

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in den Beschwerdesachen Bf, Adresse, vertreten durch Vertreter, über die Beschwerden vom 24.10.2013 gegen die Bescheide der belangten Behörde Zollamt Salzburg vom 20.9.2013, Zahlen: 000000/00000/5-8/2013, betreffend die Entrichtung von Säumniszuschlägen zu Recht erkannt:

Den Beschwerden wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden – ersatzlos – aufgehoben.

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

## **Entscheidungsgründe**

Das Amt der Salzburger Landesregierung hat das Zollamt Salzburg im Februar 2013 darauf aufmerksam gemacht, dass die GmbH1 in Ort1 Bau- und Abbruchholz an die Bf\_alt (im August 2013 geändert auf Bf) übergeben haben soll, obwohl diese über keine entsprechende Erlaubnis für die Sammlung und Behandlung von Abfällen verfügt.

Durch Einsichtnahme in die Buchhaltungsunterlagen der genannten Genossenschaft (nachstehend mit "Bf" bezeichnet) wurde in der Folge festgestellt, dass diese im Zeitraum Jänner 2010 bis Jänner 2013 insgesamt 6120 Tonnen Bau- und Abbruchholz der Schlüsselnummer 17202 vom oa Unternehmen sowie von der GmbH2 in Ort2 angekauft und in ihrer Bio-Hackschnitzel-Heizung verbrannt hat.

Der Obmann der Bf, X, wurde dazu im August 2013 vom Zollamt als Finanzstrafbehörde erster Instanz als Verdächtiger niederschriftlich einvernommen. Er gab zusammenfassend an, die Landwirte seien nicht in der Lage gewesen, den benötigten Bedarf an Hackschnitzel zu decken, weshalb man andere Lieferanten gesucht habe. Aus seiner Sicht bestehe kein Unterschied in der chemischen Zusammensetzung von Altholz und Frischholz. Der einzige Unterschied sei der unterschiedliche Feuchtegehalt. Die von den genannten Firmen zugekauften Hackschnitzel seien überdies preislich günstiger gewesen. Für ihn sei unbehandeltes Holz genauso Biomasse wie Holz aus dem Wald. Die Bestimmungen des Altlastensanierungsgesetzes bezüglich der Altlastenbeitragspflicht bei der Lagerung, Verwendung oder Verbrennung von Abfällen seien ihm bis jetzt nicht bekannt gewesen. Er habe daher auch nicht daran gedacht, dass Altlastenbeitrag anfallen könnte und damit auch nicht gerechnet. Das Geschäft mit den genannten

Gesellschaften habe er nicht angebahnt, sei als Obmann jedoch darüber informiert worden. Er habe immer Kopien der Rechnungen bekommen; Lieferscheine habe er selbst nie gesehen. Dass der Bf eine Bewilligung fehlt, habe er erst erfahren, als die Lieferungen von der GmbH1 eingestellt wurden. Bei Abschluss der Liefergeschäfte sei von den Lieferanten nicht darauf hingewiesen worden, dass das Verbrennen von Abfällen altlastenbeitragspflichtig sei.

Eine Anlagengenehmigung für die Verbrennung von Abfällen - allerdings lediglich gemäß § 24a Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002) zum Sammeln und Behandeln - habe die Bf erst seit Frühjahr 2013. Weder seien von der Bf im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Altlastenbeitragsanmeldungen abgegeben noch Altlastenbeiträge gezahlt worden.

Mit Bescheiden vom 20.9.2013, Zahlen: 000000/00000/5-8/2013, hat das Zollamt Salzburg gegenüber der Bf Altlastenbeiträge für das Verbrennen des genannten Bau- und Abbruchholzes sowie Verspätungszuschläge gemäß § 135 Bundesabgabenordnung (BAO) und Säumniszuschläge gemäß § 217 BAO festgesetzt.

Laut Begründung sei der Altlastenbeitrag entstanden, weil die Bf Abfall verbrannt habe, ohne eine bewilligte Verbrennungs- oder Mitverbrennungsanlage im Sinne der Abfallverbrennungsverordnung (AVV) zu haben. Abfälle mit hohem biogenen Anteil gemäß § 5 Abs 1 Z 1 Ökostromgesetz, welche für eine Tätigkeit gemäß Abs 1 Z 2 oder 3 Altlastensanierungsgesetz verwendet werden, seien zwar von der Beitragspflicht ausgenommen, der Befreiungstatbestand des § 3 Abs 1a Z 7 Altlastensanierungsgesetz setze aber das Verbrennen von Abfällen in einer dafür genehmigten Verbrennungs- oder Mitverbrennungsanlage im Sinne der AVV voraus.

Da keine Abgabenerklärungen abgegeben worden sind, werde ein Zuschlag im Ausmaß von 3% auferlegt. Überdies komme deshalb ein Säumniszuschlag zur Anwendung.

Die Bf hat durch ihren Vertreter form- und fristgerecht Berufungen gegen die oa Bescheide eingebracht und führt zur Vorschreibung des Altlastenbeitrages im Wesentlichen aus, sie habe keinen Abfall im Sinne des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002) erworben und verbrannt, sondern ein aus unbehandeltem Holz durch mechanische Bearbeitung gewonnenes Brennstoffprodukt. Selbst wenn eine andere Rechtsansicht vertreten werde und man vom Verbrennen von Abfällen ausgehe, wäre die von der Bf vor Bescheiderlassung reklamierte Befreiungsbestimmung des § 3 Abs 1a Z 7 Altlastensanierungsgesetz anzuwenden.

Zur Festsetzung von Verspätungs- und Säumniszuschlägen wird vorgebracht, der Verspätungszuschlag hätte mangels Verschuldens des Abgabepflichtigen nicht festgesetzt werden dürfen. Darüber hinaus seien die Bescheide wegen fehlender Begründung mit Rechtswidrigkeit belastet.

Da dem Steuerpflichtigen kein Verschulden vorzuwerfen sei, werde unter Bezugnahme auf § 217 Abs 7 BAO beantragt, die Festsetzung des Säumniszuschlags aufzuheben.

Das Zollamt hat die Berufungen mit Berufungsvorentscheidungen vom 23.12.2013, Zahlen: 000000/00000/10-13/2013, als unbegründet abgewiesen. Nach Ansicht der

Abgabenbehörde handle es sich bei den Hackschnitzeln um Abfall, den die Bf gar nicht hätte übernehmen dürfen. Das Verbrennen von Abfällen in einer Verbrennungs- oder Mitverbrennungsanlage unterliegt dem Altlastenbeitrag. Die angesprochene Ausnahme komme mangels Genehmigung der Anlage (§ 4 Abs 1 AVV) nicht zum Tragen.

Laut Zollamt sei eine Verspätung im Sinne des § 135 BAO nur dann entschuldbar, wenn dem Abgabepflichtigen ein Verschulden nicht zugerechnet werden könne, dh, wenn er die Versäumung der Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung weder vorsätzlich noch fahrlässig herbeigeführt hat. Unter Fahrlässigkeit sei dabei auch leichte Fahrlässigkeit zu verstehen.

Dem Obmann der Bf sei zumindest leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen, wenn er sich darauf verlassen habe, dass der verantwortliche Funktionär bei der Anbahnung des Geschäftes betreffend Ankauf von Abfällen auch die rechtliche Zulässigkeit beachtet, ohne dies jemals zu überprüfen. Diesbezüglich sei auch ein Finanzstrafverfahren gegen den Obmann eingeleitet worden. Bei der im Ermessen erfolgten Festsetzung des Zuschlages im Ausmaß von 3% wären das Ausmaß der Verspätung und die Höhe des festgesetzten Beitrages, die mit der Verzögerung der Erklärungseinreichung verbundenen finanziellen Vorteile des Abgabepflichtigen und dessen bisheriges Verhalten bei der Einhaltung abgabenrechtlicher Fristen berücksichtigt worden. Da dem Steuerpflichtigen aus den genannten Gründen Verschulden vorzuwerfen sei, seien auch Säumniszuschläge zu entrichten.

Mit Schreiben vom 27.1.2014 wurde beantragt, das Verwaltungsgericht möge über die Bescheidbeschwerden entscheiden.

### **Über die Beschwerden wurde erwogen:**

§ 323 Abs 37 BAO lautet:

*"Die §§ 2a, 3 Abs. 2 lit. a ( Anm.: richtig: 3 Abs. 2 lit. b), 15 Abs. 1, 52, 76, 78 Abs. 1, 85a, 93a zweiter Satz, 103 Abs. 2, 104, 118 Abs. 9, 120 Abs. 3, 122 Abs. 1, 148 Abs. 3 lit. c, 200 Abs. 5, 201 Abs. 2 und 3 Z 2, 205 Abs. 6, 205a, 209a Abs. 1, 2 und 5, 212 Abs. 2 und 4, 212a Abs. 1 bis 5, 217 Abs. 8, 225 Abs. 1, 238 Abs. 3 lit. c, 243 bis 291, 293a, 294 Abs. 4, 295 Abs. 5, 295a, 299, 300, 303, 304, 305, 308 Abs. 1, 3 und 4, 309, 309a, 310 Abs. 1, 312 sowie 313, jeweils in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 14/2013, treten mit 1. Jänner 2014 in Kraft und sind, soweit sie Beschwerden betreffen, auch auf alle an diesem Tag unerledigten Berufungen und Devolutionsanträge anzuwenden. Die §§ 209b, 302 Abs. 2 lit. d, 303a, 311 und 311a, treten mit 1. Jänner 2014 außer Kraft."*

Das Bundesfinanzgericht hat daher über die Beschwerden (vormals Berufungen) vom 28.10.2013 gegen die Bescheide des Zollamtes vom 20.9.2013 zu entscheiden.

Mit Erkenntnis vom 23.11.2018, RV/6200025/2014, hat das Bundesfinanzgericht erkannt, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Hackschnitzeln zwar um Abfall handelt, jedoch die Befreiungsbestimmung gemäß § 3 Abs 1a Z 7 Altlastensanierungsgesetzes zur Anwendung kommt, weil die Verbrennung dieser Abfälle in einer Mitverbrennungsanlage im Sinne der Abfallverbrennungsverordnung erfolgte. Die Bescheide betreffend

Vorschreibung von Altlastenbeitrag für die Quartale 1/2010 bis 1/2013 wurden daher aufgehoben.

Da die Abgabe nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes nicht zu entrichten war, kommt auch keine Vorschreibung eines Säumniszuschlages in Betracht.

Säumniszuschläge sind auf Antrag des Abgabepflichtigen gemäß § 217 Abs 7 BAO insoweit herabzusetzen bzw nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu berechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.

Einen derartigen Antrag hat die Bf in ihren Berufungen bzw Beschwerden gestellt.

Zu diesen Anträgen auf Nichtfestsetzung von Säumniszuschlägen gemäß § 217 Abs 7 BAO wird festgestellt, dass solche Anträge der Entscheidungspflicht unterliegen, somit der Pflicht, hierüber mit Bescheid abzusprechen. Eine solche bescheidmäßige Erledigung ist zB eine den angefochtenen Säumniszuschlagsbescheid aufhebende oder abändernde Beschwerdevorentscheidung oder ein den angefochtenen Säumniszuschlagsbescheid aufhebendes oder abänderndes Erkenntnis, wenn der Antrag - wie hier - in der Bescheidbeschwerde gegen den Säumniszuschlagsbescheid gestellt wird.

Warum den Bf ein grobes Verschulden trifft, wird vom Zollamt nicht näher begründet. Dem Obmann der Bf sei zumindest leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen, wenn er sich darauf verlassen habe, dass der verantwortliche Funktionär bei der Anbahnung des Geschäftes betreffend Ankauf von Abfällen auch die rechtliche Zulässigkeit beachtet, ohne dies jemals zu überprüfen.

Anders als beim Verspätungszuschlag gemäß § 135 BAO reicht es für einen Antrag gemäß § 217 Abs 7 BAO jedoch aus, dass kein grobes Verschulden vorliegt.

Grobes Verschulden fehlt, wenn überhaupt kein Verschulden oder nur leichte Fahrlässigkeit vorliegt (VwGH 20.5.2010, 2008/15/0305).

Eine (lediglich) leichte Fahrlässigkeit liegt vor, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht (zB VfGH 24.2.1998, B 2290/96, G 176/96; VwGH 22.11.1996, 95/17/0112; 13.9.1999, 97/09/0134; 31.5.2011, 2007/15/0169).

(Grobes) Verschulden von Arbeitnehmern der Partei ist nicht schädlich. Entscheidend ist diesfalls, ob der Partei selbst (bzw ihrem Vertreter) grobes Verschulden, insbesondere grobes Auswahl- oder Kontrollverschulden anzulasten ist.

Ein grobes Verschulden liegt nicht vor, wenn der (unterlassenen) Selbstberechnung eine vertretbare Rechtsansicht zugrunde liegt (*Ritz*, SWK 2001, S 338). War die Rechtsansicht unvertretbar, so ist dies für die Anwendung des § 217 Abs 7 BAO nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit schädlich (UFS 11.7.2007, RV/0664-L/05).

Die Rechtsansicht der Bf, das Verbrennen der von ihr angekauften "Hackschnitzl unbehandelt" in ihrer Anlage sei nicht beitragspflichtig, ist vertretbar und aus Sicht des Bundesfinanzgerichtes auch zutreffend. Weder liegt Vorsatz noch grobes Verschulden der Bf vor.

Aus den genannten Gründen ist den vorliegenden Anträgen der Bf gemäß § 217 Abs 7 BAO stattzugeben und sind die angefochtenen Säumniszuschlagsbescheide aufzuheben. Über die Beschwerden betreffend Verspätungszuschlag wird gesondert entschieden werden.

### **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.

Diese Voraussetzungen liegen - insbesondere im Hinblick auf die oben zitierte Rechtsprechung - nicht vor, weshalb die Revision nicht zulässig ist.

Salzburg-Aigen, am 29. November 2018