

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

28.02.2013

Geschäftszahl

2009/07/0108

Beachte**Serie (erledigt im gleichen Sinn):**

2009/07/0156 E 28. Februar 2013

2009/07/0157 E 28. Februar 2013

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Mag. Haunold als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pühringer, über die Beschwerde der F Gesellschaft m.b.H. in Wien, vertreten durch Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 11. Mai 2009, Zl. MA22 - 332/2008, betreffend Feststellung nach § 10 Altlastensanierungsgesetz (mitbeteiligte Partei: Bund, vertreten durch das Zollamt Wien in 1110 Wien, Brehmstraße 14), zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Spruchpunkt I. des Bescheides vom 19. Dezember 2007 stellte der Magistrat der Stadt Wien gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 Altlastensanierungsgesetz (in der Folge: AISAG) auf Antrag der mitbeteiligten Partei fest, dass unter Anführung der jeweiligen Schlüsselnummer der ÖNORM S 2100 im Einzelnen genannte, von der beschwerdeführenden Partei im Werk S behandelte Abfälle für den Zeitraum vom 1. Jänner 2006 bis 8. Mai 2007 zur Gänze dem Altlastenbeitrag gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 AISAG unterlägen. Der in den genannten Abfallarten enthaltene biogene Abfallanteil dürfe bei der Ermittlung des Altlastenbeitrages nicht herausgerechnet werden.

Unter Spruchpunkt II. wurde gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AISAG festgestellt, dass das Verbrennen der genannten Abfälle für den Zeitraum vom 1. Jänner 2006 bis 8. Mai 2007 durch die beschwerdeführende Partei am bezeichneten Standort zur Gänze eine beitragspflichtige Tätigkeit (§ 3 Abs. 1 Z 2 AISAG) darstelle. Auch das Verbrennen der in den genannten Abfallarten enthaltenen biogenen Abfallanteile sei bei der Berechnung des Altlastenbeitrages zu berücksichtigen.

Mit Spruchpunkt IV. des genannten Bescheides wurden die Anträge der beschwerdeführenden Partei auf Feststellung, dass am genannten Standort in den vier Quartalen des Jahres 2006 und im ersten Quartal des Jahres 2007 Abfälle mit hohem biogenen Anteil in einer jeweils näher bestimmten Menge nicht dem Altlastenbeitrag unterlägen, gemäß § 10 Abs. 1 AISAG abgewiesen.

Die von der beschwerdeführenden Partei gegen die erwähnten Spruchpunkte I., II. und IV. des Bescheides des Magistrates der Stadt Wien vom 19. Dezember 2007 eingebrachte Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 11. Mai 2009 abgewiesen. Unter einem wurde in Abänderung des Spruchpunktes IV. des erstinstanzlichen Bescheides der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Feststellung, dass die in diesem Spruchpunkt für die einzelnen Quartale des Jahres 2006 und für das erste Quartal 2007 mit jeweils bestimmter Menge aufgezählten Abfälle mit hohem biogenen Anteil, die im Jahr 2006 und im ersten

Quartal 2007 zum Wirbelschichtofen 4 des Werks S der beschwerdeführenden Partei verbracht und dort thermisch behandelt wurden, nicht dem Altlastenbeitrag unterliegen, gemäß § 10 Abs. 1 AISAG abgewiesen.

In ihren Erwägungen führte die belangte Behörde zunächst aus, in einem Verfahren nach § 10 AISAG sei jene Rechtslage anzuwenden, die zu der Zeit gegolten habe, als der die Beitragspflicht auslösende Sachverhalt verwirklicht worden sei. Als solcher komme das Verbrennen von Abfällen in der Abfallverbrennungsanlage der beschwerdeführenden Partei am genannten Standort im Jahr 2006 und im ersten Quartal 2007 in Betracht. Im Zeitraum vom 1. Jänner 2006 bis 8. Mai 2007 seien § 3 Abs. 1 Z 2 und § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG idF BGBl. I Nr. 136/2004 in Geltung gestanden.

§ 3 Abs. 1a Z 7 AISAG verweise auf die Begriffsdefinition des Ökostromgesetzes für Abfälle mit hohem biogenen Anteil. Der Gesetzgeber habe keine Festlegung auf eine bestimmte Fassung des Ökostromgesetzes vorgenommen, stattdessen habe er in § 26 AISAG eine generelle dynamische Verweisung angeordnet. § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG sei daher so zu lesen, dass auf die jeweils geltende Begriffsdefinition für Abfälle mit hohem biogenen Anteil im Ökostromgesetz abzustellen sei. Für den relevanten Zeitraum Jänner 2006 bis Mai 2007 seien daher unterschiedliche Fassungen des § 5 Abs. 1 Ökostromgesetz als Grundlage der Definition für Abfälle mit hohem biogenen Anteil heranzuziehen.

Bereits in § 5 Abs. 1 Z 5 Ökostromgesetz idF BGBl. I Nr. 149/2002 habe sich der Gesetzgeber dafür entschieden, zur näheren Bestimmung von Abfällen mit hohem biogenen Anteil auf das Schlüsselnummernsystem des österreichischen Abfallkataloges (ÖNORM S 2100) zurückzugreifen. Entsprechend Punkt 3 "Klassifikationsgrundsätze" der ÖNORM 2100 habe die Zuordnung eines Abfalls zu jener Schlüsselnummer zu erfolgen, die den Abfall am besten beschreibe. Es sei die konkreteste mögliche Bezeichnung zu wählen. Ein bestimmter Abfall könne nur einer einzigen Abfallart zugeordnet werden und sei durch eine konkrete Schlüsselnummer sowie eine konkrete Abfallbezeichnung definiert. Ein Anteil einer bestimmten Abfallart könne - ohne vorherige Behandlung - nicht zu einem anderen Abfall werden.

Der Katalog der Anlage zu § 5 Abs. 1 Z 5 Ökostromgesetz idF BGBl. I Nr. 149/2002 enthalte eine taxative Auflistung, was klar aus der Formulierung dieser Bestimmung hervorgehe. Nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung gälten als Abfälle mit hohem biogenen Anteil somit eindeutig nur die im Anhang zum Ökostromgesetz angeführten Abfallarten. Sofern im Anhang zum Ökostromgesetz nicht angeführte Abfallarten, z.B. "Siedlungsabfälle und ähnliche Gewerbeabfälle", Schlüsselnummer 91101 der ÖNORM S 2100, biogene Abfallanteile enthielten, seien diese daher zur Gänze beitragspflichtig. Ein Herausrechnen des biogenen Abfallanteils aus solchen anderen Abfällen zur Erzielung der Beitragsfreiheit sei nicht zulässig. Mit der Novelle BGBl. I Nr. 105/2006 zum Ökostromgesetz habe der Gesetzgeber dies durch die Einleitung der Anlage 1 nur nochmals verdeutlicht. Der Wortlaut des § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG und die Begriffsdefinition für Abfälle mit hohem biogenen Anteil in § 5 Abs. 1 Ökostromgesetz in beiden Fassungen seien eindeutig. Daraus sei die Absicht des Gesetzgebers ersichtlich. Es bleibe daher kein Raum für eine verfassungskonforme oder richtlinienkonforme Interpretation.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Auch die mitbeteiligte Partei erstattete eine Gegenschrift.

Mit Schriftsatz vom 6. Juli 2010 übermittelte die beschwerdeführende Partei eine ergänzende Stellungnahme.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 10 Abs. 1 AISAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 hat die Behörde in begründeten Zweifelsfällen auf Antrag des in Betracht kommenden Beitragsschuldners oder des Bundes, vertreten durch das Zollamt, durch Bescheid (unter anderem) festzustellen, ob ein Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt (Z 2), und ob eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt (Z 3).

Gegenstand des angefochtenen Bescheides sind Feststellungen im Zusammenhang mit der Verbrennung von Abfällen im Zeitraum vom 1. Jänner 2006 bis 8. Mai 2007. Dabei sind jene materiellrechtlichen Bestimmungen des AISAG anzuwenden, die im Zeitpunkt der Verwirklichung des beitragspflichtigen Sachverhaltes bzw. nach Ablauf eines daran anschließenden Kalendervierteljahres gegolten haben (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Juli 2012, Zl. 2011/07/0093, mwN).

§ 3 Abs. 1 Z 2 und Abs. 1a Z 7 AISAG idF BGBl. I Nr. 136/2004 lautet:

"§ 3. (1) Dem Altlastenbeitrag unterliegen

...

2. das Verbrennen von Abfällen in einer Verbrennungs- oder Mitverbrennungsanlage im Sinne der Abfallverbrennungsverordnung, BGBl. II Nr. 389/2002,

...

(1a) Von der Beitragspflicht ausgenommen sind

...

7. Abfälle mit hohem biogenen Anteil gemäß § 5 Abs. 1 Z 5 des Ökostromgesetzes, BGBl. I Nr. 149/2002, welche für eine Tätigkeit gemäß Abs. 1 Z 2 oder 3 verwendet werden,

..."

Gemäß § 23a und § 26 AISAG idF BGBl. I Nr. 71/2003 sind, soweit in diesem Bundesgesetz auf Bestimmungen anderer Bundesgesetze verwiesen wird, diese in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden.

§ 5 Ökostromgesetz, BGBl. I Nr. 149/2002, lautete:

"§ 5. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes bezeichnet der Ausdruck

...

5. 'Abfall mit hohem biogenen Anteil' die in der Anlage angeführten Abfälle aus Industrie, Gewerbe und Haushalten, definiert durch die zugeordnete fünfstellige Schlüsselnummer des österreichischen Abfallkatalogs (ÖNORM S 2100);"

Mit der Novelle BGBl. I Nr. 105/2006 erhielt § 5 Abs. 1 Ökostromgesetz auszugsweise folgende, am 1. Oktober 2006 in Kraft getretene Fassung:

"§ 5. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes bezeichnet der Ausdruck

1. 'Abfall mit hohem biogenen Anteil' die in der Anlage 1 angeführten Abfälle aus Industrie, Gewerbe und Haushalten, definiert durch die zugeordnete 5-stellige Schlüsselnummer gemäß Anlage 5 Abfallverzeichnis der Abfallverzeichnisverordnung, BGBl. II Nr. 570/2003, in der Fassung der Verordnung BGBl. II Nr. 89/2005;

..."

Ebenfalls mit BGBl. I Nr. 105/2006 wurden in der (nunmehr) Anlage 1 zum AISAG ("Abfälle mit hohem biogenen Anteil gemäß § 5 Abs. 1 Z 1") nachstehende einleitende Ausführungen eingefügt:

"Abfälle mit hohem biogenen Anteil sind die nachfolgend in Tabelle 1 und (mit den angegebenen Einschränkungen) in Tabelle 2 angeführten Abfallarten, definiert durch die zugeordnete fünfstellige Schlüsselnummer und gegebenenfalls durch die zusätzliche zweistellige Spezifizierung gemäß Anlage 5 der Abfallverzeichnisverordnung. Teilmengen von Abfallarten, die nicht in den Tabellen 1 und 2 angeführt sind, gelten nicht als Abfälle mit hohem biogenen Anteil oder als Biomasse."

Die von der belangten Behörde vertretene Auffassung, der in § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG enthaltene Verweis auf den Begriff "Abfälle mit hohem biogenen Anteil" gemäß § 5 Abs. 1 Z 5 Ökostromgesetz, BGBl. I Nr. 149/2002, sei nach dem Inkrafttreten der Novelle BGBl. I Nr. 105/2006 zum Ökostromgesetz als Verweis auf § 5 Abs. 1 Z 1 Ökostromgesetz zu lesen, stößt beim Verwaltungsgerichtshof auf keine Bedenken. Zutreffend hat sie daher - auch - die seit dem 1. Oktober 2006 geltende Rechtslage nach dem Ökostromgesetz berücksichtigt.

Im durchgeführten Verwaltungsverfahren hat die beschwerdeführende Partei unter Hinweis auf die von ihr vorgelegten, für jedes einzelne der hier in Rede stehenden Quartale erstellten Gutachten der "T GmbH" vorgebracht, es könne der Anteil biogener Abfälle in den zu ihrer Verbrennungsanlage angelieferten Abfällen exakt bestimmt werden.

Dessen ungeachtet sind jedoch die verfahrensgegenständlichen, im angefochtenen Bescheid unter Zuordnung der jeweiligen Schlüsselnummer der ÖNORM 2100 genannten Abfälle weder in der Anlage zu § 5 Abs. 1 Z 5 Ökostromgesetz (in der bis 30. September 2006 geltenden Fassung) noch in der Anlage 1 ("Abfälle mit hohem biogenen Anteil gemäß § 5 Abs. 1 Z 1") zum Ökostromgesetz (in der ab 1. Oktober 2006 geltenden Rechtslage) angeführt. Daraus folgt, dass die hier in Rede stehenden Abfälle keine solchen mit hohem biogenen Anteil darstellten (vgl. zu einem die bis 30. September 2006 geltende Rechtslage betreffenden Fall das bereits zitierte hg. Erkenntnis, Zl. 2011/07/0093; zur ebenso taxativen Aufzählung der Schlüsselnummern im Anhang 1 des Ökostromgesetzes idF BGBl. I Nr. 105/2006 vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2012, Zl. 2010/07/0017). Im zuletzt zitierten Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof klargestellt, dass ein Herausrechnen des Anteils biogener Abfallbestandteile aus nicht im Ökostromgesetz genannten Abfallarten nicht zulässig ist.

Soweit die beschwerdeführende Partei in diesem Zusammenhang geltend macht, der Anhang zum Ökostromgesetz enthalte keine ausdrückliche Anordnung für den Fall, dass die Abfälle nicht sortenrein anfallen, ist sie auf die zutreffenden Ausführungen der belangten Behörde betreffend die Grundsätze der Zuordnung eines Abfalls zu einer bestimmten Schlüsselnummer zu verweisen.

Die Beschwerde bringt gegen die im angefochtenen Bescheid vertretene Rechtsansicht weiters vor, der bei der Einführung der Beitragspflicht der Verbrennung von Abfällen und der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG durch Art. 67 des Budgetbegleitgesetzes 2003, BGBl. I Nr. 71/2003, vom Gesetzgeber bezweckte Lenkungseffekt habe in einem Vorzug der thermischen Behandlung von Abfällen, die als "erneuerbare Energieträger" anzusehen seien, bestanden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang jedoch bereits ausgesprochen, dass sich den Ausführungen über die Absicht des (historischen) Gesetzgebers nicht entnehmen lässt, dass der angestrebte Lenkungseffekt zu einer Befreiung vom Altlastenbeitrag hinsichtlich jedes biogenen Anteils am Abfall führen sollte (vgl. dazu das Erkenntnis vom 17. Februar 2010, Zl. 2009/17/0073, und erneut das Erkenntnis Zl. 2010/07/0017).

Unter Bezugnahme auf zum Abgabenrecht ergangene Judikatur des Verfassungsgerichtshofes führt die Beschwerde ferner aus, die von der belangten Behörde vertretene Auslegung der gegenständlichen Bestimmungen sei unsachlich und somit gleichheitswidrig. Es sei keine sachliche Rechtfertigung dafür erkennbar, die thermische Behandlung biogener Abfallstoffe, die gemeinsam mit Abfallstoffen anderer Art erfasst werden, dann der Beitragspflicht zu unterwerfen, wenn sie gemeinsam mit diesen anderen Abfallstoffen in die thermische Behandlungsanlage eingebracht werden, hingegen von der Abgabepflicht auszunehmen, wenn sie vor der thermischen Behandlung aussortiert werden. Gleichheitswidrig wäre es auch, die Verbrennung biogener Abfallstoffe bloß deshalb, weil diese sortenrein vorliegen, von der Beitragspflicht auszunehmen, obgleich sie in einer Beseitigungsanlage ohne jegliche energetische Nutzung erfolge, andererseits die Verbrennung gleichartiger biogener Abfallstoffe der Beitragspflicht zu unterwerfen, wenn diese mit anderen Abfällen mit hohem Heizwert vermischt und in einer Verwertungsanlage behandelt werden. § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG könne nur so verstanden werden, dass die thermische Behandlung der in der Anlage zum Ökostromgesetz idF BGBl. I Nr. 149/2002 angeführten Abfallstoffe immer dann, wenn sich diese - wie im vorliegenden Fall - quantifizieren lassen, von der Beitragspflicht ausgenommen sei.

Diesem Vorbringen ist zunächst im Sinne der - näher begründenden - Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im bereits zitierten Erkenntnis, Zl. 2011/07/0093, zu entgegnen, dass jede Art der Verbrennung von Abfällen in einer Verbrennungs- oder Mitverbrennungsanlage im Sinne der Abfallverbrennungsverordnung unabhängig davon, ob sie mit oder ohne Nutzung der entstehenden Verbrennungswärme erfolgt, unter das Verbrennen von Abfällen im Sinn des § 3 Abs. 1 Z 2 AISAG fällt. Auf die tatsächliche energetische Nutzung der Abfälle kommt es - wie auch die Beschwerde ausführt - bei der Beurteilung des Vorliegens der Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Ausnahmetatbestandes des § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG nicht an.

Vor allem aber ist hinsichtlich der von der Beschwerde in verfassungsrechtlicher Sicht geltend gemachten gleichheitsrechtlichen Bedenken auf den im bereits zitierten Erkenntnis, Zl. 2009/17/0073, angeführten Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 21. September 2009, B 560/09-8, sowie auf die beiden - gegenüber der beschwerdeführenden Partei in vergleichbaren Verfahren ergangenen - Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes vom 21. September 2009, B 777/09-3 und B 764/09-3, zu verweisen. Mit diesen Beschlüssen lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der jeweiligen Beschwerden mit dem Hinweis auf den relativ weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers im Abgabenrecht ab. Vor diesem Hintergrund teilt der Verwaltungsgerichtshof die in der Beschwerde vorgetragenen Bedenken dahin, dass eine erweiternde Auslegung der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG erforderlich wäre, nicht.

Entgegen der Beschwerdeansicht erscheint die vom Gesetzgeber getroffene Lösung auch nicht unionsrechtswidrig, kann doch Erwägungsgrund 8 der Ökostromrichtlinie nicht im Sinne einer bedingungslosen Förderung der Verbrennung von nicht getrenntem Siedlungsmüll im Rahmen einer künftigen Förderregelung für erneuerbare Energiequellen angesehen werden (vgl. dazu erneut die beiden hg. Erkenntnisse, Zl. 2009/17/0073, und Zl. 2010/07/0017).

Schließlich zeigen auch die Ausführungen der beschwerdeführenden Partei in der ergänzenden Stellungnahme vom 6. Juli 2010 betreffend die notwendige Ausschleusung von näher genannten Abfällen, die überwiegend (zu 71%) aus Abfällen bestünden, die in den Anlagen 1 und 2 des Ökostromgesetzes angeführt seien, und deren danach erfolgende Einbringung in die Verbrennung, keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Wie die beschwerdeführende Partei nämlich selbst darlegt, werden diese ausgeschleusten Abfälle auf Grund ihrer Herkunft aus der biologischen Abfallbehandlung der Schlüsselnummer 91102 ("Rückstände aus der biologischen Abfallbehandlung") oder der Schlüsselnummer 91306 ("organische Sortierreste") zugeordnet. Diese Abfallarten sind jedoch weder in der Anlage zu § 5 Abs. 1 Z 5 Ökostromgesetz, BGBl. I Nr. 149/2002, noch in der Anlage 1 zum Ökostromgesetz idF BGBl. I Nr. 105/2006 angeführt. Dies wäre aber - wie dargestellt - Voraussetzung für die Anwendung des Ausnahmetatbestandes des § 3 Abs. 1a Z 7 AISAG.

Da der Verwaltungsgerichtshof der Rechtsansicht der belangten Behörde nicht entgegenzutreten vermag, liegt auch kein aus dem Unterlassen weitergehender Ermittlungen bezüglich "der für den Umfang der Altlastenbeitragspflicht relevanten Parameter" abzuleitender Verfahrensmangel vor. Im Übrigen hat die beschwerdeführende Partei selbst ausdrücklich festgehalten, dass der maßgebliche Sachverhalt vollständig geklärt sei.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG - in einem nach § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat - als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 28. Februar 2013