

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/9/13 LVwG- AV-344/001-2017

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.09.2018

## Entscheidungsdatum

13.09.2018

## Norm

ALSG 1989 §3 Abs1 Z1

ALSG 1989 §3 Abs1a Z6

ALSG 1989 §10 Abs1

AWG 2002 §1 Abs3

AWG 2002 §5 Abs1

AWG 2002 §37 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Binder als Einzelrichterin über die Beschwerde des A, vertreten durch B Rechtsanwälte GmbH, \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Hollabrunn vom 28. Dezember 2016, Zl. \*\*\*, betreffend Feststellung nach dem Altlastensanierungsgesetz (ALSG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde insofern Folge gegeben und der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, als festgestellt wird, dass das auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\*, alle KG \*\*\*, abgelagerte Baurestmassenmaterial im Ausmaß von ca. 1.075 m<sup>3</sup>, nämlich das Ziegelbruchmaterial, kein Abfall im Sinne des § 2 Abs. 4 Altlastensanierungsgesetz (ALSG) idF BGBl. I Nr. 40/2002 ist und dem Altlastenbeitrag nicht unterliegt. Über diese Feststellung hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Auf Antrag des Bundes, vertreten durch das Zollamt \*\*\*, Zl. \*\*\*, stellte die Bezirkshauptmannschaft Hollabrunn mit Bescheid vom 28. Dezember 2016, Zl. \*\*\*, wie folgt fest:

„Die Bezirkshauptmannschaft Hollabrunn stellt auf Grund des am 16. Jänner 2012 eingelangten Antrages des Zollamtes \*\*\*, Zl. \*\*\*, fest, dass das auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, alle KG \*\*\*, abgelagerte Fremdmaterial (Baurestmassen)

1. Abfall ist,
2. dem Altlastenbeitrag unterliegt,
3. dass eine beitragspflichtige Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 1 Altlastensanierungsgesetz vorliegt und
4. dass die abgelagerten Abfälle der Abfallkategorie Baurestmassen zuzuordnen sind.“

In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde auf die von ihr eingeholten Gutachten des Amtssachverständigen für Deponietechnik vom 25. September 2012 und 29. Jänner 2016 und stellte folgenden Sachverhalt fest:

„In der Zeit von 10. Mai bis 19. Mai 2010 wurde auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, alle KG \*\*\*, der Rohtrassenbau eines forstbehördlich bewilligten Forstweges durchgeführt. Als Schüttmaterial für diese Baumaßnahme wurden mineralische Baurestmassen verwendet. Es kamen dabei auch grobe, weniger gebrochene Baurestmassen zum Einsatz, die außerhalb des Sieblinienbereiches einer gebrochenen mineralischen Hochbaurestmasse mit der Körnung 0/63 liegen. Die verwendete Menge entspricht dem bautechnisch unbedingt erforderlichen Ausmaß. Ein Qualitätssicherungssystem kam bei der Durchführung dieser Baumaßnahme nicht zum Einsatz.“

Nach Wiedergabe der relevanten Bestimmungen des Altlastensanierungsgesetzes 1989 und der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, insbesondere dem Erkenntnis vom 24. September 2015, Zl. 2013/07/0098, ging die belangte Behörde davon aus, dass unter Beachtung dieser Judikatur im vorliegenden Fall der Nachweis eines Qualitätssicherheitssystems im Sinne des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG insofern nicht erbracht wäre, als keine Untersuchungen bzw. Analysen vorgelegt worden wären, die belegen, dass bereits im Zeitpunkt der Verwendung der Baurestmassen für den Trassenrohbau dessen Umweltverträglichkeit geprüft worden wäre. Die beiden vorgelegten Untersuchungsbefunde wären – unabhängig vom Entnahmestandort der Proben – nach der Fertigstellung des Trassenrohbaus erstellt. Ein Qualitätssicherheitssystem, das den Anforderungen des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG entspreche, läge somit zum Zeitpunkt der Verwendung des hier zu beurteilenden Materials nicht vor, weshalb die Voraussetzungen für die Ausnahme der Beitragspflicht nicht gegeben wären.

## 2. Zum Beschwerdevorbringen:

Der potentielle Beitragspflichtige erhob durch seine rechtsfreundliche Vertretung fristgerecht Beschwerde und wurde beantragt nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung festzustellen, dass für die Schüttung von Baurestmassen zur Herstellung der Rohtrasse des Forstweges auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, alle KG \*\*\*, kein Altlastenbeitrag zu entrichten wäre.

Begründet wurde dieser Antrag wie folgt:

### „1. Zum Beschwerdegrund der inhaltlichen Rechtswidrigkeit

1.1 Die belangte Behörde beruft sich im angefochtenen Bescheid auf das Erkenntnis des VwGH vom 24.9.2015, 2013/07/0098.

Richtig ist, dass der VwGH (u.a.) in diesem Erkenntnis die generellen Anforderungen an ein Qualitätssicherungssystem umschrieben hat. Demnach beinhaltet dieses „auch Vorgaben zur Eingangskontrolle, zur Eigen- und Fremdüberwachung, zu Aufzeichnungspflichten sowie gegebenenfalls zur Kennzeichnung als Information für Anwender“.

Entscheidend ist nun, dass der VwGH weder in diesem Erkenntnis noch in anderen Entscheidungen erkannt hat, dass unabhängig von der Menge der geschütteten Abfälle und unabhängig davon, ob es sich um Eigen- oder

Fremdmaterial handelt, jedenfalls eine Eigenüberwachung im Sinne einer analytischen Kontrolle durchzuführen ist. Dass ein Qualitätssicherungssystem im Sinne der Judikatur Vorgaben zur Eigen- und Fremdüberwachung enthalten muss, schließt keineswegs Vorgaben aus, die analytische Kontrollen ex ante bei der Verwendung von Eigenmaterial mit geringer Schüttmenge nicht für notwendig erachten. Einzelfallbezogene Feststellungen auf fachlicher Ebene zu dieser Frage sind damit auch nach der Judikatur des VwGH keineswegs entbehrlich.

1.2 Ausgehend von dieser Fehlinterpretation der Judikatur hat es die belangte Behörde unterlassen, Feststellungen darüber zu treffen,

- ob es sich um Eigen- oder Fremdmaterial handelte,
- welche Menge geschüttet wurde,
- ob und warum in Anbetracht der Menge und Herkunft des geschütteten Materials eine analytische Kontrolle ex ante erforderlich gewesen wäre.

Zur Klärung dieser Frage wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, Befund und Gutachten eines einschlägigen Sachverständigen einzuholen; dies auch deshalb, da dem ASV auch in den Aufträgen, die zu seinen Gutachten vom 25.9.2012 und vom 29.1.2016 geführt haben, ein derartiges Beweisthema nicht gestellt wurde.

1.3 Da diese Ermittlungsmängel auf eine Fehlinterpretation der VwGH-Judikatur zurückzuführen sind, sind sie als sekundärer Verfahrensmangel und damit unter dem Beschwerdegrund der inhaltlichen Rechtswidrigkeit zu rügen.

## 2. Zur qualifizierten Mängelhaftigkeit des Verfahrens

2.1 Die belangte Behörde stellt im Spruch des angefochtenen Bescheides fest, dass für den Rohrtrassenbaus des Forstweges „Fremdmaterial (Baurestmassen)“ abgelagert worden wäre. Diese als Feststellung anzusehende Prämisse ist schllichtweg unrichtig und wird im angefochtenen Bescheid auch nicht weiter begründet. Tatsächlich stammen die geschütteten Baurestmassen aus einem Abriss eines für Wohnzwecke genutzten gutseigenen Gebäudes, es handelte sich also um Eigenmaterial.

Dieser Feststellungsmangel ist aus zweierlei Gründen entscheidungswesentlich:

a) Zum einen war der Antrag des Zollamtes ausdrücklich auf abgelagertes Fremdmaterial (Baurestmassen) gerichtet. Da es sich richtigerweise um Eigenmaterial handelt, wäre der Antrag schon deshalb zurückzuweisen gewesen, da das antragsgegenständliche Material gar nicht existiert.

b) Bei der Verwendung von Eigenmaterial ist die Herkunft des Schüttmaterials naturgemäß bekannt, im vorliegenden Fall handelt es sich um Baurestmassen aus dem Abriss eines Gebäudes, das vor mehr als 100 Jahren errichtet und für Wohnzwecke genutzt wurde; nutzungsbedingte Kontaminationen sind damit auszuschließen. Bei solchem Material müssen damit auch die Anforderungen an die analytische Kontrolle des Materials niedriger sein. Daher hätte die belangte Behörde bei Vermeidung dieses Feststellungsfehlers zu einem im Ergebnis anderen Bescheid

gelangen können; dies umso mehr, als das vom Bf angewendete Beweissicherungssystem im Lichte des § 3 Abs 1a Z 6 AISAG seiner Ansicht

nach ausreichend war.

2.2 Die belangte Behörde bezieht sich im angefochtenen Bescheid bei der Wiedergabe der Judikatur weiters auf den Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006.

Dabei übersieht sie, dass dieser vom ASV für Deponietechnik und Gewässerschutz weder in seiner Stellungnahme vom 25.9.2012 noch in jener vom

29.1.2016 als hier konkret anwendbarer Stand der Technik angeführt wurde. C hat in seinem Gutachten vom 29.3.2016 (vorgelegt am

31.3.2016) ausgeführt, dass es unterschiedlichste nationale und internationale

fachliche Regelwerke gab und gibt, die zT massiv andere Vorgaben enthalten. So schreibt etwa der im Schüttzeitraum geltende Leitfaden des Referates Umweltschutz/Abfallwirtschaft des Amtes der Tiroler LReg für einen Fall wie den

vorliegenden überhaupt nur eine einzelfallbezogene Abklärung mit der BH vor;

eine solche hat im vorliegenden Fall durch die permanente Überwachung des

Forststraßenbaus durch die Forstabteilung der belangen Behörde jedenfalls

stattgefunden.

In rechtlicher Hinsicht steht fest, dass alle in Frage kommenden Regelwerke für

einen Fall wie den hier gegenständlichen nicht rechtsverbindlich sind. Allen

kommt nur der Charakter eines Regelwerkes mit der (allfälligen) Wirkung eines

objektivierten, generellen Gutachtens zu. Ein solches kann aber gegebenen-

falls durch ein fachliches Gegengutachten widerlegt werden (VwGH

20.2.2014, 2011/07/0180, VwGH 23.10.2014, Ra 2014/07/0031, VwGH 24.9.2015,

2013/07/0098).

In einer derartigen Situation hätte die belangte Behörde daher einen SV mit

Befund und Gutachten darüber beauftragen müssen, unter konkreter Berücksichtigung der Umstände des Falles (Eigenmaterial mit bekannter Herkunft, geringe Schüttmenge) und der unterschiedlichen Regelwerke begründet zu beurteilen, welche Anforderungen an die Kontrolle der Stand der Technik im

konkreten Fall erforderte.

Dieses Vorbringen hat der Bf bereits in seiner Eingabe vom 31.3.2016 erstattet.

Dies hat die belangte Behörde schlicht ignoriert, sie hat aus unerfindlichen

Gründen weder eine entsprechende Fragestellung an einen SV gerichtet

noch auf rechtlicher Ebene dargelegt, warum diese rechtliche Prämissen unzutreffend sein soll.

Unterm Strich steht damit nicht fest, welche Vorgaben an die Eigen- und

Fremdüberwachung in einem Fall wie dem hier vorliegenden anzuwenden

sind. Dieser Ermittlungsmangel ist entscheidungswesentlich, da davon die

gänzliche Erfüllung der Ausnahme des § 3 Abs 1a Z 6 AISAG abhängt.

2.3 Im Ergebnis ist der Bf jedenfalls der Ansicht, dass das von ihm angewendete

Qualitätssicherungssystem für den hier vorliegenden Fall den Anforderungen

des § 3 Abs 1a Z 6 AISAG sehr wohl entsprach.

Beweis: zeugenschaftliche Einvernahme von D [...], (ehemaliger Verwalter der Gutsverwaltung und Betreuer des Forststraßenprojektes); dies zum Beweis dafür, dass das im Sachverhalt dargestellte Qualitätssicherungssystem angewendet wurde.

zeugenschaftliche Einvernahme von E, pA

Forstabteilung der belangten Behörde; dies zum Beweis dafür,  
dass das zum Rohtrassenbau eingesetzte Eigenmaterial vor dem  
Einbau kontrolliert wurde.

### 3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Am 19. Juni 2018 führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher durch Verlesung des Aktes der Bezirkshauptmannschaft Hollabrunn mit der Zahl \*\*\* sowie jenes des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich mit der Zahl

LVwG-AV-344/001-2017 Beweis erhoben wurde. Weiters erfolgten die Einvernahmen der Zeugen D und E. Der im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestellte Amtssachverständige für Deponietechnik und Gewässerschutz erstattete im Verhandlungsverlauf sein Gutachten zu den an ihn gestellten Beweisfragen.

### 4. Feststellungen:

Im Auftrag des Beschwerdeführers wurde von 10. bis 19. Mai 2010 auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, alle KG \*\*\* der Trassenrohbau für einen Forstweg durchgeführt. Der Forststraßenbau erfolgte in ständiger Kontrolle der Forstabteilung der Bezirkshauptmannschaft Hollabrunn.

Das hierfür verwendete Material stammte vom Abriss eines im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden alten Gebäudes, dem „\*\*\*“. Mit der Errichtung des \*\*\* wurde Mitte des 18. Jahrhunderts begonnen, und wurde dieses Bauvorhaben bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts abgeschlossen. Beim „\*\*\*“ handelt es sich um ein Ziegelbauwerk, wobei die Ziegel in betriebseigenen Ziegelwerken im \*\*\* produziert wurden. Der Boden und der Innenhof des \*\*\* wurden betoniert, wobei lediglich Streifenfundamente errichtet wurden.

Zum Zeitpunkt des Abbruches waren keine sichtbaren Kontaminationen am Bauwerk erkennbar, insbesondere keine mineralischen Rückstände, Rostrückstände oder Ähnliches. Einbauten wie Dachziegel, Dachplatten, Dachstuhl aus Holz, etc. wurden zuvor entfernt und separat entsorgt.

Beim Trassenrohbau für den Forstweg wurden insgesamt 1.344 m<sup>3</sup> Baurestmassen aus dem Abbruch des \*\*\* verwendet, wobei der Ziegelbruchanteil zumindest 80% betrug, und wurde das notwendige Ausmaß nicht überschritten.

Beim Abriss wurde darauf geachtet, die unterschiedlichen Materialqualitäten, also Ziegel und Beton, separat zu lagern, um die bautechnischen Eigenschaften vom Beton für die geplante Folgenutzung verwenden zu können. Es war nämlich geplant, mit diesem Material im Zuge der Realisierung des Forstwegprojektes „\*\*\*“, einen Damm standsicher und dauerhaft zu errichten. Der Beton wurde offensichtlich nicht weitergebrochen, sondern wurde nach dem Abbruch das Material nur soweit zerkleinert, dass es transportfähig ist, insbesondere mit Traktoranhängern. Aus bautechnischer Sicht ist die Verwendung von grobem weniger gebrochenem Material im Bereich des Dammfußes hinsichtlich der Standfestigkeit der Schüttung sinnvoll. Eine Untersuchung dieses weniger gebrochenen Betons hinsichtlich der Schadstoff- und Inhaltsstoffgehalte hat nicht stattgefunden.

Weiters wurde für den Trassenrohbau des Forstweges der Ziegelbruch aus dem Abbruch des \*\*\* verwendet. Der getrennt gelagerte Ziegelbruch wurde zuvor vollständig gebrochen. Der Ziegelbruch wurde von der Materialprüfanstalt F GmbH untersucht. Zu diesem Zweck wurde am 02. November 2012 aus den seitlichen Dammflächen des Forstweges eine Probe entnommen und ergab eine dem Stand der Technik entsprechende Analyse dieses Probenmaterials eine Zuordnung zur Qualitätsklasse A+ gemäß „Richtlinie für Recycling-Baustoffe aus Hochbaurestmassen“.

Hinsichtlich des Ziegelbruches kann die Umsetzung eines Qualitätssicherheits-systems im Wesentlichen erkannt werden; beim weniger gebrochenen Beton nur teilweise, da insbesondere eine Untersuchung des hergestellten Produktes nicht vorliegt.

Die Qualität von Baurestmassen ist nicht ausschließlich durch die Vornutzung des Bauwerkes bestimmt, sondern

weisen Baumaterialien auch andere Inhaltsstoffgehalte auf. Beispielsweise bei Beton Sulfat, Kalzium, Magnesium etc., und kann bei Freisetzung dieser Inhaltsstoffe, insbesondere wenn es sich um Feinteile mit großer innerer Oberfläche handelt, eine Beeinflussung von Boden und Gewässer nicht ausgeschlossen werden.

Der verwendete Betonbruch besitzt eine relativ kleine innere Oberfläche, da es sich um vorwiegend größere Betonbrocken mit einem Durchmesser von durchschnittlich 30 bis 50 cm handelt. Dementsprechend kann mittelfristig eine Gefährdung des öffentlichen Interesses am Schutz von Boden und Gewässer nicht abgeleitet werden. Für die zulässige Verwertung von gebrochenen Baurestmassen ist deshalb entsprechend dem als Stand der Technik anzusehenden Regelwerk des Baustoffrecyclingverbandes (Richtlinie für Recyclingbaustoffe, 8. Auflage, September 2009) eine Materialuntersuchung zwingend erforderlich und besteht keine Ausnahmeregelung für Kleinmengen bzw. für Eigenmaterial.

Auf Grund der Einbauweise der festgestellten Ziegel- und Betonbruchmaterialien ist eine Trennung in Ziegelbruch und Betonbruch möglich.

Nach Errichtung des Unterbaus mit den festgestellten Materialien wurde der Oberbau der Forststraße mit qualitätsgesichertem Grädermaterial errichtet.

##### 5. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem in der Verhandlung verlesenen Akt der Verwaltungsbehörde und aus dem vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eingeholten Gutachten des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz.

Dass der Beton offensichtlich nicht weitergebrochen wurde, wurde seitens des Beschwerdeführers nicht in Abrede gestellt. Vielmehr ist auf der in der Verhandlung vorgelegten Fotodokumentation über die Abrissmaßnahmen des Gebäudes grob zerkleinerter Beton ersichtlich und zeigt dieser dieselbe Stückigkeit wie jener, der auf den Fotos zum Antrag des Zollamtes \*\*\* dargestellt ist.

Den fachlichen Ausführungen des im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestellten Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz, welche als in sich schlüssig und nachvollziehbar zu bezeichnen sind, wurde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren von den Parteien nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten (Vergleich zum Erfordernis des Entgegentretens auf gleicher fachlicher Ebene bei Vorliegen eines schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens z.B. VwGH 25.09.2014, 2012/07/0001), weshalb das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich keinen Grund sieht, an den im Verfahren hervorgekommenen Umständen beim Abbruch des \*\*\* und an der Verwendung der hierbei anfallenden Baurestmassen im Zuge des Forstwegebaus im festgestellten Ausmaß zu zweifeln.

Diese fachliche Beurteilung steht in keinem Widerspruch zu den von der belangten Behörde eingeholten Gutachten des zwischenzeitlich verstorbenen Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz, H, bezieht sich dieser doch insbesondere in seinem Gutachten vom 25. September 2012 nur auf die Verwendung von Betonabbruchstücken, welcher er am 05. September 2012 bei einem Lokalaugenschein feststellen konnte und welche nach seinen Angaben jene Form und Zusammensetzung aufwiesen, wie sie aus den zum Antrag angeschlossenen Lichtbildaufnahmen ersichtlich waren.

Zur Stellungnahme des H vom 29. Jänner 2016 ist festzuhalten, dass sich der Prüfbericht der Materialprüfanstalt F GmbH vom 12. Dezember 2012 – gemäß dem im Beschwerdeverfahren eingeholten Gutachten – auf den beim Forstwegebau verwendeten Ziegelbruch bezieht, deren qualitative Eignung im Nachhinein vom Sachverständigen attestiert werden konnte. Dass der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren irrtümlich einen Prüfbericht eines anderen Abbruchvorhabens zuvor vorgelegt hat, kann die Aussagekraft der fachgerechten Befundung der verwendeten Ziegelbruchmaterialien, welcher eine Probenahme an Ort und Stelle am 02. November 2012 zugrunde liegt, nicht schmälern.

Insbesondere stehen die fachlichen Ausführungen des im Beschwerdeverfahren bestellten Amtssachverständigen auch mit der von der I ZT GmbH getroffenen Einzelfallbeurteilung vom 29. März 2016, Zl. \*\*\*, sowie mit dem vom Rechtsmittelwerber im Verwaltungsverfahren vorgelegten Bericht über die Durchführung einer Untersuchung von RMH-Material gemäß „Richtlinie für Recycling-Baustoffe aus Hochbaurestmassen“ vom 12. Dezember 2012, Labor-Nummer \*\*\*, im Einklang.

Unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht bestätigte der ehemalige Betriebsleiter des Einschreiters für den Fachbereich Feldwirtschaft, welcher bei den Abbrucharbeiten vor Ort war und diese auch geleitet hat, dass die Maßnahmen im Zuge des Abbruches wie festgestellt durchgeführt wurden. Der Ablauf der Abrissarbeiten wurde vom Zeugen nachvollziehbar beschrieben und konnte der Zeuge die im Rahmen dieser Abbrucharbeiten getroffenen Vorkehrungen mittels Fotodokumentation belegen.

Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb der ehemalige Oberverwalter eine Falschaussage tätigen sollte, insbesondere im Hinblick auf die damit einhergehenden strafrechtlichen Konsequenzen. Ebenso konnte der Zeuge seine Glaubwürdigkeit bei seiner Einvernahme vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich unter Beweis stellen, indem er die Entwicklung des \*\*\* im Detail schilderte und die im Zuge der Abrissarbeiten durchgeführten Arbeitsschritte fachlich korrekt darstellte.

Auch der Zeuge E, welcher bei der Verwirklichung des Forststraßenprojektes „\*\*\*“ als Bauaufsicht für die Forstbehörde fungierte, bestätigte, im verfahrensinkriminierten Zeitraum die Baustelle regelmäßig besichtigt zu haben und belegte diese Tatsache durch die Vorlage des Bautagebuches, aus welchem einwandfrei hervorgeht, dass am 12. Mai 2010, 17. Mai 2010 und 18. Mai 2010 die Tragschicht für den Forstweg errichtet und an diesen Tagen insgesamt 1.344 m<sup>3</sup> „Baumaterial“ verarbeitet wurde. Ab dem 19. Mai 2010 wurde für die Errichtung des Forstweges nur mehr das festgestellte Grädermaterial verwendet. Weiters bestätigte dieser Zeuge unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht, beim verwendeten Material keinerlei dunklen Flecken wie mineralische Rückstände bzw. Rußrückstände wahrgenommen zu haben.

Es kann mangels Vorlage entsprechender Beweismittel nicht festgestellt werden, dass der Anteil an Ziegelbruch mehr als 80 % betragen hat.

#### 6. Rechtslage:

In einem nach dem Altlastensanierungsgesetz abzuhandelnden Feststellungsverfahren trifft das erkennende Gericht die Obliegenheit, materiellrechtlich jene Rechtslage anzuwenden, die zu dem Zeitpunkt galt, zu dem der die Beitragspflicht auslösende Sachverhalt verwirklicht worden war (vgl. VwGH 20.09.2012, 2008/07/0183 mwN).

Der Feststellungsantrag bezog sich auf einen im zweiten Quartal des Jahres 2010 verwirklichten Sachverhalt, sodass im gegenständlichen Verfahren nach

§ 7 Abs. 1 AISAG jene Rechtslage anzuwenden ist, welche am 01. Juli 2010 gegolten hat.

§ 2 Abs. 4 Altlastensanierungsgesetz (AISAG) idFBGBI I Nr. 299/1989 regelt:

Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Abfälle gemäß § 2 Abs. 1 bis 3 des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002), BGBI. I Nr. 102.

§ 3 Abs. 1 Z 1 AISAG idFBGBI I Nr. 15/2011 lautet wie folgt:

Dem Altlastenbeitrag unterliegen

1.

das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erde; als Ablagern im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch

a)

das Einbringen von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind (zB Fahrstraßen, Rand- und Stützwälle, Zwischen- oder Oberflächenabdeckungen einschließlich Methanoxidationsschichten und Rekultivierungsschichten),

b)

das mehr als einjährige Lagern von Abfällen zur Beseitigung oder das mehr als dreijährige Lagern von Abfällen zur Verwertung,

c)

das Verfüllen von Geländeunebenheiten (ua. das Verfüllen von Baugruben oder Künnetten) oder das Vornehmen von Geländeangepassungen (ua. die Errichtung von Dämmen oder Unterbauten von Straßen, Gleisanlagen oder Fundamenten) oder der Bergversatz mit Abfällen,

§ 3 Abs. 1a Z 6 AISAG idFBGBI I Nr. 15/2011:

Von der Beitragspflicht ausgenommen sind mineralische Baurestmassen, wie Asphaltgranulat, Betongranulat, Asphalt/Beton-Mischgranulat, Granulat aus natürlichem Gestein, Mischgranulat aus Beton oder Asphalt oder natürlichem Gestein oder gebrochene mineralische Hochbaurestmassen, sofern 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,

Gemäß § 10 Abs. 1 AISAG hat die Behörde (§ 21) in begründeten Zweifelsfällen auf Antrag des in Betracht kommenden Beitragsschuldners oder des Bundes, vertreten durch das Zollamt, durch Bescheid festzustellen,

1.

ob eine Sache Abfall ist,

2.

ob ein Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt,

3.

ob eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt,

4.

welche Abfallkategorie gemäß § 6 Abs. 1 vorliegt,

5.

ob die Voraussetzungen vorliegen, die Zuschläge gemäß § 6 Abs. 2 oder 3 nicht anzuwenden,

6.

welche Deponie(unter)klasse gemäß § 6 Abs. 4 vorliegt.

Die Spezifizierung der Sache, auf welche sich der Feststellungsantrag bezieht, ist Sache desjenigen, der die Feststellung nach § 10 AISAG von der Behörde begeht (vgl. VwGH 23.04.2013, 2010/07/0152). Die mitbeteiligte Partei ist diesen sie nach § 10 Abs. 1 AISAG treffenden Verpflichtungen in ihrem Antrag vom 12. Dezember 2012 nachgekommen. In ihrem Antrag bezog sie sich ausdrücklich auf die „Ablagerung von Fremdmaterial (Baurestmassen), welches auf Teilbereichen der Grundstücke Nr. \*\*\*, \*\*\* u. \*\*\* der KG \*\*\*, als Unterbau eines Forstweges (Projekt \*\*\*) abgelagert ist“, sodass sie nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes ihr Begehren ausreichend spezifiziert hat. Dem Beschwerdebegehr, der Antrag möge zurückgewiesen werden, weil es sich richtigerweise um Eigenmaterial gehandelt habe, kann daher nicht gefolgt werden. Der Begriff „Fremdmaterial“ ist gesetzlich nicht definiert, doch bezog sich der Antrag der mitbeteiligten Partei unzweifelhaft auf das auf den erwähnten Liegenschaften abgelagerte bodenfremde Material.

Gemäß § 3 Abs. 1a AISAG hat derjenige, der eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß diesem Absatz in Anspruch nimmt, auf Verlangen dem Zollamt oder im Rahmen eines Feststellungsverfahrens der Behörde nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die Ausnahme vorliegen.

Gemäß § 2 Abs. 1 AWG 2002 sind Abfälle bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat (subjektiver Abfallbegriff), oder deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen im Sinne des § 1 Abs. 3 leg. cit. nicht zu beeinträchtigen (objektiver Abfallbegriff). Abfall liegt bereits dann vor, wenn entweder der objektive oder der subjektive Abfallbegriff erfüllt ist (VwGH 23.02.2012, 2008/07/0179).

Zu betonen ist dabei, dass für die Verwirklichung des objektiven Abfallbegriffes keine konkrete Kontamination notwendig ist, sondern bereits die bloße Möglichkeit einer Gefährdung von Schutzgütern im Sinne des § 1 Abs. 3 AWG 2002 ausreicht (VwGH 22.12.2005, 2005/07/0088).

Dass die Möglichkeit einer Gefährdung von Schutzinteressen des § 1 Abs. 3 AWG 2002 durch die verwendeten Baurestmassen im Aufbringungszeitraum vorlag, hat die Amtssachverständige unter Hinweis auf die Tatsache, dass diese zu diesem Zeitpunkt noch nicht dem Stand der Technik entsprechend beprobt wurden, dargelegt. Auch aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber in § 37 Abs. 1 AWG 2002 die Errichtung und den Betrieb einer Baurestmassendeponie einer Bewilligungspflicht unterwirft und auf Grund der Tatsache, dass die Deponieverordnung 2008 für solche Deponien eingehende Bestimmungen darüber enthält, wie diese ausgestattet sein müssen, damit nachteilige Einflüsse auf die vom Abfallwirtschaftsgesetz 2002 erfassten Schutzgüter unterbleiben, ergibt sich, dass auch der Gesetz- ebenso wie der Verordnungsgeber davon ausgehen, dass mit dem ohne Einhaltung des Standes der Technik erfolgten (Ab-)Lagern von Baurestmassen Gefahren für umweltrelevante Güter verbunden sind. Die verfahrensgegenständlichen Baurestmassen sind daher unter den objektiven Abfallbegriff des § 2 Abs. 1 Z 2 AWG 2002 zu subsumieren (VwGH 20.03.2003, 2002/07/0134).

Entscheidend im gegenständlichen Beschwerdeverfahren ist, dass die Vermengung von Abfall mit Nichtabfall dann zur Abfalleigenschaft des Gesamtgemenges führt, wenn eine Separierung der vermengten Stoffe nicht mehr möglich ist (so auch VwGH 26.02.2015, 2012/07/0123). Die Trennbarkeit der vom Beschwerdeführer beim Forstwegebau eingesetzten Baurestmassen wurde vom Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz aufgrund der Einbauweise als gegeben erachtet, sodass die rechtliche Beurteilung der verwendeten Abfallfraktionen „Ziegelbruch“ und „Betonbruch“ gesondert zu erfolgen hat.

Ad Ziegelbruch:

Durch die Aufhebung des § 2 Abs. 6 AISAG idFBGBI. Nr. 201/1996 mit BGBl. I 71/2003 besteht zum Abfallbegriff bei Baurestmassen wieder der in § 2 Abs. 4 AISAG normierte Rückgriff auf die Vorschriften des § 2 AWG 2002, sodass § 5 AWG 2002 zur Bestimmung des Abfallendes im AISAG-Feststellungsverfahren wieder Anwendung findet, weil - anders als bei Erdaushub und Bodenaushubmaterial im relevanten Zeitpunkt, also dem 01. Juli 2010 - keine gesonderte Legaldefinition in

§ 2 AISAG für Baurestmassen normiert war (wie auch bei der derzeitigen Gesetzeslage) (vgl. zur Rechtslage vor 01. Juli 2010 VwGH 24.09.2015, 2013/07/0113 bzw. zur Rechtslage „ab 2009“ Scheichl/Zauner, AISAG § 3 Rz 48).

Nach dem Wortlaut des Gesetzes reicht es zur Beendigung der Abfalleigenschaft noch nicht, dass die Altstoffe die in § 5 Abs. 1 AWG 2002 bezeichnete (produktähnliche) Qualität aufweisen. Entscheidend ist vielmehr die Tatsache, dass die Altstoffe bzw. die aus ihnen gewonnenen Stoffe tatsächlich in dieser Beschaffenheit "verwendet" werden. Die Aufbereitung von Baurestmassen zu Recyclingbaustoffen bestimmter Qualitäten führt somit nicht das Abfallende dieser Baurestmassen herbei. Dies bewirkt erst deren unmittelbarer Einsatz als Baustoff. Lediglich der Einbau bzw. die Verbauung bewirkt eine Verwendung "unmittelbar als Substitution". Dieses Auslegungsergebnis erweist sich auch aus folgender Überlegung als sachgerecht: Baurestmassen können nämlich nach ihrer Aufbereitung nicht generell für den Wiedereinbau, also nicht für jeden Zweck, den das ursprüngliche Material gedient hatte, eingesetzt werden. Der Einsatzmöglichkeit hängt nämlich von der konkreten herkunfts- und kontaminationsbedingten Qualität (A+, A oder B) des jeweiligen Materials ab (VwGH 26.05.2011, 2009/07/0208).

Die Beendigung der Abfalleigenschaft setzt ferner auch voraus, dass die beim Einbau bzw. bei der Verbauung eingesetzten Materialien einer "zulässigen Verwertung" zugeführt werden, d.h. auch eine für die Art ihrer konkreten Verwendung zulässige Qualität aufweisen (VwGH 22.03.2012, 2008/07/0204 mwN).

Das Gutachten des im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestellten Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz ergibt eindeutig, dass der beim Forstwegebau verwendete Ziegelbruch qualitätsgesichert war und durch dessen Verwendung nachweislich keine umweltrelevanten Schutzgüter beeinträchtigt wurden, sodass die Materialien für den beabsichtigten Zweck unbedenklich verwendet werden konnten. Durch die Verwendung von Altstoffen, also durch den tatsächlichen Einsatz des Ziegelbruchmaterials vor Ort, endete die Abfalleigenschaft dieser Abfallfraktion, sodass die Baumaßnahme in diesem Umfang nicht mit „Abfällen“ im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c AISAG idFBGBI I Nr. 15/2011 durchgeführt wurde.

Aus diesem Grund muss nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich das Vorliegen der Beitragsfreiheit nach § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG nicht mehr geprüft werden, insbesondere die Rechtsfrage, ob als (weitere) Voraussetzung der Beitragsbefreiung der Nachweis, dass das Material im Zeitpunkt der Verwendung bestimmten Qualitätskriterien entsprochen hat und daher gefahrlos eingebaut werden konnte, nicht auch im Zeitpunkt des

Entstehens der Beitragsschuld bereits vorliegen muss. Diese Rechtsmeinung dürfte auch das Höchstgericht in seinem aufhebenden Erkenntnis vom 26. Februar 2015, Zl. 2012/07/0123, verfolgt haben, da ansonsten die AISAG-relevante Einstufung der Materialien lediglich mit der Fraglichkeit einer zulässigen Verwertungsmaßnahme nicht zu beantworten wäre.

Festzuhalten ist, dass die Bestimmung des § 15 Abs. 4a AWG 2002 im entscheidungsrelevanten Zeitpunkt noch nicht in Kraft war, sodass die mit

BGBI. I Nr. 9/2011 vorgenommene Klarstellung durch den Gesetzgeber im gegenständlichen Verfahren nicht entscheidungswesentlich ist. Aus diesem Grund ist bezogen auf das Ziegelbruchmaterial der Beschwerde Folge zu geben und spruchgemäß festzustellen.

Ad Betonbruch:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss bereits im Zeitpunkt des Einbaus der Baurestmassen das in § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG geforderte Qualitätssicherungssystem gegeben sein und kann lediglich der Nachweis, dass bereits zu diesem Zeitpunkt ein solches System vorgelegen ist und dadurch seinerzeit die gleichmäßige Qualität der Baurestmassen sichergestellt war, noch nachträglich erbracht werden. Davon zu unterscheiden ist die nachträgliche Untersuchung des bereits eingebauten Materials dahingehend, ob es im Zeitpunkt der Verwendung bestimmten Qualitätskriterien entsprochen hat und daher gefahrlos eingebaut werden konnte. Derartige Untersuchungen und Analysen im Nachhinein können einen Nachweis eines bereits damals bestandenen Qualitätssicherungs-systems nicht ersetzen (vgl. VwGH 23.11.2016, Ra 2014/15/0022).

Beide Voraussetzungen für die Beitragsbefreiung und zwar einerseits das Vorliegen aller für die Ausnahme notwendigen rechtlichen Voraussetzungen (Vorliegen der erforderlichen Bewilligungen, Anzeigen oder Nichtuntersagungen), andererseits das Vorliegen eines Qualitätssicherungssystems müssen bereits im Zeitpunkt des Entstehens der Beitragsschuld gegeben sein. Die gesicherte gleichmäßige Qualität der Baurestmassen muss von Anfang der Verwendung des Materials an gewährleistet sein (VwGH 24.09.2015, 2013/07/0098).

Im Erkenntnis vom 23. Oktober 2014, Ra 2014/07/0031, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass das Qualitätssicherungssystem selbst, dessen Inhalt und Bestandteile, weder im Altlastensanierungsgesetz noch in einer anderen Rechtsvorschrift näher definiert ist. Dieses System müsse geeignet sein, die geforderte Gewährleistung gleichbleibender Qualität durch Maßnahmen organisatorischer oder technischer Art entsprechend abzusichern. Die Regelungen des Bundes-Abfallwirtschaftsplans 2006 stellten technische Vorschriften dar und hätten jedenfalls den Charakter eines Regelwerkes (vergleichbar mit jenen von ÖNORMEN) mit der Wirkung eines objektivierten, generellen Gutachtens, das gegebenenfalls durch ein fachliches Gegengutachten widerlegt werden könnte. Daher begegne es keinen Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes, wenn im Zusammenhang mit den inhaltlichen Komponenten eines Qualitätssicherungssystems auf die Kriterien des Bundes-Abfallwirtschaftsplans 2006 zurückgegriffen werde.

Ein Qualitätssicherungssystem im Sinne des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG umfasst eine Aufbauorganisation, Verantwortlichkeiten, Abläufe, Verfahren und Mittel zur Verwirklichung des Ziels der Garantie gleichbleibender Qualität. Es beinhaltet auch Vorgaben zur Eingangskontrolle, Eigen- und Fremdüberwachung, Aufzeichnungspflichten sowie gegebenenfalls zur Kennzeichnung als Information für Anwender (vgl. VwGH 24.09.2015, 2013/07/0113).

Die zu garantierende gleichbleibende Qualität wird durch die im Bundes-Abfallwirtschaftsplan genannten Eluatstoffe und ihre Grenzwerte bestimmt (vgl. VwGH 30.05.2017, Ra 2017/16/0066).

Beim Betonbruch konnte vom im Beschwerdeverfahren bestellten Amtssachverständigen die Einhaltung eines Qualitätssicherheitssystems nur teilweise attestiert werden, insbesondere deshalb, da eine Untersuchung des hergestellten Produktes nicht vorliegt. Im Sinne der zitierten Judikatur (insbesondere VwGH 30.05.2017, Ra 2017/16/0066) konnte vom Beschwerdeführer die zu garantierende gleichbleibende Qualität im Hinblick auf dessen in § 3 Abs. 1a AISAG normierte Verpflichtung nicht nachgewiesen werden, sodass der Beschwerde in diesem Umfang nicht Folge zu geben ist.

## 7. Zur Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung insofern von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. September 2015,

ZI. 2013/07/0098, abweicht, als in diesem Judikat der tatsächliche Einsatz des Materials bei Beurteilung des § 5 AWG 2002 in einem AISAG-Feststellungsverfahren – trotz tatsächlichem Vorliegen – nicht berücksichtigt wurde (im nun zu entscheidenden Beschwerdeverfahren wurde der Einsatz berücksichtigt und ein Abfallende angenommen, und somit die Beitragspflicht für im Nachhinein beprobte Baurestmassen negiert), und eine eindeutige Rechtsprechung zu einem im AISAG-Feststellungsverfahren zu berücksichtigenden Abfallende von Baurestmassen zur verfahrensrelevanten Rechtslage fehlt.

#### **Schlagworte**

Umweltrecht; Altlastensanierung; Abfallwirtschaft; objektiver Abfallbegriff; Abfallende; Altlastenbeitrag;

#### **Anmerkung**

VwGH 11.03.2022, Ro 2019/13/0002-4, Aufhebung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGNI:2018:LVwg.AV.344.001.2017

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.04.2022

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)