



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Bf., vertreten durch Dr. Martin Eisenberger LL.M, Rechtsanwalt, 8010 Graz, Hilmgasse 10, vom 13. Dezember 2011 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 11. November 2011, ZI. 420000/07359/2011, betreffend die Abweisung eines Aussetzungsantrages gemäß § 212a BAO entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### 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 A. 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 A. 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 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 vom 22. August 2011, Zl. 420000/05216/2011, hat das Zollamt Klagenfurt Villach für die Beschwerdeführerin (Bf.) erstmalig den Altlastenbeitrag für das erste bis vierte Quartal 2005 gemäß § 201 Abs.1 und Abs.2 Z.3 BAO iVm § 3 Abs.1 Z.1, § 4 Z.1 und § 6 Abs.4 Z.2 lit.c Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) mit € 151.597,20 festgesetzt. Entrichtet wurde bislang ein Altlastenbeitrag in der Höhe von € 149.656,80. Gemäß § 217 Abs.1 und 2 BAO wurde der zu entrichtende Säumniszuschlag mit € 87,20 festgesetzt. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Differenz von € 1.940,40 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 A. 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 als Bemessungsgrundlage des Säumniszuschlages der Betrag von € 4.360,00 herangezogen. Für das erste bis dritte Quartal 2005 wurden jedoch € 2.491,00 zu viel einbezahlt, weshalb der Säumniszuschlag lediglich von Differenzbetrag von € 1.869,00 berechnet hätte werden dürfen. Der sich dabei errechnete Säumniszuschlag von € 37,38 liege unter dem in § 217 Abs.10 BAO festgelegten Betrag, weshalb kein Säumniszuschlag festzusetzen sei. Zugleich mit der Berufung stellte die Bf. den Antrag auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO für den Betrag von € 2.027,40.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 11. Oktober 2011, ZI. 420000/06130/2011, wurde der Berufung teilweise stattgegeben. Die Festsetzung des Säumniszuschlages wurde aufgehoben, der Nachforderungsbetrag an Altlastenbeitrag mit € 1.940,00 festgesetzt, das Berufungsbegehren hinsichtlich der Altlastenbeiträge hingegen 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. Der Nachforderungsbetrag an Altlastenbeitrag sei aber um € 0,20 zu verringern, da im 1. Quartal 2005 um € 0,20 zu wenig, im 2. Quartal 2005 aber um € 0,40 zu viel entrichtet wurde. Hinsichtlich der Festsetzung des Säumniszuschlages sei § 217 Abs.10 BAO so auszulegen, dass bei Selbstberechnungsabgaben eine Saldierung

zwischen Gutschriften und Nachforderungsbeträgen vorzunehmen sei. Der errechnete Säumniszuschlag liege somit bei € 38,80 und sei daher gemäß § 217 Abs.10 BAO nicht festzusetzen.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 3. 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, ZI. 2005/07/0139, eine Bindungswirkung der Abgabenbehörde an den Feststellungsbescheid gemäß § 6 AWG der Bezirkshauptmannschaft (BH) A. 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 Staubbindung, mit dem Abfall vermischt, weshalb dieses selbst nie zu Abfall werden könne.

Mit Bescheid des Unabhängigen Finanzsenates vom 9. Oktober 2012, GZ. ZRV/0292-Z3K/11, wurde die Berufungsvorentscheidung vom 11. Oktober 2011, ZI. 420000/06130/2011, unter Zurückverweisung der Sache an die Berufungsbehörde der ersten Stufe aufgehoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass zwar keine Bindungswirkung an den Feststellungsbescheid der BH A. vom 25. Juli 2011 vorliegt, sehr wohl aber begründete Zweifel an der Abfalleigenschaft des Frischwasseranteils im „Staub-Wasser-Gemisch“ bestehen. Demnach sind weitere Ermittlungen, zweckmäßigerweise im Rahmen eines Feststellungsverfahrens nach § 10 ALSaG, erforderlich.

Bereits mit Bescheid des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 4. Oktober 2011, ZI. 420000/06131/2011, wurde der Antrag auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, die betroffene Abgabenschuld sei durch Gutschriften bereits vor Einbringung des Aussetzungsantrages getilgt worden. Überlegungen hinsichtlich der Einbeziehung der getilgten Abgabenschuld in die Bewilligung der Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a Abs.6 BAO würden sich erübrigen, da die dem Aussetzungsantrag zu Grunde liegende Berufung wenig Erfolg versprechend sei.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 2. November 2011 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Berufung sehr wohl Erfolg versprechend sei. Gemäß dem Erkenntnis des VwGH vom

25. Jänner 2007, Zl. 2005/07/0139, liege eine Bindungswirkung der Abgabenbehörde an den Feststellungsbescheid gemäß § 6 AWG der BH A. vom 25. Juli 2011 vor. 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 Staubbindung, mit dem Abfall vermischt, weshalb dieses selbst nie zu Abfall werden könne.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 11. November 2011, Zl. 420000/07359/2011, 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. Im Übrigen beziehe sich der Feststellungsbescheid vom 25. Juli 2011 nicht auf die betroffenen Anmeldungszeiträume.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 13. Dezember 2011 den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass die Judikatur des VwGH, wonach ein Gemisch, welches Abfall enthält, selbst zur Gänze Abfall sei, nicht anwendbar sei. Im vorliegenden Fall werde das Frischwasser aus einem bestimmten im öffentlichen Interesse behördlich vorgeschriebenen Grund, nämlich zur Staubbindung, mit dem Abfall vermischt, weshalb dieses selbst nie zu Abfall werden könne. Die Situation sei vielmehr mit der Beifügung von Wasser nach Aufbringung der Stäube auf einer Deponie vergleichbar. Zudem liege ohnehin eine Bindungswirkung an den Feststellungsbescheid der BH A. vor.

Am Abgabenkonto 12345 der Bf. beim Zollamt Klagenfurt Villach wurden am 23. August 2011 Lastschriften in Höhe von insgesamt € 53.509,20 und Gutschriften in Höhe von € 16.199,80 gebucht, weshalb das Konto einen negativen Saldo von € 37.303,40 aufwies. Unter den gebuchten Beträgen befanden sich auch drei gegenständliche Gutschriften in Höhe von € 283,40, € 130,80 und € 2.005,60 sowie unter den Lastschriften der gegenständliche Betrag von € 4.447,20. Die der Aussetzung zugängliche Nachforderung betrug somit € 2.027,40. Am 27. September 2011 wurde der aushaltende Betrag in Höhe von € 37.309,40 von der Bf. am Abgabenkonto 12345 zur Gänze entrichtet und am 28. September 2011 gutgeschrieben.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

Gemäß § 212a Abs.1 BAO ist auf Antrag des Abgabepflichtigen die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehr des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gilt sinngemäß, wenn mit einer Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Gemäß Abs.2 lit.a leg. cit. ist die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen, insoweit die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint.

Falls dies beantragt wurde, sind gemäß Abs.6 leg. cit., wenn eine Abgabenschuld durch die Verwendung von sonstigen Gutschriften (§ 213 Abs.1) oder Guthaben (§ 215 Abs.4) gänzlich oder teilweise getilgt wurde, die getilgten Beträge in die Bewilligung der Aussetzung der Einhebung einzubeziehen, wenn die Tilgung

- a) vor Fälligkeit der Abgabenschuld oder
- b) vor Ablauf einer sonst für ihre Entrichtung gemäß § 210 Abs.2 zustehenden Frist oder
- c) bei später als einen Monat vor ihrer Fälligkeit festgesetzten Abgaben vor Ablauf eines Monats ab Bekanntgabe des maßgeblichen Bescheides oder
- d) nach Einbringen des Antrages auf Aussetzung oder
- e) innerhalb eines Monats vor Ablauf der Frist des Abs.7

erfolgte.

Aufgrund der Entscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 9. Oktober 2012, GZ. ZRV/0292-Z3K/11, ist evident, dass die eingebrachte Berufung nach Lage des Falles nicht wenig erfolgversprechend im Sinne des § 212a Abs.2 lit.a BAO erscheint. Eine inhaltliche Auseinandersetzung über die Rechtmäßigkeit der Abgabenvorschreibung kann somit unterbleiben.

Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung besteht in einem Zahlungsaufschub. Der einer Aussetzung gemäß § 212a Abs.1 zugängliche Nachforderungsbetrag von € 2.027,40 wurde mit Zahlung vom 27. September 2011 entrichtet. Bereits getilgte Abgabenschuldigkeiten können nur im Rahmen der Voraussetzungen der lit.a bis e des § 212a Abs.6 BAO und zudem nur über gesonderten Antrag ausgesetzt werden, wenn die Tilgung durch die Verwendung von sonstigen Guthaben (§ 213 Abs.1) oder Guthaben (§ 215 Abs.4) erfolgte. Bei den Guthaben gemäß § 215 Abs.4 BAO handelt es sich um Guthaben, die auf Antrag des

Verfügungsberechtigten auf Abgabenkonten anderer Abgabepflichtiger umgebucht oder überrechnet wurden. Sonstige Gutschriften im Sinne des § 213 Abs.1 BAO wiederum sind Gutschriften, die nicht wegen Zahlungen erfolgten.

Da die Voraussetzungen des § 212a Abs.6 BAO somit nicht vorliegen, sind die bereits durch Zahlung getilgten Abgabenschuldigkeiten keiner Aussetzung zugänglich, weshalb der Antrag auf Aussetzung der Einhebung zu Recht abzuweisen war (vgl. UFS vom 9.12.2012, RV/0054-W/12, UFS vom 18.8.2005, RV/0525-I/03, VwGH vom 17.10.2002, 2002/17/0238).

Klagenfurt am Wörthersee, am 14. November 2012