



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde der Firma Bf., vom 23. Juli 2008 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 19. Juni 2008, Zl. 700000/07328/2008, betreffend Altlastenbeitrag entschieden:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Eingabe vom 26. April 2004 hat die Firma A-GmbH um die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Zwischenlagers für Ziegel- und Betonaufbruch am Standort Graz, Grundstücke Nr. 111 und Nr. 222, KG X., angesucht. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 18. August 2004, GZ. 11111, wurde die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Zwischenlagers für Ziegel- und Betonaufbruch (beinhaltend auch den zeitweisen Betrieb einer mobilen Behandlungsanlage zum Brechen des gelagerten Materials) unter Zugrundelegung von Auflagen erteilt.

Von einer Anrainerin wurde gegen diesen Bescheid Berufung erhoben. Mit Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. Juni 2005, Zl. 22222, wurde der Berufung Folge gegeben, der Bescheid behoben und das Genehmigungsansuchen abgewiesen. Gegen diesen Bescheid hat die Firma A-GmbH Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erhoben. Mit Erkenntnis des VwGH vom 25. Juni 2008,

Zl. 2005/04/0182, wurde der Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Laut einem Aktenvermerk des Landespolizeikommandos Steiermark vom 28. August 2006, GZ. 33333, erfolgte am 28. August 2006 eine GPS-Vermessung der beiden Grundstücke. Dabei konnte eine Ablagerungsfläche von Baurestmassen von ca. 3000 m<sup>2</sup> und einer Schütthöhe bis ca. 10 m sowie ca. 2000 m<sup>3</sup> zerkleinertes Abbruchmaterial eines Betriebsschlotes und eine Ablagerungsfläche von ca. 1770 m<sup>2</sup> von im 1. Quartal 2006 abgelagerten Baurestmassen festgestellt werden.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 16. Mai 2006, GZ. 11111, wurde verfügt, sämtliche auf den gegenständlichen Grundstücken gelagerte Materialien binnen 40 Tagen zu entfernen.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 2. Feber 2007, GZ. 55555, bzw. Berufungsentscheidung des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung vom 19. Feber 2008, GZ. 66666, wurde der Firma A-GmbH aufgetragen, auf dem Grundstück Nr. 111 und Nr. 222, KG X., gelagerte Baurestmassen im Ausmaß von ca. 2100 Tonnen, einen Radlader und Welleternitplatten zu entsorgen.

Mit Vorhalt vom 11. Dezember 2007, Zl. 77777, teilte das Zollamt Graz der Firma A-GmbH mit, dass aufgrund von Erhebungen der Zollbehörde (entsprechende Fotos erliegen im Akt) seit September 2004 mit der Ablagerung von Baurestmassen auf den betreffenden Grundstücken begonnen worden sei. Insgesamt handle es sich um eine beitragspflichtige Kubatur von 53.000 Tonnen.

Mit Schreiben vom 28. Dezember 2007 teilte die Firma A-GmbH., dem Zollamt Graz mit, dass die erste Anlieferung von Baurestmassen tatsächlich im September 2004 erfolgt und die erste Aufbereitung (Brech- und Siebanlage Fa. B.) im ersten Quartal 2005 abgeschlossen gewesen sei. Die nun am Platz lagernden Materialien seien im 3. und 4. Quartal 2005 abgelagert worden.

Mit Bescheid (Sammelbescheid) des Zollamtes Graz vom 13. März 2008, Zl. 700000/21759/5/2007, wurde der Firma A-GmbH gemäß den §§ 3 Abs.1 Z.1 (Jahre 2004-2006), 4 Z.4 (Jahre 2004-2005), 4 Z.3 (Jahr 2006), 6 Abs.1 Z.1a (Jahre 2004-2005), 6 Abs.1 Z.1b (Jahr 2006), 7 Abs.1 Z.1 (Jahre 2004-2005) und 7 Abs.1 (Jahr 2006) Altlastensanierungsgesetz (ALSaG) iVm § 201 BAO ein Altlastenbeitrag für das 3. Quartal 2004 bis zum 1. Quartal 2006 in der Höhe von € 382.240,00 sowie gemäß § 217 ff BAO ein Säumniszuschlag in der Höhe von € 7.644,80 und gemäß § 135 BAO ein Verspätungszuschlag

in der Höhe von € 7.644,80 zur Entrichtung vorgeschrieben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass seit September 2004 Baurestmassen auf den betreffenden Grundstücken abgelagert würden. Die Menge betrage 51.200 Tonnen für die Jahre 2004 und 2005 sowie 1.700 Tonnen für das 1. Quartal 2006. Unterlagen, die beweisen könnten, dass die Materialien vom 3. und 4. Quartal 2005 stammen würden, konnten nicht vorgelegt werden. Aufgrund des rechtskräftigen Bescheides des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. Juni 2005 wurde das Genehmigungsansuchen abgewiesen und sei die Anlage nicht als genehmigt anzusehen. Laut ständiger Rechtsprechung des VwGH sei von einem Zwischenlager nur dann auszugehen, wenn die Lagerung auf einer Anlage mit späterer Abfallbehandlungsabsicht erfolgt. Laut den Erhebungen der Zollbehörde seien lediglich ca. 3.900 Tonnen Baurestmassen im Mai 2005 aufbereitet worden. Selbst diese Aufbereitung habe dem angesprochenen Bescheid widersprochen.

Gegen diesen Bescheid hat die Firma A-GmbH mit Eingabe vom 25. April 2008 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Berufung erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die dem Bescheid zugrundeliegenden Mengen an Abbruchmaterial viel zu hoch angesetzt seien. Die Behörde hätte eine Vermessung und Berechnung vor Ort vornehmen müssen. Zudem sei auf den betreffenden Grundstücken mit Bescheid des Magistrates Graz vom 22. Juli 1965, GZ. 88888, der Abbau von Sand und Schotter und mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 18. August 2004, GZ. 11111, die gewerberechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Zwischenlagers für Ziegel- und Betonaufbruch bewilligt worden. Zwar sei letzterer Bescheid mit Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. Juni 2005 behoben worden, doch sei dagegen eine Beschwerde an den VwGH anhängig. Es liege daher nur eine vorübergehende Lagerung und keine dauerhafte Deponierung vor.

Mit Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Graz vom 19. Juni 2008, Zl. 700000/07328/2008, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Firma A-GmbH eine erhöhte Mitwirkungspflicht bei der Feststellung der Abfallmenge treffe, da diese auch nach einem entsprechenden Vorhalt keine Unterlagen vorlegen konnte. Die Abfallmenge sei daher an Hand der GPS-Vermessungen des Landespolizeikommandos Steiermark zu schätzen gewesen. Die betreffenden Grundstücke seien auch nicht als genehmigte Anlage im Sinne des § 15 Abs.3 Abfallwirtschaftsgesetz (AWG) anzusehen, weshalb die Firma A-GmbH nicht berechtigt gewesen sei, die gegenständlichen Abfälle auf diesen Grundstücken abzulagern. Der Tatbestand des „Lagerns“ gemäß § 3 Abs.1 Z.3 ALSaG bzw. § 3 Abs.1 Z.1 lit.b ALSaG (ab 1.1.2006) komme daher nicht zum Tragen, weshalb von einem langfristigen Ablagern von Abfällen auszugehen sei.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung hat die A-GmbH mit Eingabe vom 23. Juli 2008 binnen offener Frist den Rechtsbehelf der Beschwerde erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass mittlerweile der Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. Juni 2005, GZ. 22222, vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 25. Juni 2008, Zl. 2005/04/0182, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben wurde. Demnach sei das Bauschuttwischenlager befugtermaßen betrieben worden.

Über die Firma A-GmbH wurde vom Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz am Y.. März 2011 unter dem Aktenzeichen 99999 das Konkursverfahren eröffnet. Zum Masseverwalter wurde Rechtsanwalt Mag. A.B. bestellt.

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

Gemäß § 201 Abs.1 BAO kann nach Maßgabe des Abs.2 und muss nach Maßgabe des Abs.3, wenn die Abgabenvorschriften die Selbstberechnung einer Abgabe durch den Abgabepflichtigen anordnen oder gestatten, auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen eine erstmalige Festsetzung der Abgabe mit Abgabenbescheid erfolgen, wenn der Abgabepflichtige, obwohl er dazu verpflichtet ist, keinen selbst berechneten Betrag der Abgabenbehörde bekannt gibt oder wenn sich die bekannt gegebene Selbstberechnung als nicht richtig erweist.

Gemäß Abs.2 Z.3 leg. cit. kann die Festsetzung erfolgen, wenn kein selbst berechneter Betrag bekannt gegeben wird oder wenn bei sinngemäßer Anwendung des § 303 Abs.4 die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen vorliegen würden.

Gemäß § 217 Abs.1 BAO sind, wenn eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs.2 lit.d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet wird, nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten.

Gemäß Abs.2 leg. cit. beträgt der erste Säumniszuschlag 2 % des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenbetrages.

Gemäß § 135 BAO kann die Abgabenbehörde Abgabepflichtigen, die die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung nicht wahren, einen Zuschlag von bis zu 10 Prozent der festgesetzten Abgabe (Verspätungszuschlag) auferlegen, wenn die Verspätung nicht entschuldbar ist.

Rechtslage bis 1.Jänner 2006:

Gemäß § 3 Abs.1 ALSaG unterliegt dem Altlastenbeitrag:

1. das langfristige Ablagern von Abfällen einschließlich des Einbringens von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind;
3. das Lagern von Abfällen.

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 mit Abfällen einschließlich deren Einbringung in geologische Strukturen und das Einbringen von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind, nicht als Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes.

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

Gemäß § 7 Abs.1 Z.1 ALSaG entsteht die Beitragsschuld im Falle des langfristigen Ablagerns nach Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die Ablagerung vorgenommen wurde,

Gemäß § 9 Abs.2 ALSaG hat der Beitragsschuldner spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf das Kalendervierteljahr (Anmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonats 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.

Rechtslage ab 1. Jänner 2006:

Gemäß § 3 Abs.1 Z.1 ALSaG unterliegen dem Altlastenbeitrag das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erde; als Ablagern im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch

lit.b) das mehr als einjährige Lagern von Abfällen zur Beseitigung oder das mehr als dreijährige Lagern von Abfällen zur Verwertung.

Unbestritten ist, dass die Firma A-GmbH am Standort Graz, Grundstücke Nr. 111 und Nr. 222, KG X., ein Zwischenlager für Ziegel- und Betonaufbruch, beinhaltend auch den zeitweisen Betrieb einer mobilen Behandlungsanlage zum Brechen des gelagerten Materials, errichten und betreiben wollte. Die hierfür erforderliche gewerbebehördliche Bewilligung wurde erstinstanzlich mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz am 18. August 2004 erteilt. Der eingebrachten Berufung einer Anrainerin gegen diese Bewilligung kam gemäß § 64 Abs.1

AVG aufschiebende Wirkung zu. Der Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark (UVS) vom 14. Juni 2005 wurde mittlerweile durch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Juni 2008, Zl. 2005/04/0182, mit ex tunc Wirkung behoben. Die Rechtssache ist damit wieder in die Lage vor Erlassung der Entscheidung durch den UVS zurückgetreten (§ 42 Abs.3 VwGG). Die Berufung der Anrainerin ist wiederum unerledigt und hat neuerlich aufschiebende Wirkung zur Folge. Die Firma A-GmbH verfügte somit im gegenständlichen Zeitraum - unabhängig vom Ausgang der Berufung - über keine Bewilligung zum Lagern von Baurestmassen.

Trotz der fehlenden Bewilligung wurden ab September 2004 Baurestmassen auf die betreffenden Grundstücke angeliefert. Diese Baurestmassen sind nicht nur Abfälle im Sinne des AWG, sondern auch Abfälle im Sinne des ALSaG, da sie aufgrund der fehlenden Bewilligung zum Lagern und Aufbereiten des Materials nicht zulässigerweise zur Wiederverwendung oder stofflichen Verwertung bereit gehalten werden. Die für die Jahre 2004 und 2005 mittels Schätzung (§ 184 BAO) festgestellte Menge errechnet sich aus der vermessenen Schüttfläche von 3.000 m<sup>2</sup> und einer Höhe von 10 Meter (30.000 m<sup>3</sup>) bei einem Gewicht von 1,6 Tonnen je m<sup>3</sup> mit 48.000 Tonnen sowie aus 2.000 m<sup>3</sup> zerkleinertes Abbruchmaterial eines Betriebsschlotes (3.200 Tonnen). Durchschnittlich wurden somit je Quartal 8.533,33 Tonnen Material angeliefert. Im 1. Quartal 2006 wurden auf einer Fläche im Größenausmaß von 1.770 m<sup>2</sup> Baurestmassen 0,6 m hoch abgelagert (1.770 Tonnen).

Die Rechtssprechung des VwGH hat sich wiederholt mit dem Begriff des „Ablagerns“ in Abgrenzung zum Begriff des „Lagerns“ beschäftigt. Das ALSaG knüpft an diese Unterscheidung unterschiedliche Rechtsfolgen. Der VwGH hat im Erkenntnis vom 24. Oktober 1995, Zl. 95/07/0113, ausgeführt, dass eine Ablagerung dann vorliegt, wenn sie nach den erkennbaren Umständen langfristig oder auf Dauer erfolgt, während einer Lagerung immanent ist, dass die betreffenden Stoffe projektgemäß wieder entfernt werden. Ein Vorgang, der als Lagern anzusehen ist, kann daher nicht gleichzeitig den Tatbestand des langfristigen Ablagerns zugeordnet werden.

Der Begriff des Lagerns ist anders als der Begriff des Ablagerns im Altlastensanierungsgesetz definiert (Rechtslage bis 1.1.2006). § 2 Abs.7 ALSaG verlangt als Voraussetzung des Lagerns, dass die Abfälle länger als ein Jahr für eine Behandlung bereitgehalten oder vorbereitet werden. Die Zwischenlagerung bis zu einem Jahr ist beitragsfrei und nicht unter den Tatbestand des Lagerns (§ 3 Abs.1 Z.3 iVm § 2 Abs.7 ALSaG, Rechtslage bis 1.1.2006) zu subsummieren. Ist für diese Zwischenlagerung oder für bestimmte Anlagen zur Abfallverwertung bzw. für die Bereithaltung oder Vorbereitung zur Behandlung von Abfällen eine Genehmigung vorgesehen, kann eine entsprechende Zwischenlagerung bzw.

Bereithaltung oder Vorbereitung zur Behandlung nicht als zulässig angesehen werden, wenn hierfür die erforderlichen Genehmigungen nicht vorliegen. (§ 15 Abs.3 AWG; VwGH 93/04/0241, 2008/07/0182 ua).

Eine zulässige Zwischenlagerung bzw. Bereithaltung oder Vorbereitung zur Behandlung von Abfällen setzt somit nicht nur voraus, dass die Abfälle projektgemäß wieder vom Ort der Lagerung entfernt werden, sondern auch, dass für diese Zwischenlagerung und Behandlung allenfalls erforderliche behördliche Bewilligungen vorliegen. Dem Gesetzgeber des ALSaG kann nämlich nicht unterstellt werden, er habe eine Zwischenlagerung bis zu einem Jahr, die der Rechtsordnung widerspricht, privilegieren wollen, indem er sie von der Beitragspflicht ausgenommen hat (vgl. VwGH 2003/07/0173 ua).

Für die Zuerkennung einer abgabenrechtlichen Begünstigung sind die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entstehung der Steuerschuld maßgeblich. Im gegenständlichen Fall hat die Firma A-GmbH zu den in § 7 Abs.1 Z.1 ALSaG genannten Zeitpunkten über keine Bewilligung zum Betrieb eines Zwischenlagers für Ziegel- und Betonaufbruch bzw. den Betrieb einer mobilen Behandlungsanlage zum Brechen des gelagerten Materials verfügt. Ein derart konsensloses Lagern ist damit auch nicht vom Begriff des langfristigen Ablagerns ausgenommen.

Die Festsetzung der Selbstberechnungsabgabe nach § 201 BAO erfolgt auf Grund des öffentlichen Interesses an der Einbringung der Abgaben und dem Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung. Billigkeitsgründe stehen dem nicht entgegen.

Die Vorschreibung des Säumniszuschlages gründet sich auf § 217 BAO, die Vorschreibung des Verspätungszuschlages in Höhe von 2 % entspricht wie die Festsetzung der Selbstberechnungsabgabe den Grundsätzen der Zweckmäßigkeit (Öffentliches Interesse an der Einbringung der Abgaben, Gleichmäßigkeit der Besteuerung) und Billigkeit (Angemessenheit in Bezug auf berechnete Interessen der Partei).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 6. Mai 2011