



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Bf., vertreten durch Dr. Manfred Rath, Dr. Gunther Ledolter, Mag. Martin Sudi, Mag. Georg Siarlidis und Mag. Andreas Huber, Rechtsanwälte, 8020 Graz, Friedhofgasse 20, vom 10. August 2009 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 8. Juli 2009, Zl. 700000/06279/2009, betreffend die Abweisung eines Aussetzungsantrages gemäß § 212a BAO entschieden:

1. Der Spruch des angefochtenen Bescheides wird dahingehend abgeändert, dass der Antrag auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a Bundesabgabenordnung (BAO) abgewiesen wird.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Baubewilligung des Bürgermeisters der Marktgemeinde A. vom 8. Februar 2005, GZ. 11111, wurde der Beschwerdeführerin (Bf.) gemäß § 29 Abs.1 Steiermärkisches Baugesetz (Stmk. BauG) die Baubewilligung für die Errichtung eines Bürogebäudes, einer Halle und überdachten Lagerflächen auf den Grundstück Nr. 22222, KG B., erteilt. Der Bewilligungsbescheid enthielt u.a. die Auflage, dass ein 5 m breiter Streifen neben dem Vorflutgraben nicht aufgeschüttet werden dürfe.

Im Zuge des Bauvorhabens wurden ca. 15.568 Tonnen recyceltes Abbruchmaterial als Schüttmaterial verwendet (12.678 Tonnen zwischen 22. September und 24. November 2004 von der Firma C., 1.806 Tonnen zwischen 18. Jänner 2005 und 22. Mai 2005 von der Firma C. und 1.084 Tonnen zwischen 26. August 2004 und 13. Mai 2005 von der Firma D-GmbH).

Mittels Gutachten von Mag. E.F., vom 14. Dezember 2005 und Mitteilung vom 4. Juli 2005 wurde nachgewiesen, dass das Material für eine Geländeanschüttung geeignet ist und der Eluatklasse Ib zuzuordnen sei. Dieser Abfall wurde vom Zollamt Graz gemäß § 3 Abs.1 Z.2 ALSaG beitragsfrei belassen.

Gemäß einem Baurestmassennachweis vom 1. Juni 2006 betreffend den Abbruch der I-Gebäude wurden weitere 982,60 Tonnen Bauschutt von der Bf. übernommen. Das Material wurde zwischen dem 11. April 2006 und 30. Oktober 2006 auf dem Grundstück Nr. 22222, KG B., eingebaut.

Laut dem Prüfbericht 33333 der K-GmbH vom 26. Juni 2006 ergab eine Probe des Materials, dass dieses den Anforderungen gemäß Richtlinie für Recycling Baustoffe aus Hochbaurestmassen an die Güteklaasse III und an die Eluatklasse Ib entspricht.

Die Marktgemeinde A. forderte die Bf. mit Schreiben vom 31. Oktober 2006 auf, für die gegenständliche Aufschüttung bei der Baubehörde um Bewilligung anzusuchen, da gemäß § 19 Abs.5 Stmk. BauG Veränderungen des natürlichen Geländes baubewilligungspflichtig seien. Am 19. Jänner 2007 teilte die Marktgemeinde A. dem Zollamt Graz mit, dass in dieser Angelegenheit ein Ortsaugenschein mit einem Sachverständigen für Bauangelegenheiten durchgeführt werde. Ergebnis dieses Ortsaugenscheines war, dass die Schüttungen nicht vom Baubewilligungsbescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde A. vom 8. Februar 2005, GZ. 11111, umfasst seien (Aktenvermerk vom 20. Februar 2007), da die bewilligten Grünflächen befestigt wurden. Mit Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde A. vom 3. Juli 2007 wurde die Bf. nochmalig aufgefordert um eine Bewilligung für die durchgeführte Anschüttung anzusuchen, da gemäß § 19 Abs.5 Stmk. BauG Veränderungen des natürlichen Geländes baubewilligungspflichtig seien.

Mit Schreiben vom 24. September 2007 ersuchte das Zollamt Graz die Marktgemeinde A. mit einem Bausachverständigen zu beurteilen, ob die zwischen April und Oktober 2006 aufgebrachten Materialen im Einklang mit dem Baubescheid vom 8. Februar 2005 stünden oder ob eine weitere Baubewilligung notwendig sei. Die Marktgemeinde A. teilte daraufhin per E-Mail mit, dass die Bf. am 26. September 2007 aufgefordert worden sei, ein Bauansuchen gemäß § 19 Abs.5 Stmk. BauG einzubringen, da eine Nutzungsänderung für die bewilligten Grünflächen bewilligungspflichtig sei.

Mit Bescheid des Zollamtes Graz vom 6. Mai 2008, GZ. 700000/16822/20/2005, wurde der Bf. gemäß § 3 Abs.1 Z.1c, § 4 Z.3, § 6 Abs.1 Z.1b und § 7 Abs.1 Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) iVm § 201 BAO der Altlastenbeitrag für das 2. bis 4. Quartal 2006 in der Höhe von € 7.864,00 sowie gemäß § 217 ff BAO ein Säumniszuschlag in der Höhe von € 157,28 und

gemäß § 135 BAO ein Verspätungszuschlag in der Höhe von € 157,28 zur Entrichtung vorgeschrieben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Baumaßnahme - um die Beitragsfreiheit zu erwirken - mit der Rechtsordnung in Einklang stehen müsse. Für die verfahrensgegenständliche Schüttung sei jedoch die erforderliche Bewilligung nicht vorgelegen, weshalb der Altlastenbeitrag zu erheben sei.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 9. Juni 2008 den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass laut dem Baubewilligungsbescheid mit Ausnahme eines fünf Meter breiten Streifens neben dem Vorflutgraben das gesamte übrige Gelände im Sinne der Pläne und bautechnischen Notwendigkeiten aufgeschüttet werden dürfe. Das Material sei infolge der Aufbereitung und Wiederverwendung nicht als Abfall im Sinne des Altlastensanierungsgesetzes anzusehen (Schreiben Mag. E.F., vom 2. Februar 2005). Auch die im Jahre 2006 verfüllten Baurestmassen seien gebrochen und aufbereitet worden, sodass diese zumindest die gleiche Qualität aufgewiesen hätten, wie im Gutachten Mag. E.F. festgehalten wurde. Zudem existiere ein Prüfbericht der K-GmbH. vom 16. Juni 2006, wonach das Recyclingmaterial der Gütekasse III und Eluatklasse Ib entspreche. Das Material sei ausschließlich zur Errichtung einer tragfähigen Geländebefestigung verwendet worden. Die Tragfähigkeit der Oberschicht sei erforderlich, um die Geländefläche befahren und als Lagerfläche nutzen zu können. Aus den vorliegenden Bauplänen sei ersichtlich, dass die betreffenden Bereiche immer als befahrbare und damit befestigte Grundstücksfläche vorgesehen waren. Dass die Baurestmassen in die ursprünglich als Grünflächen ausgewiesenen Flächen eingebracht wurden und somit von einer Nutzungsänderung auszugehen sei, sei absolut unrichtig.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 5. August 2008, Zl. 700000/09391/2008, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass gebrochene mineralische Baurestmassen unter den Abfallbegriff zu subsummieren sei, da keine Wiederverwendung, stoffliche oder thermische Verwertung im Sinne des § 2 Abs.5 Z.1 ALSaG vorliege, sondern eine Weiterverwendung (vgl. VwGH vom 13.1.2001, Zl. 2000/07/0088; 25.11.1999, Zl. 98/07/0190). Dem Baubescheid vom 8. Februar 2005, GZ. 15-131/9-2004, sei unter Punkt 9. zu entnehmen, dass neben dem Vorflutgraben ein 5 Meter breiter Streifen nicht aufgeschüttet werden dürfe. Erhebungen des Zollamtes Graz hätten ergeben, dass dieser Streifen mit Baurestmassen aufgeschüttet worden sei. Die Marktgemeinde A. habe mehrfach festgestellt, dass diese Nutzungsänderung der Grünfläche der Bewilligungspflicht nach dem Stmk. BauG unterliege. Eine zulässige Verwendung oder Verwertung von Abfällen setze aber voraus, dass im Zeitpunkt einer möglichen Beitragsschuldentstehung allenfalls erforderliche behördliche Bewilligungen

vorliegen. Die als Abfall zu qualifizierenden Baurestmassen unterliegen daher dem Altlastenbeitrag.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 4. September 2008 den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen auf die Ausführungen in der Berufung verwiesen und ergänzend ausgeführt, dass bei einem Ortsaugenschein leicht geklärt hätte werden können, dass die Baurestmassen nicht in einem als Grünfläche ausgewiesenen Bereich aufgebracht wurden. Die 983 Tonnen Baurestmassen seien lediglich in Bereiche eingebaut worden, die immer als befahrbare und befestigte Grundstücksflächen vorgesehen waren. Es gebe auch keinen rechtskräftigen Bescheid der Baubehörde, aus welchem sich ergeben würde, dass bewilligungspflichtige Vorhaben ohne entsprechende Bewilligung durchgeführt wurden. Das Zollamt Graz hätte daher seiner eigenen Beurteilungen das Ergebnis eines Ortsaugenscheines unter Beziehung eines Bausachverständigen zu Grunde legen müssen. Im Übrigen sei überhaupt nicht geklärt, ob die gesamten 983 Tonnen Baurestmassen unter den befestigten Grünflächen Verwendung gefunden habe. Die Bf. beantragte die Fällung des Erkenntnisses durch alle 3 Mitglieder des Berufungssenates, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die Durchführung eines Ortsaugenscheines, die Vernehmung des Geschäftsführers der Bf, M.N., und die Vernehmung des Mag. E.F. als Zeugen. Weiters beantragte die Bf. die Beziehung eines Sachverständigen aus dem Bauwesen zum Beweis dafür, dass der Einbau der Baurestmassen im Jahre 2006 bereits mit Baubewilligungsbescheid der Marktgemeinde A. aus dem Jahr 2005 bewilligt wurde und mit diesem Bescheid in Einklang steht.

Ebenfalls mit Eingabe vom 4. September 2008 beantragte die Bf. unter Verweis auf die eingebrachte Beschwerdeschrift die Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO des festgesetzten Altlastenbeitrages und von Aussetzungszinsen.

Mit Bescheid des Zollamtes Graz vom 2. März 2009, Zl. 700000/14887/2008, wurde der Antrag auf Aussetzung der Einhebung der Abgaben mit der Begründung abgewiesen, dass die Beschwerde wenig erfolgversprechend erscheine.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 3. April 2009 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sich aus der Berufung vom 9. Juni 2008 und der Beschwerde vom 4. September 2008 ergebe, dass die Rechtsbehelfe sehr wohl erfolgversprechend seien. Die Bf. erhob den gesamten Schriftsatz vom 4. September 2008 zum Vorbringen der Berufung.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 8. Juli 2009, Zl. 700000/06279/2009, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen, der im Erstbescheid zitierte Paragraph auf § 212a Abs.5 BAO präzisiert. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass in der

Berufungsvorentscheidung vom 5. August 2008, GZ. 700000/09391/2007, ausführlich dargelegt worden sei, dass die Abfälle mangels Vorliegens einer Baubewilligung dem Altlastenbeitrag unterliegen. Es sei nicht davon auszugehen, dass der Unabhängige Finanzsenat der Beschwerde Folge leisten werde.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die Bf. mit Eingabe vom 10. August 2009 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sämtliche Voraussetzungen für eine Aussetzung der Einhebung gegeben seien, hingegen fehle es der angefochtenen Berufungsvorentscheidung an einer konkreten Begründung. Die Bf. erhob sämtliche Ausführungen im Antrag vom 4. September 2008 sowie der Berufung vom 3. April 2009 zum Vorbringen der Beschwerde.

Mit Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 6. Juni 2012, GZ. ZRV/0204-Z3K/08, wurde die Beschwerde gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 5. August 2008, Zl. 700000/09391/2008, als unbegründet abgewiesen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 212a Abs.1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zu Grunde 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.5 leg. cit besteht die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung in ihrem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf (§ 294). Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung (Abs.1) ergehenden

- a. Berufungsvorentscheidung oder
- b. Berufungsentscheidung oder
- c. anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung

zu verfügen. Die Verfügung des Ablaufs anlässlich des Ergehens einer Berufungsvorentscheidung schließt eine neuerliche Antragstellung im Fall der Einbringung eines Vorlageantrages (§ 276) nicht aus.

Ist nach einer Berufungserledigung ein einer Sachentscheidung zugänglicher Aussetzungsantrag unerledigt, ist er als unbegründet abzuweisen (Ritz, Bundesabgabenordnung § 212a Rz.12). Die diesbezügliche Judikatur des VwGH war bislang uneinheitlich. In einigen Erkenntnissen (u.a. 2003/16/0496 vom 4.12.2003) vertrat der

Gerichtshof die Ansicht, dass ab dem Zeitpunkt der Berufungserledigung eine Bewilligung der Aussetzung nicht mehr in Betracht kommt. In einigen Erkenntnissen (u.a. 2000/17/0072 vom 18.10.2004) vertrat der Gerichtshof hingegen die Ansicht, aus dem Gesetz ergebe sich nicht, dass eine positive Erledigung des Aussetzungsantrages nur bis zur Berufungserledigung möglich ist. Mit Erkenntnis des VwGH vom 4. Juli 2008, ZI. 2005/17/0246, wurde ausgeführt, dass sich aus der Bestimmung des § 323 Abs.8 BAO idF BGBI. Nr. 142/2000 ergibt, dass § 217 Abs.4 lit.b BAO, demzufolge nunmehr ein Säumniszuschlag für Abgabenschuldigkeiten nicht zu entrichten ist, als die Einbringung gemäß § 230 Abs.2,3,5 oder 6 gehemmt ist, und der nach § 212a Abs.4 BAO auch für das Berufungsverfahren betreffend die Abweisung des Aussetzungsantrages anzuwenden ist, auf Abgabenansprüche nach dem 31. Dezember 2001 Anwendung findet. Daraus folgt, dass die Auffassung, eine Entscheidung über einen Aussetzungsantrag nach Ergehen einer Berufungsentscheidung über die Berufung gegen die Abgabenfestsetzung komme nicht in Betracht, nunmehr einheitlich vom VwGH vertreten werden dürfte.

Da mit Ergehen der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates, GZ. ZRV/0204-Z3K/08, keine Beschwerde mehr anhängig ist, war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 12. Juni 2012