

# **BVGer A-4273/2017 vom 31. Mai 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-4273\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4273_2017)

FR: TAF A-4273/2017 du 31 mai 2018

IT: TAF A-4273/2017 del 31 maggio 2018

## **Regeste**

Abfälle

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist.

### **E. 1.2**

Zu den beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbaren Verfügungen gehören nach Art. 32abis Abs. 1 USG i.V.m. Ziff. 6.9 des Anhangs 2.15 zur ChemRRV in Verbindung mit Art. 33 Bst. h VGG jene der vom Bund beauftragten Organisationen im Bereich der vorgezogenen Entsorgungsgebühr (VEG). Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ist somit gegeben.

### **E. 1.3**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Zur Beschwerde berechtigt ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerdeführerin war bereits Partei im vorinstanzlichen Verfahren. Sie ist durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Im Weiteren wurde die Beschwerde form- und fristgerecht eingereicht.

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin verlangt zunächst die Feststellung der Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung. Es fehle eine genügend gesetzliche Grundlage, woraus sich die formelle Verfügungskompetenz der Vorinstanz ableiten liesse. Weder das USG noch die ChemRRV enthalte eine ausreichende rechtliche Grundlage hierfür. Die Vorinstanz sei demzufolge für den Erlass der Verfügung vom 28. Juni 2017 sachlich nicht zuständig gewesen.

### **E. 2.1**

Nach der Rechtsprechung ist eine Verfügung ausnahmsweise nichtig, wenn der ihr anhaftende Mangel besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist

und die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgründe fallen namentlich schwerwiegende Zuständigkeitsfehler und schwerwiegende Verfahrens- und Formfehler in Betracht. Die Nichtigkeit ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten (BGE 139 II 243 E. 11.2 und 138 II 501 E. 3.1, je mit Hinweisen; Urteile des BVGer A-4929/2017 vom 31. Januar 2018 E. 1.1.3, A-8199/2015 vom 6. Oktober 2016 E. 1.4 und A-1087/2016 vom 10. August 2016 E. 1.2.1). Auf eine gegen einen nichtigen Entscheid oder nichtige Teile eines Entscheids erhobene Beschwerde ist mangels tauglichen Anfechtungsobjektes nicht einzutreten. Gegebenenfalls ist die Nichtigkeit der Verfügung im Dispositiv festzustellen (vgl. Markus Müller, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2008, Art. 44 N 1; BGE 132 II 342 E. 2.3, BVGE 2008/59 E. 4.3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-4929/2017 vom 31. Januar 2018 E. 1.1.3 und A-8199/2015 vom 6. Oktober 2016 E. 1.4).

## **E. 2.2**

Die vorliegende Verfügung verpflichtet die Beschwerdeführerin zur Bezahlung von "CHF 1'1'019'722.10" (Dispositiv-Ziffer 1). Dispositiv-Ziffer 2 hält administrative Aufwendungen in der Höhe von Fr. 250.00 fest und in der nachfolgenden Dispositiv-Ziffer 3 wird die Bezahlung eines Gesamtbetrages von "CHF 1'019'992.10" innerhalb von 30 Tagen ab Eröffnung der Verfügung verlangt. Angesichts der unterschiedlichen Beträge, ist deshalb zu prüfen, ob die Verfügung nichtig ist bzw. ob sie in der vorliegenden Form vollstreckbar wäre. Eine Verfügung zeichnet sich dadurch aus, dass diese unmittelbar vollziehbar ist (BGE 134 II 272 E. 3.2; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 26. August 2010, VB.2010.00232 E. 4.3.2; René Wiederkehr/Paul Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Band I, N 2144). Vollstreckt werden können somit nur Pflichten, die sich mit genügender inhaltlicher Klarheit aus der Verfügung ergeben (Wiederkehr/Richli, a.a.O., N 2461; Tobias Jaag/Reto Häggi Furrer, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrenrecht, 2. Aufl. 2016, Art. 39 N 5) und die auferlegte Pflicht überhaupt noch besteht, also nicht erfüllt wurde, nicht gestundet, aufgehoben oder verjährt ist (Jürg Martin/Jan Seltmann/Silvan Loher, Die Verfügung in der Praxis, 2. Aufl. 2016, Kapitel 11.2.5). Die Frage der Vollstreckbarkeit stellt sich namentlich dann, wenn vorliegend die Geldforderung in Schuld- und Konkursbetreibung gesetzt werden müsste.

## **E. 3.1**

Soweit eine bereits eingeleitete Betreibung eine öffentlich-rechtliche Geldforderung betrifft, kann die Verwaltungsbehörde, deren materielle Verfügungen im Rechtsöffnungsverfahren zur definitiven Rechtsöffnung berechtigen würden, den Rechtsvorschlag selber beseitigen (BGE 134 II 115 E. 3.2 und 107 III 60 E. 3). Ein Rechtsöffnungsverfahren erübrigt sich in diesen Fällen, da die Verwaltungsbehörde gleichzeitig die Aufgabe des Vollstreckungsgerichts übernimmt (BGE 134 III 115 E. 4.1 f., 132 III 140 E. 4.1.1 und 128 III 39 E. 2 = Praxis 2002 Nr. 111 S. 640). Mit anderen Worten kann die Verwaltungsbehörde zur Durchsetzung öffentlich-rechtlicher Geldforderungen auch ohne rechtskräftigen Rechtsöffnungstitel die Betreibung einleiten, im Falle des Rechtsvorschlages nachträglich eine formelle Verfügung - nämlich einen Sachentscheid über die Verpflichtung des Schuldners zu einer Geldzahlung und zugleich die Anordnung der Aufhebung des Rechtsvorschlages - erlassen und nach Eintritt der Rechtskraft derselben ohne Durchlaufen des Rechtsöffnungsverfahrens im Sinn von Art. 80 Abs. 1 des

Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 1. April 1889 (SchKG, SR 281.1) die Betreibung fortsetzen (vgl. zum Ganzen BVGE 2015/15 E. 3.4.4 und BGE 119 V 329 E. 2b; Urteile des BVGer A-400/2017 vom 19. April 2018 E. 4.3.3 und A-3982/2015 vom 4. Januar 2016 E. 4.3.4.2). Diese Möglichkeit steht der Verwaltungsbehörde indes nur zu, wenn sie über den in Betreibung gesetzten Anspruch erst nach erhobenem Rechtsvorschlag und zusammen mit dessen Beseitigung entscheidet. Hat die Verwaltungsbehörde bereits vor Einleitung der Betreibung über eine öffentlich-rechtliche Forderung befunden, so kann sie nicht nachträglich den Rechtsvorschlag beseitigen. Stattdessen muss sie den Rechtsvorschlag im Verfahren der definitiven Rechtsöffnung beseitigen lassen (BGE 134 III 115 E. 4.1.1; Michael Beusch, Der Untergang der Steuerforderung, 2012, S. 118 f.; Dominik Vock/Martina Aepli-Wirz, in: Kren Kostkiewicz/Vock [Hrsg.], Schulthess Kommentar SchKG, 4. Aufl. 2017, Art. 79 N 7). Ebenso wenig ist sie, wenn sie vor Einleitung der Betreibung rechtskräftig in der Sache entschieden hat, befugt, ihre materielle Verfügung nach erhobenem Rechtsvorschlag zu bestätigen, um diesen beseitigen zu können (BGE 134 III 115 E. 4.1.1 Urteil des BVGer A3230/2011 vom 8. November 2011 E. 5.2, mit weiteren Hinweisen und A-6175/2013 vom 12. Februar 2015 E. 3.4.4).

### **E. 3.2**

Öffentlich-rechtliche Verfügungen müssen jedoch vollstreckbar sein, um als definitive Rechtsöffnungstitel verwendet werden zu können. Dabei müssen sie gewissen inhaltlichen Anforderungen genügen. Sie müssen namentlich auf eine bestimmte Geldsumme lauten, d.h. der zu bezahlende Betrag muss in der Verfügung beziffert oder zumindest bestimmbar sowie fällig sein (Daniel Staehelin, in: Staehelin/Bauer/Staehelin, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2. Aufl. 2010, Art. 80 Rz. 133). Auch muss der Schuldner erkennen können, dass die Verfügung vollstreckbar ist, wenn er gegen sie kein Rechtsmittel ergreift (Vock/Aepli-Wirz, a.a.O., Art. 80 Rz. 35; vgl. auch Urteil des BVGer A-3982/2015 vom 4. Januar 2016 E. 4.3.4.3).

### **E. 3.3**

Aus der angefochtenen Verfügung vom 28. Juni 2017 geht nicht zweifelsfrei hervor, welchen Betrag die Beschwerdeführerin tatsächlich zu bezahlen hat. Einerseits wird sie verpflichtet den Betrag von Fr. 1'1'019'722.10 (Dispositiv-Ziffer 1), andererseits einen Gesamtbetrag von Fr. 1'019'992.10 (Dispositiv-Ziffer 3) zu bezahlen, wobei beim letzterem Betrag die administrativen Aufwendungen in der Höhe von Fr. 250.00 inkludiert sind. Der Betrag ist auch nicht bestimmbar. Weder der Abzug von Fr. 250.- von den Fr. 1'019'992.10, was Fr. 1'019'742.10 ergibt noch die Addition von Fr. 250.00 zu den Fr. 1'019'722.10, was Fr. 1'019'972.10 ergäbe, stimmen mit den Beträgen im Dispositiv überein. Auch die Addition von Fr. 250.- zu Fr. 1'019'722.10 ergibt nicht den Betrag von Fr. 1'019'992.10, sondern Fr. 1'019'972.10. Die Beträge sind auch aus der Begründung der Verfügung nicht bestimmbar, beschränkt sich diese nämlich auf die Darstellung des Sachverhalts sowie die Zitierung der allgemeinen Rechtsgrundlagen im Zusammenhang mit der VEG. Eine Subsumtion fehlt gänzlich. Der Verweis auf die Beilage ist zwar als Bestandteil der Verfügung anzusehen, jedoch ist auch daraus eine konkrete Berechnungsgrundlage (bspw. der gültige Tarif) für die erhobene VEG nicht ersichtlich. Schliesslich geht aus den Akten hervor, dass die Vorinstanz keine Anstrengungen unternommen hat, die fehlerhafte Verfügung zu berichtigen.

### **E. 3.4**

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die vorliegende Verfügung nicht vollstreckbar ist. Insbesondere genügt sie aufgrund ihrer Widersprüchlichkeit bzgl. den Beträgen für die rückwirkende Gebührenerhebung nicht den inhaltlichen Anforderungen einer vollstreckbaren Verfügung. Wird zudem davon ausgegangen, dass die Vorinstanz den geforderten Betrag mittels Schuld- und Konkursbetreibung eintreiben müsste (eine Beseitigung des Rechtsvorschlags durch die Vorinstanz selbst wäre vorliegend nicht möglich [vgl. E. 3.1]), würde die Verfügung in der vorliegenden Form nicht als definitiver Rechtsöffnungstitel taugen. Die angefochtene Verfügung erweist sich daher als nicht vollstreckbar und ist somit als nichtig zu qualifizieren. Der offensichtliche Mangel ist zumindest leicht erkennbar und eine ernsthafte Gefährdung der Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit der vorinstanzlichen Verfügung ist nicht auszumachen (vgl. auch Urteile des BVGer A-6431/2014 vom 12. Juli 2016 E. 1.2.3.2 und C-1122/2013 vom 21. Oktober 2014 E. 4.3.3; ferner BGE 132 II 21 E. 3.1; Urteile des Bundesgerichts 1C\_280/2010 vom 16. September 2010 E. 3.1, Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 1126; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 31 Rz. 14 ff.). Eine nichtige Verfügung hat grundsätzlich keinerlei rechtliche Relevanz - so, als wäre sie nie erlassen worden. Aufgrund ihrer fehlenden Rechtswirkung kann eine nichtige Verfügung auch nicht Anfechtungsobjekt einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde sein, weshalb auf eine entsprechende Beschwerde nicht einzutreten ist (BGE 129 V 485 E. 2.3 und 127 II 32 E. 3g; BVGE 2008/59 E. 4.3; Urteil des BVGer A-6829/2010 vom 4. Februar 2011 E. 2.2.3).

### **E. 3.5**

Als Ergebnis ist somit festzuhalten, dass auf die Beschwerde mangels Vorliegen einer vollstreckbaren Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG nicht einzutreten ist und die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit der vorinstanzlichen Verfügung durchdringt. Aufgrund des Verfahrensausgangs brauchen die weiteren vorgebrachten Rügen nicht geprüft zu werden.

### **E. 4**

Es bleibt über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden.

#### **E. 4.1**

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da die Nichtigkeit der Verfügung der Vorinstanz anzulasten ist und die Beschwerdeführerin ein Interesse an deren Anfechtung hatte, sind der Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 25'000.- ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten. Der Vorinstanz werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

#### **E. 4.2**

Ganz oder teilweise obsiegenden Parteien ist sodann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihnen erwachsene notwendige oder verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige

weitere Auslagen der Partei (vgl. Art. 8 ff. VGKE). Das Gericht setzt die Entschädigung aufgrund der Kostennote oder, sofern keine solche eingereicht wird, der Akten fest (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Es liegt keine Kostennote der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin bei den Akten. Unter Berücksichtigung des mutmasslichen Arbeits- und Zeitaufwandes für das vorliegende Beschwerdeverfahren, namentlich für die beiden Rechtsschriften, und des vollumfänglichen Obsiegens erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.- als angemessen. Sie wird der Vorinstanz zur Bezahlung auferlegt (Art. 64 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 VwVG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.