

# TE Vwgh Erkenntnis 2015/3/26 2012/07/0099

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.03.2015

## Index

83 Naturschutz Umweltschutz

## Norm

ALSG 1989 §2 Abs7

ALSG 1989 §3 Abs1

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie die Hofräatin Dr. Hinterwirth und die Hofräte Dr. N. Bachler, Dr. Lukasser und Mag. Haunold als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Beschwerde 1. des F K und 2. der C K, beide in S, beide vertreten durch die Dr. Wolfgang Schimek Rechtsanwalt GmbH in 3300 Amstetten, Graben 42, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 5. März 2012, Zl. RU4-B-145/002-2010, betreffend Feststellung gemäß § 10 Altlastensanierungsgesetz (mitbeteiligte Partei: Bund, vertreten durch das Zollamt St. Pölten Krems Wiener Neustadt in 3500 Krems an der Donau, Rechte Kremszeile 58), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit durch ihn in Abänderung des Spruchpunktes 3.) des erstinstanzlichen Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 31. März 2006 die Feststellung im Sinne einer Kategorisierung des verfahrensgegenständlichen Materials nach § 6 Abs. 1 Z 4 Altlastensanierungsgesetz idF BGBl. I Nr. 71/2003 getroffen wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt € 1.211,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Das Zollamt Krems stellte mit Schreiben vom 22. Februar 2006 bei der Bezirkshauptmannschaft Amstetten (BH) einen Antrag auf Feststellung gemäß § 10 Altlastensanierungsgesetz, BGBl. Nr. 299/1989 (ALSG), ob das im 4. Quartal 2003 durch den Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin abgelagerte und infolge eines Räumungsbescheides der BH im November 2004 wieder entfernte Material im Ausmaß von 595 Tonnen

1. Abfall ist,
2. ob der Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt und
3. welche Abfallkategorie gemäß § 6 Abs. 1 ALSG vorliegt.

Begründend wurde ausgeführt, die BH habe mit Bescheid vom 19. Juli 2004 die Räumung des in die Gelände anpassung eingebrachten Materials auf den Grundstücken Nr. 1333/1 und 1333/3 im Ausmaß von 500 m<sup>2</sup> angeordnet, weil auf dem gegenständlichen Areal Baurestmassen vermengt mit Baustellenabfällen eingebracht worden seien. Der deponietechnische Amtssachverständige des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung habe in seiner Stellungnahme vom 1. Juni 2005 ausgeführt, dass nicht nur auf dem Grundstück Nr. 1333, sondern auch auf den Parzellen Nr. 1333/1, 1334/1 und 1336/1, alle KG Stephanshart, unsortierte Baurestmassen, Baustellenabfälle etc. deponiert worden seien. Die durch den Amtssachverständigen beim Lokalaugenschein am 17. Mai 2004 vorgefundenen Abfälle stammten nicht nur vom Abbruch der bestehenden Gebäude, sondern es seien auch die im Zuge der Errichtung des neuen Gebäudes anfallenden Baustellenabfälle am gegenständlichen Areal entsorgt worden.

Mit Bescheid vom 31. März 2006 stellte die BH fest, dass jenes Material im Ausmaß von 595 Tonnen (425 m<sup>2</sup>), das im 4. Quartal 2003 durch die Beschwerdeführer auf den Grundstücken Nr. 1333, 1333/1, 1334/1 und 1336/1, alle KG Stephanshart, abgelagert und infolge eines (näher bezeichneten) Räumungsbescheides der BH im November 2004 wieder entfernt wurde,

1. Abfall im Sinne des AlSAG sei,
2. dem Altlastensanierungsbeitrag unterliege,
3. der Kategorie des § 6 Abs. 1 Z 3 AlSAG, BGBl. I Nr. 155/2002, angehöre.

Begründend führte die BH aus, den Beschwerdeführern sei mit Bescheid der BH vom 8. Februar 2002 die wasserrechtliche Bewilligung für eine Geländeanhöhung auf den Grundstücken Nr. 1336/1, 1334/1, 1333/1, 1333/3, 2974 und 2972, alle KG Stephanshart, unter Vorschreibung von Auflagen erteilt worden. Insbesondere sei im Auflagepunkt 2 des Bewilligungsbescheides ausgeführt worden, dass für die Schüttung nur unbedenkliches Material entsprechend der Eluatklasse I gemäß ÖNORM S 2072 verwendet werden dürfe. Erhebungen der technischen Gewässeraufsicht der BH am 20. Jänner 2004 hätten ergeben, dass im fraglichen Bereich entgegen den Auflagen auch unsortierte Baurestmassen und Baustellenabfälle deponiert worden seien. Ein Lokalaugenschein durch den Amtssachverständigen für Deponietechnik habe ergeben, dass nicht nur auf dem Grundstück Nr. 1333, sondern auch auf den Parzellen Nr. 1333/1, 1334/1 und 1336/1, alle KG Stephanshart, unsortierte Baurestmassen, Baustellenabfälle etc. deponiert worden seien. Im Zuge eines Verfahrens nach dem Wasserrechtsgesetz 1959 und dem Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002) sei am 15. Juli 2004 eine mündliche Verhandlung mit Lokalaugenschein erfolgt. Der deponietechnische Amtssachverständige habe im Rahmen der Gutachtenserstattung unter anderem Folgendes ausgeführt:

"Die vorgefundenen Abfälle sind auf Grund einer optischen Materialansprache eindeutig einer Baurestmassendeponie bzw. Massenabfalldeponie (Baustellenabfälle) zuzuordnen und liegt keine ordnungsgemäße Verwertung vor. Eine ordnungsgemäße Verwertung von Baurestmassen setzt eine entsprechende Sortierung und Aufbereitung, wie sie die Richtlinien für Recyclingbaustoffe definieren, voraus. Eine Verwertung von Baurestmassen ist auf die bautechnische Erforderlichkeit einzuschränken. Die Leitlinien des Bundesabfallwirtschaftsplans und die Richtlinien für Recyclingbaustoffe definieren derzeit den Verwertungsbegriff. Stand der Technik für die Ablagerung bzw. Deponierung der vorgefundenen Materialien ist zumindestens eine Baurestmassendeponie (entsprechende Basisabdichtung mit Sickerwassererfassung). Die Abfälle gehen über die Baurestmassen der Anlage 2 der Deponieverordnung hinaus."

Zur Frage, welche Maßnahmen im Sinne des AWG 2002 erforderlich seien, um eine mehr als geringfügige Einwirkung auf Gewässer (insbesondere das Grundwasser) mit ausreichender Wahrscheinlichkeit ausschließen zu können, - so die Begründung der BH weiter - habe der Amtssachverständige ausgeführt, dass jedenfalls der südlich des Wirtschaftsgebäudes liegende Bereich (Parzelle Nr. 1333/3 und 1333/1, KG Stephanshart) im Ausmaß von ca. 500 m<sup>2</sup> zu räumen sei. In diesem Bereich seien verstärkt auch Baustellenabfälle etc. deponiert worden.

In ihren gegen diesen Bescheid erhobenen Berufungen beantragten die Beschwerdeführer jeweils, die belangte Behörde möge "den erstinstanzlichen Bescheid [...] aufheben und den angefochtenen Bescheid dahingehend ändern, dass zu Spruchpunkt 3.) festgestellt wird, dass [das in Rede stehende] Material [...] der Kategorie des § 6 Abs. 1 Zif. 1 Altlastensanierungsgesetz i.d.F. BGBl. I Nr. 155/2002 angehört".

Begründend führten sie unter anderem aus, mit dem Umstand, dass das durch die H. GmbH ordnungsgemäß entfernte Material an sich beitragspflichtig sei, hätten sich die Beschwerdeführer abgefunden. Es sei jedoch nicht

einzusehen, dass sie diesbezüglich einen den Tatsachen nicht entsprechenden, rechtlich unrichtigen und bei weitem überhöhten Beitrag leisten sollten.

Ferner legten sie in ihren Berufungen dar, entgegen den Feststellungen der Erstbehörde ergebe sich aus dem Erhebungsbericht der technischen Gewässeraufsicht vom 20. Jänner 2004 nicht, dass am verfahrensgegenständlichen Gelände Baustellenabfälle deponiert worden seien. Auch seitens des deponietechnischen Amtssachverständigen sei im Rahmen seines in der mündlichen Verhandlung am 15. Juli 2004 erstellten Gutachtens erklärt worden, dass im Zuge der Erhebung am 17. Mai 2004 ausschließlich Baurestmassen sichtbar gewesen seien.

Die Beschwerdeführer beantragten unter anderem die Vernehmung einer Reihe von - namentlich genannten - Zeugen (unter anderem von informierten Vertretern der H. GmbH).

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 5. März 2012 gab die belangte Behörde den Berufungen keine Folge. Anlässlich der Berufungen wurde der Spruch des Bescheides der BH vom 31. März 2006 im Sinne der Feststellung abgeändert, dass jenes Material im Ausmaß von 595 Tonnen, das im 4. Quartal 2003 durch die Beschwerdeführer auf den verfahrensgegenständlichen Grundstücken abgelagert und infolge eines Räumungsbescheides der BH im November 2004 wieder entfernt worden sei, der Kategorie des § 6 Abs. 1 Z 4 AlSAG, BGBI. I Nr. 71/2003, angehöre.

In der Begründung legte die belangte Behörde dar, dass die erstinstanzliche Behörde fälschlicherweise die Gesetzesbestimmungen in der am 31. Dezember 2003 gültigen Fassung angewandt habe. Richtig sei, dass die Beitragspflicht nach Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die beitragspflichtige Tätigkeit vorgenommen worden sei, sohin am 1. Jänner 2004, entstanden sei und daher die Rechtslage zu diesem Datum heranzuziehen sei.

Darüber hinaus verwies die belangte Behörde auf die Fachkunde des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz und dessen Gutachten vom 1. Juni 2004 und 15. Juli 2004, aus denen sich die Feststellung ergebe, dass im südlich des Wirtschaftsgebäudes liegenden Bereich (Grundstücke Nr. 1333/3 und 1333/1) auf einer Fläche von ca. 500 m<sup>2</sup> (neben Baurestmassen) verstärkt Baustellenabfälle abgelagert worden seien. Der technischen Gewässeraufsicht, auf deren Erhebungsbericht die Beschwerdeführer verwiesen hätten, fehle es an der fachlichen Qualifikation, die unterschiedlichen Abfallarten genau angeben zu können. Die fachlich fundierten Feststellungen des Amtssachverständigen für Deponietechnik hätten nicht durch entsprechende Beweismittel entkräftet werden können.

Ferner führte die belangte Behörde unter anderem aus, sie lehne die Vernehmung eines näher genannten Zeugen angesichts dessen schriftlicher Zeugenaussage gegenüber dem Zollamt, die keinen Anhaltspunkt für die Unrichtigkeit der Ausführungen des Amtssachverständigen für Deponietechnik geboten habe, ab. Die Befragung von informierten Vertretern der H. GmbH aus den von den Beschwerdeführern genannten Gründen halte die belangte Behörde für unzulässig, weil es sich bei dieser Frage um eine Rechtsfrage und keine Sachfrage handle.

Schließlich führte die belangte Behörde mit näherer Begründung aus, dass die erstinstanzliche Behörde eine zutreffende Einstufung der in Rede stehenden Abfälle in die Kategorie "übriger Abfall" vorgenommen habe.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - in einer Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Auf den vorliegenden, mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdefall sind nach § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden.

Die für die Entscheidung des Falles maßgeblichen Bestimmungen des AlSAG,BGBI. I Nr. 71/2003, lauten auszugsweise:

"§ 2 (6) Baurestmassen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Abfälle gemäß Deponieverordnung (Anlage 2),BGBI. Nr. 164/1996.

[...]

3. (1) Dem Altlastenbeitrag unterliegen:

1. das langfristige Ablagern von Abfällen einschließlich des Einbringens von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind;
2. das Verfüllen von Geländeunebenheiten oder das Vornehmen von Geländeanpassungen mit Abfällen einschließlich deren Einbringung in geologische Strukturen, ausgenommen jene Geländevertäfelungen oder -anpassungen, die im Zusammenhang mit einer übergeordneten Baumaßnahme eine konkrete bautechnische Funktion erfüllen (zB Dämme und Unterbauten für Straßen, Gleisanlagen oder Fundamente, Baugruben- oder Künnetenvertäfelungen);
3. das Lagern von Abfällen;
4. das Befördern von Abfällen zur langfristigen Ablagerung außerhalb des Bundesgebietes.

[...]

§ 6 (1) Der Altlastenbeitrag beträgt für gemäß § 3 beitragspflichtige Tätigkeiten je angefangene Tonne für

1. a) Baurestmassen oder

[...]

ab 1. Jänner 2001 ..... 7,20 €,

[...]

4. alle übrigen Abfälle

ab 1. Jänner 2004 ..... 65,00 €.

[...]

(6) Der Beitragsschuldner hat nachzuweisen, welche Beitragssätze gemäß Abs. 1 und 4 zur Anwendung kommen und dass die Zuschläge gemäß Abs. 2 und 3 nicht zur Anwendung kommen.

[...]"

Anlage 2 der Deponieverordnung, BGBl. Nr. 164/1996, lautet auszugsweise:

"Baurestmassen, die gemäß § 4 Abs. 2 und 4 für die Ablagerung auf Baurestmassen- und Massenabfalldeponien geeignet sind, sofern sie bei Abbruch- oder Sanierungsarbeiten anfallen

[...]

Baustellenabfälle dürfen jedenfalls nicht enthalten sein."

Die Beschwerdeführer bringen zunächst vor, dass das verfahrensgegenständliche Material im November 2004 wieder entfernt worden sei und somit eine bloße Zwischenlagerung stattgefunden habe, die nicht unter den Tatbestand des § 6 Abs. 1 Z 4 AISAG falle.

Dieses Vorbringen ist jedoch aufgrund des im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zu beachtenden Neuerungsverbotes unbeachtlich.

Darüber hinaus hat der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach ausgesprochen, dass auch ein Lagern (oder ein Zwischenlagern) in einer kürzeren als der in § 2 Abs. 7 AISAG genannten Zeitdauer der Altlastenbeitragspflicht unterliegt, wenn nicht alle hiefür erforderlichen behördlichen Bewilligungen (Anzeigen oder Nichtuntersagungen) vorgelegen sind (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2013, 2010/07/0218, mwN).

Dem Beschwerdevorbringen, auf die zollrechtlichen Erhebungen vom 17. Februar 2005 und deren Ergebnisse, nach denen das verfahrensgegenständliche Material nicht dem AISAG unterliege, sei überhaupt nicht eingegangen worden, ist zu entgegnen, dass die Beschwerdeführer ein entsprechendes Vorbringen im Verwaltungsverfahren nicht erstattet haben. Auch bei diesen Ausführungen handelt es sich somit um eine unzulässige Neuerung.

Im Übrigen sind die Beschwerdeführer auf ihre Berufungsvorbringen zu verweisen, in denen sie die Beitragspflicht hinsichtlich des in Rede stehenden Materials nicht in Abrede gestellt, sondern sich gegen die Kategorisierung des Materials bzw. die Höhe des Altlastenbeitrages gewandt haben. Auch daraus folgt aber, dass die Feststellung, dass das Material Abfall im Sinne des AISAG sei (vgl. § 3 Abs. 1 AISAG) und dem Altlastensanierungsgesetz unterliege (Spruchpunkte 1. und 2. des erstinstanzlichen Bescheides), im vorliegenden Fall unstrittig ist.

Insoweit war die Beschwerde, die den angefochtenen Bescheid "insgesamt" als inhaltlich rechtswidrig bezeichnet und dessen Aufhebung begeht, als unbegründet abzuweisen.

Soweit der angefochtene Bescheid jedoch - bei gleichzeitiger inhaltlicher Abänderung des Spruchpunktes 3. des erstinstanzlichen Bescheides - eine Kategorisierung des verfahrensgegenständlichen Materials nach § 6 Abs. 1 Z 4 AISAG vornimmt, erweist er sich aus nachstehenden Erwägungen als rechtswidrig:

Die Beschwerdeführer haben im Verwaltungsverfahren die zeugenschaftliche Vernehmung unter anderem von informierten Vertretern der H. GmbH, die bei der Räumung des verfahrensgegenständlichen Materials anwesend gewesen seien, beantragt; dies

"[...] zum Beweis ihres gesamten Vorbringens, insbesondere jedoch auch zum Beweis dafür, dass es sich bei dem ordnungsgemäß und auftragsgemäß entfernten Material im Ausmaß von 425 m<sup>3</sup> tatsächlich um Baurestmassen im Sinne des § 6 Abs. 1 Z 1 AISAG gehandelt hat, welche gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 lit. a Altlastensanierungsgesetz dem Beitragssatz in Höhe von € 7,20 je Tonne unterliegen."

Entgegen der von der belangten Behörde vertretenen Meinung handelte es sich dabei um keinen Beweisantrag zur Klärung einer Rechtsfrage; aus dem Beweisantrag ist vielmehr die Auffassung der Beschwerdeführer erkennbar, die zur Vernehmung beantragten Zeugen könnten Aussagen zur Art des in Rede stehenden, von den Zeugen vor Ort wahrgenommenen Materials tätigen, insbesondere auch dazu, ob Baustellenabfälle vorlagen.

Durch das Unterlassen der Vernehmung der beantragten Zeugen hat die belangte Behörde Verfahrensvorschriften verletzt; diesem Verfahrensmangel kommt auch Relevanz zu, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die belangte Behörde bei Vernehmung der Zeugen zu einem anderen Ergebnis ihrer Beurteilung gekommen wäre.

Der angefochtene Bescheid war daher in dem im Spruch dieses Erkenntnisses dargestellten Umfang wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

Die Durchführung der von den Beschwerdeführern beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 VwGG und im Hinblick darauf, dass der Sachverhalt hinsichtlich der mit dem angefochtenen Bescheid bestätigten Spruchpunkte 1. und 2. des Bescheides der BH ausreichend geklärt ist, unterbleiben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich - im Rahmen des gestellten Begehrens - auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 79 Abs. 11 VwGG und § 3 der VwGH-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II. Nr. 8/2014, iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 26. März 2015

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2015:2012070099.X00

**Im RIS seit**

09.10.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

09.10.2020

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>