 538,34 t an Bauschutt auf verschiedenen Baustellen bzw. -gründen in Klagenfurt und Umgebung langfristig gelagert wurden.

Somit wird im Rahmen der freien Beweiswürdigung als erwiesen angesehen, dass der Bf. den Tatbestand gemäß § 3 Abs.1 Z 1 ALSaG erfüllt hat.

Zu dem vom Bf. in Abrede gestellten Umrechnungsfaktor 1 m³=1,6 t für die in Rede stehenden Baurestmassen (bei welchen es sich Beton- und Ziegelschutt handelt) wird festgestellt, dass die Anwendung dieses Faktors, aufgrund der Tarifempfehlungen des Fachverbandes für Güterbeförderung, welche auf langjährigen Erfahrungswerten beruhen, erfolgte. Der Umrechnungsfaktor 1,6 für die in Rede stehenden Abfälle ist insbesondere auch deshalb als angemessen anzusehen, weil laut diesen Empfehlungen Beton ein Umrechnungsfaktor von 1,5 bis zu 2,2 t und für Ziegelschutt ein Umrechnungsfaktor bis zu 1,7 t möglich wäre. Der vom Bf. in den Raum gestellte Umrechnungsfaktor von 1 zu 1,35 kann den vorgenannten Empfehlungen keinesfalls entnommen werden.

Der Zuschlag gemäß § 6 Abs.2 Z 1 ALSaG war aus folgenden Gründen nicht festzusetzen:

Die Bestimmung des § 6 Abs.2 ALSaG hat die Ablagerung von Abfällen auf einer Deponie zum Gegenstand. Eine nähere Betrachtung des AWG 1990 führt zu dem Ergebnis, dass nach diesem Gesetz die bloße Ablagerung von Abfällen für sich alleine noch nicht den Begriff „Deponie“ bzw „Deponieanlage“ erfüllt. Für dieses Auslegungsergebnis spricht zunächst der Wortlaut des § 2 Abs.1 leg.cit, wonach es sich bei einer Deponie um eine Anlage handelt, die zur (langfristigen)Ablagerung von Abfällen errichtet und verwendet wird. Schon daraus ergibt sich, dass abgelagerte Abfälle für sich alleine nicht als Deponie(anlage) anzusehen sind, sondern das Vorhandensein einer Anlage vielmehr begrifflich Voraussetzung dafür ist, sodann in dieser bereits vorhandenen Anlage Abfälle abzulagern.(Vgl.VwGH, 2000/07/0095 v.6.11.2003)

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem das ALSAG 1989 betreffenden Erkenntnis vom 17 .Mai 2001,2000/07/0281,mit dem Begriff „Deponie“ beschäftigt und ausgeführt, dass im Hinblick auf die unterschiedliche Begriffsverwendung („Ablagern“ und „Ablagern auf einer Deponie“)in den §§ 3 And 6 Abs.1 ALSAG 1989 einerseits und § 6 Abs.2 leg,cit. andererseits sowie die angeordneten unterschiedlichen Rechtsfolgen eine Auslegung, welche das bloße Ablagern von Abfällen bereits als Deponie bzw. die Abfälle für sich alleine als Deponieanlage im Sinne dieses Gesetzes ansieht, ausscheidet.(VwGH,2000/07/0095,6.11.2003)

Da im vorliegenden Fall sich keine Anhaltspunkte für das langfristige Ablagern der verfahrensgegenständlichen Abfälle auf einer Deponie ergeben, erfolgte die Festsetzung des Zuschlages zu Unrecht.

Die Festsetzung des Säumniszuschlages in der Höhe von 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Altlastenbeitrages gründet sich auf die, bereits im Erstbescheid, angeführten §§ 217 ff BAO.

Gemäß § 135 BAO kann die Abgabenbehörde Abgabepflichtigen, die die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung nicht wahren einen Zuschlag bis zu10% der festgesetzten Abgabe (Verspätungszuschlag) auferlegen, wenn die Verspätung nicht entschuldbar ist.

Gemäß § 9 Abs.2 ALSAG, BGBl.299/1989, hat der Beitragsschuldner spätestens am 15.Tag (Fälligkeitstag) des auf das Kalendervierteljahr (Anmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Anmeldung bei dem für die Einhebung zuständigen Hauptzollamt 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. (*BGBI 1996/201 ab 1.5.1996*)

Gemäß dieser Gesetzesbestimmung hätte der Bf. spätestens am 15 .August 1998 eine Beitragsmeldung abgeben müssen. Ein entschuldbarer Grund für dieses Versäumnis kann nicht erkannt werden. Somit liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Verhängung

eines Verspätungszuschlages vor. In diesem Fall liegt es im Ermessen der Abgabenbehörde von der Verhängung eines verspätungszuschlag Gebrauch zu machen. Das bedeutet, dass die Behörde ihre Entscheidung unter Abwägung des Kriteriums der Zweckmäßigkeit (öffentliches Interesse, insbesondere an der Einbringung der Abgaben) gegenüber jenen der Billigkeit (Angemessenheit in Bezug auf berechnete Interessen der Partei) zu treffen hat.

Bedenkt man im vorliegenden Fall den mit dem Ausmaß der Fristüberschreitung einhergehenden steuerlichen Vorteil des Bf.- an welchem ihm kein berechtigtes Interesse zuzubilligen ist- so erscheint in Anbetracht der Abgabenhöhe die Verhängung eines Verspätungszuschlages in der Höhe von 3% der Beitragschuld als angemessen.

Die Beitragsschuld samt Nebengebühren wird gemäß §§ 6 Abs.1 Z 1,7 Abs.1 Z 1 ALSAG in Verbindung mit §§117ff, 135 BAO wie folgt:

Altlastenbeitrag (ML)= pro angefangene Tonne mal S 80= 538 mal 80	S 43.040 (= € 3.127,84)
Säumniszuschlag (SZ)= 2% von ML	€ 62,55
Verspätungszuschlag (ZN) von ML	€ 93,83

Gegenüberstellung

	ML	SZ	ZN	Summe
Vorgeschrieben wurden	4.300,78	86,02	129,02	4.515,82
Vorgeschrieben sind	3.127,84	62,55	93,83	3.284,22
Differenz	1.172,94	23,47	35,19	1.231,60

Aus den aufgezeigten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 9. Dezember 2008