

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf. vertreten durch Arneitz & Dohr Rechtsanwälte, Peraustraße 2/5, 9500 Villach, über die Beschwerde vom 8. August 2017 gegen den Bescheid des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 6. Juli 2017, GZ. 420000/90035/14/2016 betreffend Altlastenbeitrag und Säumniszuschlag zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO) Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufgehoben.

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

## Entscheidungsgründe

### Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) veranlasste im dritten Quartal 2015, dass 386,4 Tonnen Beton-Sandsteindachziegel, welche aus der Beschädigung einer Vielzahl von Dächern durch ein Hagelunwetter im Gemeindegebiet der Bf. herrührten, als Tragschicht für die Ausbesserung eines Forstweges verwendet wurden. Diese Verwertung der Dachziegel wurde im Rahmen eines abfallfachlichen Ortsaugenscheines unter Beziehung einer Sachverständigen des Amtes der Kärntner Landesregierung, Abteilung 8 Umwelt, Wasser und Naturschutz, Unterabteilung UK - Umweltkontrolle, am 14. Juli 2015 erörtert und wurde gegen die beabsichtigte Maßnahme unter Einhaltung näher bezeichneter Auflagen - unter anderem des Nachweises der bautechnischen Eignung und der Umweltverträglichkeit - kein Einwand erhoben.

Zur Verwendung der Dachziegel zur Forstwegsanierung hat die Bezirkshauptmannschaft Villach-Land mit Schreiben vom 3. April 2017, GZ. VL3-FO-4063/2017 (005/2017) dem Zollamt Klagenfurt- Villach mitgeteilt, dass für die gegenständlichen Anschüttungen weder naturschutzrechtliche noch forstrechte Bewilligungen erforderlich gewesen wären. Die Sanierung der Forststraße wäre der Bezirksforstinspektion Villach gemeldet und von dieser eine Verbesserung der Befahrbarkeit durch die Anschüttung attestiert worden.

Unter Berücksichtigung der abfallfachlichen Stellungnahme der Abteilung 8 beim Amt der Kärntner Landesregierung sei die Verwendung der gegenständlichen Materialien als zulässig eingestuft worden.

Mit Bescheid des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 6. Juli 2016, GZ. 420000/90035/2016, wurde der Bf. für das dritte Quartal 2015 gemäß § 201 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 3 BAO iVm § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. c, § 4 Z. 3 und § 6 Abs. 1 Z. 1 lit. b Altlastensanierungsgesetz (AISAG) ein Altlastenbeitrag in Höhe von € 3.560,40 und gemäß § 217 Abs. 1 und 2 BAO ein Säumniszuschlag in Höhe von € 71,21 zur Entrichtung vorgeschrieben.

Dem Bescheid lag dabei im Wesentlichen die Feststellung zu Grunde, dass die Bf. die unter anderem erteilte Auflage, die Umweltverträglichkeit des verwendeten Materials nachzuweisen, nicht erbracht und damit die beitragspflichtige Tätigkeit des Ablagerns von Abfällen im Sinne des § 3 Abs. 1 Z.1 lit. c AISAG erfüllt hätte. Der Nachweis der Umweltverträglichkeit sei lediglich in Form einer augenscheinlichen Prüfung erfolgt und nicht wie nach Ansicht des Zollamtes erforderlich, in Form einer chemisch-analytischen Untersuchung, mit der eine unbedenkliche Verwendung der Dachziegel für die Wegsanierung im Sinne des § 15 Abs. 4a AWG nachzuweisen gewesen wäre.

Gegen diesen Bescheid hat die Bf. mit Eingabe vom 8. August 2017 den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die verfahrensgegenständlichen Dachziegel unmittelbar aus einem Katastropheneignis herrühren würden und in Absprache mit den zuständigen Behörden verwendet worden seien. Damit würden die Voraussetzungen für eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß § 3 Abs. 4 AISAG vorliegen.

Mit Beschwerdevorentscheidung des Zollamtes Klagenfurt Villach vom 22. August 2017, GZ. 420000/60286/2017, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Mit Eingabe vom 18. September 2017 stellte die Bf. den Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag). Der in der Beschwerde gestellte Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde mit Eingabe vom 22. November 2017 zurückgezogen.

Mit Schreiben vom 4. Oktober 2017 teilte die Verfasserin der vorgenannten abfallfachlichen Stellungnahme dem Bundesfinanzgericht mit, dass eine, wie im Bundesabfallwirtschaftsplan (BAWP) 2011 und der Richtlinie für Recycling-Baustoffe vorgesehene analytische Untersuchung auf Schadstoffe für die Prüfung der Umweltverträglichkeit der gegenständlichen Dachziegel nicht durchgeführt worden sei. Allerdings sei die Herkunft des Dachziegelbruches aus unbedenklichen Sand- und Betonstein bekannt und eine negative Auswirkung auf die Umwelt aufgrund der nachvollziehbaren Sortenreinheit nicht zu erwarten gewesen. Ein weiterer Handlungsbedarf aus abfallfachlicher Sicht sei daher nicht zu erkennen gewesen.

Das Zollamt Klagenfurt Villach teilte dazu mit Schreiben vom 4. Oktober 2017 mit, dass es seine Rechtsansicht bestätigt sehe. Unter Hinweis auf Abschnitt "7.14. Baurestmassen" des BAWP 2011 und Kapitel A7.3 der 8. Auflage der Richtlinie für

Recycling-Baustoffe des Österreichischen Baustoff-Recyclingverbandes könne eine Zuordnung des Recyclingmaterials zu einer für die Feststellung der Unbedenklichkeit des Abfalles geforderten Qualitätsklasse nicht allein durch eine visuelle Kontrolle erfolgen. Die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 4 AISAG begünstige im Hinblick auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 24.01.2013, 2010/07/0218) nur die rechtkonforme und erwiesenermaßen unbedenkliche Verwertung von Abfällen. Mit Schreiben vom 17. November 2017 teilte das Zollamt weiters mit, dass die Ausnahme des § 3 Abs. 4 AISAG darüberhinaus nur Abfälle begünstige, welche unmittelbar aus einem Katastrophenereignis anfallen würden. Das gegenständliche Material würde aber einen behandelten Abfall in Form von Recyclingmaterial aus mineralischen Baurestmassen darstellen.

### **Beweiswürdigung:**

Das Bundesfinanzgericht gründet den Sachverhalt auf den Inhalt der vom Zollamt Klagenfurt Villach vorgelegten Verwaltungsakten. Dabei reduziert sich der Rechtstreit im Wesentlichen auf die Frage, ob die Bf. den Nachweis der Zulässigkeit der Verwertungsmaßnahme bzw. der Unbedenklichkeit des verwendeten Materials für die genannte Baumaßnahme erbracht hat. Die Übrigen, vom Zollamt getroffenen Feststellungen hinsichtlich der Abfalleigenschaft der Dachziegel, des Anfalles derselben aus einem Katastrophenereignis, der Verwertung über Auftrag der Bf. und zu den Bemessungsgrundlagen sind unstrittig und es wird zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf diese Sachverhaltsdarstellungen und die Darstellung der Rechtsgrundlagen in den genannten Entscheidungen des Zollamtes Klagenfurt Villach verwiesen.

Grundlage für den Nachweis der bautechnischen Eignung der gegenständlichen Dachziegel für die Forstwegsanierung ist das Gutachten eines näher bezeichneten "Technischen Büros" vom 27. Juli 2015, womit den als sortenreines Recyclat aufbereiteten Beton-Sandsteindachziegeln die bautechnische Eignung für die näher beschriebene Wegsanierung attestiert wurde. Zur Schadstofferkundung wurde ausgeführt, dass ein nachteiliges Eluierungsverhalten für den Boden oder eventuell vorhandenes Grundwasser aus bauchtechnischer Sicht nicht zu erwarten sei.

Die abfallrechtliche Stellungnahme der Abteilung 8 Umwelt, Wasser und Naturschutz Unterabteilung UK - Umweltkontrolle des Amtes der Kärntner Landesregierung vom 14. Juli 2015 hat die verfahrensgegenständlichen Beton-Sandsteindachziegel als mineralischen Bauschutt den nicht gefährlichen Abfällen aus dem Bauwesen zugeordnet und als zulässige Verwertungsmaßnahme vorgesehen, dass die aufbereiteten Dachziegel zur Befestigung der Tragschicht einer Forststraße im Gemeindegebiet eingesetzt werden sollten. Unter Einhaltung der Auflagen, dass durch eine befugte Fachperson oder Fachanstalt die Umweltverträglichkeit und die bautechnische Eignung des Materials für die beabsichtigte konkrete Baumaßnahme nachzuweisen sei, die Behandlung des sortenreinen mineralischen Bauschutts ausschließlich mit einer AWG-

genehmigten Abfallbehandlungsanlage (Brecher) gemäß den Bescheidauflagen der eingesetzten Anlage erfolgen würde und über die Kubatur der zum Verbau gelangten Materialien Aufzeichnungen geführt werden, welche gegebenenfalls der Abfallwirtschaftsbehörde vorgelegt werden könnten, würde aus abfallfachlicher Sicht kein Einwand gegen eine solche Verwertungsmaßnahme bestehen.

Die Bezirkshauptmannschaft Villach-Land hat mit dem oben genannten Schreiben vom 3. April 2017 die zulässige Verwendung der Dachziegel bestätigt und damit als für die Vollziehung des Abfallwirtschaftsrechtes zuständige Behörde keinen weiteren Handlungsbedarf erblickt.

Unter Hinweis auf das Verwertungsgebot des § 16 Abs. 7 AWG 2002 hat die Sachverständige des Amtes der Kärntner Landesregierung die anlässlich des abfallfachlichen Ortsaugenscheines vom 14. Juli 2015 vorgefundenen mineralischen Baurestmassen für die konkrete Straßensanierung als geeignet befunden. Den geforderten Nachweis der Umweltverträglichkeit durch eine befugte Fachperson oder Fachanstalt hat die Sachverständige mit ihrem Schreiben vom 4. Oktober 2017 dahingehend relativiert, dass die Herkunft des Dachziegelbruches aus unbedenklichen Sand- und Betonstein bekannt und die Sortenreinheit nachvollziehbar war. Aus diesem Grund sei eine negative Auswirkung auf die Umwelt nicht zu erwarten und war ein weiterer Handlungsbedarf aus abfallfachlicher Sicht nicht zu erkennen gewesen.

Damit ist für das Bundesfinanzgericht klargestellt, dass die zuständige Vollzugsbehörde des AWG 2002 die Verwertung der gegenständlichen Dachziegel offensichtlich als rechtskonform betrachtet hat.

Eine Verletzung von Rechtsvorschriften durch die Verwertungsmaßnahme ist auch für das Bundesfinanzgericht nicht ersichtlich und selbst vom Zollamt nicht behauptet oder konkretisiert worden. Die Zweifel des Zollamtes an einer unbedenklichen Verwendung der Dachziegel im Sinne des § 15 Abs. 4a AWG 2002 mangels einer analytischen Untersuchung werden nicht geteilt. Durch die glaubhafte Darstellung der Verwendung eines sortenreinen Dachziegelbruches und der Verneinung negativer Umweltauswirkung durch die Landesbehörden ist auch für das Bundesfinanzgericht die geforderte Umweltverträglichkeit und damit eine unbedenkliche Verwertung der Dachziegel als erwiesen anzusehen.

### **Rechtliche Würdigung:**

Die angesprochenen Rechtsgrundlagen beziehen sich auf die im verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt gültige Fassung.

Gemäß § 15 Abs. 4a AWG 2002 ist eine Verwertung von Abfällen nur zulässig, wenn der betreffende Abfall unbedenklich für den beabsichtigten sinnvollen Zweck einsetzbar ist und keine Schutzgüter (im Sinne von § 1 Abs. 3) durch diesen Einsatz beeinträchtigt werden können, sowie durch diese Maßnahme nicht gegen Rechtsvorschriften verstößen wird.

Gemäß § 16 Abs. 7 Z. 1 AWG 2002 gilt für Abfälle, die im Zuge von Bautätigkeiten anfallen, dass verwertbare Materialien einer Verwertung zuzuführen sind, sofern dies ökologisch zweckmäßig und technisch möglich ist und dies nicht mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden ist.

Gemäß § 3 Abs. 4 AISAG ist von der Beitragspflicht ausgenommen das Ablagern gemäß Abs. 1 Z 1, das Verbrennen gemäß Abs. 1 Z 2 und das Befördern gemäß Abs. 1 Z 4 von Abfällen, die nachweislich und unmittelbar durch Katastropheneignisse, insbesondere durch Hochwasser, Erdrutsche, Vermurungen und Lawinen, angefallen sind. Der Nachweis ist durch eine Bestätigung der Gemeinde, in der das Katastropheneignis stattgefunden hat, zu erbringen. Aus der Bestätigung muss ersichtlich sein, dass die Abfälle unmittelbar durch Katastropheneignisse angefallen sind. Sofern der Beitragsschuldner nicht selbst Geschädigter der Katastropheneignisse ist, gilt die Beitragsfreiheit nur dann, wenn der Abgabenvorteil an den Geschädigten der Katastropheneignisse weitergegeben wird. Dies ist vom Beitragsschuldner in geeigneter Weise auf Rechnungen, Lieferscheinen oder Wiegezetteln für seine Kunden ersichtlich zu machen. Als Geschädigter im Sinne dieser Bestimmung gilt derjenige, der die Kosten der Behandlung zu tragen hat.

Die vom Zollamt angesprochenen Grundlagen und Verfahren für eine Schadstofferkundung in Baurestmassen (wie beispielsweise chemisch-analytische Untersuchungen) haben bei der Herstellung von Recycling-Baustoffen aus mineralischen Baurestmassen, insbesondere für die Qualitätsklassenbestimmung Anwendung zu finden. Im Hinblick auf eine altlastenbeitragsfreie Verwendung von mineralischen Baurestmassen verlangt der Gesetzgeber im § 3 Abs. 1a Z. 6 AISAG, dass 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 Abs. 1 Z. 1 lit. c verwendet werden. Dem letzten Satz des § 3 Abs. 1a AISAG ist überdies zu entnehmen, dass derjenige der eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß diesem Absatz in Anspruch nimmt, die Voraussetzungen dafür auf Verlangen nachzuweisen hat.

Für eine umweltgerechte qualitätsgesicherte Aufbereitung von mineralischen Baurestmassen verweist der Verwaltungsgerichtshof unter anderen maßgeblichen Voraussetzungen auf die Richtlinie für Recycling-Baustoffe des Österreichischen Baustoff-Recycling Verbandes und den Bundesabfallwirtschaftsplan. Darüber hinaus stellt der Gerichtshof klar, dass eine Ausnahme von der Altlastenbeitragspflicht voraussetzt, dass auch alle erforderlichen Bewilligungen für eine Verwendung oder Behandlung des Abfalls vorliegen müssen, da dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden könne, er habe eine Verwendung oder Behandlung von Abfällen, die der Rechtsordnung widerspreche, privilegieren wollen, indem er sie von der Beitragspflicht ausgenommen habe.

Damit ist klargestellt, dass für eine qualitätsgesicherte Aufbereitung von Recycling-Baustoffen aus mineralischen Baurestmassen der Bundesabfallwirtschaftsplan und die Richtlinie für Recycling-Baustoffe des Österreichischen Baustoff-Recycling Verbandes

(in der jeweils gültigen Fassung) eine tragende Rolle insoweit spielen, als deren Beachtung jedenfalls für eine qualitätsgesicherte Aufbereitung spricht.

Die Nichtbeachtung der Vorgaben für eine qualitätsgesicherte Aufbereitung von Baurestmassen und die Ablagerung solcher eben nicht im Rahmen eines Qualitätssicherungssystems hergestellter Baurestmassen stellt aber für sich betrachtet noch keinen Verstoß gegen Rechtsvorschriften dar. Unbestritten sind durch eine solche Tätigkeit eine Vielzahl von Rechtsvorschriften, beispielsweise im Rahmen der Abfallwirtschaft oder des Natur- und Umweltschutzes angesprochen. Das zum Gegenstand durchgeführte Ermittlungsverfahren hat die Verletzung solcher Normen aber nicht aufgezeigt. Vielmehr ist von der zuständigen Vollzugsbehörde eine zulässige Verwendung des gegenständlichen Dachziegelbruches und damit auch eine rechtskonforme Verwertung desselben attestierte worden.

Eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß § 3 Abs. 1a Z. 6 AISAG für aufbereitete Baurestmassen wäre mit der gegenständlichen Verwertung des Dachziegelbruches im Hinblick auf die erfolgte Prüfung und Dokumentation der Umweltverträglichkeit wohl nicht erreicht worden. Die Aufbereitung der mineralischen Baurestmassen im Rahmen eines nachgewiesenen Qualitätssicherungssystems sind dafür Tatbestandsvoraussetzung. Anzumerken ist allerdings, dass mit der durch BGBl. II Nr. 290/2016 erfolgten Novellierung der mit 1. Jänner 2016 in Kraft getretenen (damit im gegenständlichen Verfahren nicht anzuwendenden) Recycling-Baustoffverordnung (BGBl. II Nr. 181/2015) im neu eingefügten § 10a für die bautechnische Verwertung von mineralischen Abfällen vor Ort unter bestimmten Voraussetzungen auf eine analytische Untersuchung verzichtet werden kann.

Die Ausnahme von der Beitragspflicht stützt die Bf. aber nicht auf § 3 Abs. 1a Z. 6 AISAG, sondern auf § 3 Abs. 4 AISAG.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung unter anderem im Erkenntnis vom 24.01.2013, 2010/07/0218, wie auch der Gesetzgeber in den Gesetzesmaterialien zur Novelle BGBl. I Nr. 71/2003 in Bezug auf die Frage der Zulässigkeit einer Verwendung oder Verwertung insbesondere im Zusammenhang mit Bodenaushubmaterial, Erdaushub und mineralischen Baurestmassen im Rahmen einer Tätigkeit nach § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. c AISAG für eine Ausnahme von der Beitragspflicht das Vorliegen aller erforderlichen Bewilligungen verlangt. Diese Voraussetzung wurde mit der vorgenannten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes auf alle Tatbestände des § 3 Abs. 1 AISAG ausgedehnt und im Wesentlichen dahingehend begründet, dass dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen sei, er habe eine rechtswidrige Verwendung oder Behandlung von Abfällen privilegieren wollen, indem er sie von der Beitragspflicht ausgenommen habe.

Selbst wenn man diese Interpretation, deren Ursprung aus dem Fehlen von erforderlichen behördlichen Bewilligungen resultiert, auf eine allgemeine Rechtskonformität der Verwendung von Abfällen ausdehnt und auch bei einer Inanspruchnahme der

Beitragsfreiheit nach § 3 Abs. 4 AISAG eine der Rechtsordnung entsprechende Ablagerung verlangt, kann daraus keine Beitragspflicht für die Bf. abgeleitet werden.

Genau diese Rechtskonformität wurde von der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde und auch von der Sachverständigen des Amtes der Kärntner Landesregierung letztendlich bestätigt. Die zusätzliche Voraussetzung einer qualitätsgesicherten Aufbereitung der Dachziegel, wie im Ausnahmetatbestand des § 3 Abs 1a Z. 6 AISAG gefordert, ist dem Abs. 4 leg.cit. nicht zu entnehmen und würde im konkreten Anwendungsbereich die Norm erübrigen. Darüber hinaus ist dem eindeutigen Wortlaut dieser Bestimmung zu entnehmen, dass von der Ausnahme der Beitragspflicht alle im § 3 Abs. 1 Z. 1 genannten Varianten des Ablagerns - somit auch die unter lit. c genannte Geländeangepassung in Form der Errichtung von Unterbauten für Straßen - umfasst sind. Die contra legem Interpretation des Zollamtes und damit eine Einschränkung dieser Begünstigung auf das Ablagern von aus Katastrophenereignissen herrührenden Abfällen lediglich in Deponien, kann das Bundesfinanzgericht nicht nachvollziehen.

Der vom Zollamt verlangte (analytische) Nachweis der Umweltverträglichkeit für eine Beitragsbefreiung ist dem § 3 Abs. 4 AISAG nicht zu entnehmen. Die zitierte Bestimmung verlangt lediglich den Nachweis des Herrührens der Abfälle aus einem - wie im gegenständlichen Fall unstrittigen - Katastrophenereignis und keine die übrigen Voraussetzungen der Beitragsbefreiung treffende erhöhte Nachweispflicht. Nach den allgemeinen Beweisregeln war das Vorliegen der Umweltverträglichkeit des als sortenreiner Dachziegelbruch festgestellten Materials durch die Expertisen der Landesbehörden als erwiesen anzunehmen.

Die Ansicht des Zollamtes, dass allein durch das, für eine zulässige Verwertung behördlich angeordnete weitere Brechen, des ohnehin schon als Dachziegelbruch vorliegenden Abfalles, ein anderer, und damit nicht mehr unmittelbar aus einem Katastrophenereignis stammender Abfall entstanden sei, teilt das Bundesfinanzgericht nicht. Sowohl vor als auch nach dem Brechen liegt kein anderer Abfall, als der schon mehrfach beschriebene sortenreine Dachziegelbruch vor, welcher ausnahmslos und unmittelbar durch das Hagelunwetter angefallen ist.

## **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Da im gegenständlichen Beschwerdeverfahren keine Rechtsfragen aufgeworfen worden sind, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, sondern im Wesentlichen nur den festzustellenden Sachverhalt betreffende Fragen der

Beweiswürdigung und sich im Übrigen die Entscheidung auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stützt, ist eine Revision nicht zulässig.

Klagenfurt am Wörthersee, am 5. Dezember 2017