jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2005/2/24 2003/07/0171

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.02.2005

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
18 Kundmachungswesen;
40/01 Verwaltungsverfahren;
81/01 Wasserrechtsgesetz;
83 Naturschutz Umweltschutz;

Norm

ALSAG 1989 §13 Abs2;
ALSAG 1989 §17 Abs2;
ALSAG 1989 §3 Abs2 Z1 litb;
AVG §1;
AVG §6 Abs1;
AVG §66 Abs4;
AWG 1990 §29 Abs1;
AWG 1990 §29 Abs2;
AWG 1990 §32;
BGBlG 1996 §2 Abs2 Z2;
B-VG Art139 Abs1;
B-VG Art139 Abs3 litc;
B-VG Art89 Abs1;
B-VG Art89 Abs2;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;
WRG 1959 §138 Abs1;
WRG 1959 §138 Abs2;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2004/07/0001

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Bumberger, Dr. Beck, Dr. Hinterwirth und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Kante, über die Beschwerden

1.) der Stadtgemeinde T, vertreten durch Dr. Helmut Steiner, Dr. Thomas Weber und Mag. Gerald Hegenbart, Rechtsanwälte in 2500 Baden, Kaiser-Franz-Ring 13 (hg. Zl. 2003/07/0171), und 2.) der Umweltschutzanstalt GmbH in M, vertreten durch Onz Onz Kraemmer Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1030 Wien, Ungargasse 59-61 (hg. Zl. 2004/07/0001), gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 18. November 2003, Zl. 680.097/04-I6/02, betreffend einen Auftrag nach dem Altlastensanierungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Erstbeschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.088,-- und der Zweitbeschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren der Zweitbeschwerdeführerin wird abgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B (BH) vom 20. Oktober 1965 wurde der Erstbeschwerdeführerin die wasserrechtliche Bewilligung zur Ablagerung von Müll auf den Grundstücken Nr. 524/1 (gemeint offenbar: Nr. 1224/1), 1224/3 bis 5, alle KG W, für die Dauer von drei Jahren erteilt. Gegen diesen Bescheid wurde u.a. von der Erstbeschwerdeführerin Berufung erhoben; in der Berufungsverhandlung vom 23. Mai 1966 wurde festgestellt, dass außer Hausmüll auch noch andere organische und anorganische Stoffe (Fahrzeugreifen, Tierkadaver, schlackenartige Abfälle) auf der Deponie abgelagert wurden.

Mit Bescheid des LH vom 28. April 1967 wurde der Erstbeschwerdeführerin die Bewilligung zur Ablagerung von Hausmüll in Abänderung der Auflagen des ursprünglichen Bewilligungsbescheides vom 20. Oktober 1965 erteilt. Der Konsens für die Ablagerung wurde folgendermaßen umschrieben:

"Mit Ausnahme von Bauschutt- und Schottergrubenmaterial darf kein anderes Ablagerungsmaterial in offene Grundwasserstellen eingebracht werden. Nach Maßgabe des Anfalles an reinem Schuttmaterial sind die durch die Nassbaggerung der Firma B. entstandenen Stellen von zu Tage tretendem Grundwasser zuzuschütten. Die Müllablagerung darf nur in Bereichen erfolgen, welche mindestens 10 m vom nächsten zu Tage tretenden Grundwasser entfernt sind."

Es wurde die Ablagerung von "üblichem Hausmüll und Kehricht" bewilligt, die Ablagerung von Tierkadavern, Abfällen aus Fleisch verarbeitenden Betrieben, Mineralöl und Mineralölprodukten und Fette enthaltenden Abfallstoffen sowie von toxischen Stoffen wurde untersagt.

Aus den vorgelegten Verwaltungsakten geht hervor, dass nach Berichten der technischen Gewässeraufsicht vom 31. Mai 1967 bzw. vom 27. November 1967 den Auflagen und Bedingungen des Bewilligungsbescheides nicht entsprochen wurde. Demnach wurde sanitär bedenkliches bis ungeeignetes Material direkt in das Grundwasser eingebracht.

Die Erstbeschwerdeführerin ersuchte am 12. Juli 1970 um eine neuerliche Genehmigung zur weiteren Ablagerung von Müll bzw. um Verlängerung des Konsenses aus dem Jahre 1967 um weitere fünf Jahre. In diesem Zusammenhang wurden mehrere mündliche Verhandlungen durchgeführt.

Mit Bescheid der BH als vom LH ermächtigter Behörde vom 27. April 1976 wurde der Erstbeschwerdeführerin die nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung zur Ablagerung von Hausmüll und Industriemüll (letzterer jedoch nur dann, wenn er in seiner Art und Zusammensetzung häuslichem Müll entspreche) im Bereich der obgenannten Grundstücke erteilt. Diese Bewilligung wurde bis 31. Dezember 1976 befristet und sah u.a. folgende Auflagen vor:

"Müllablagerungen dürfen nur auf dem bereits mit sanitär einwandfreiem Material bis 1 m über dem Grundwasserspiegel aufgeschütteten Teil des Grundwasserteiches vorgenommen werden.

Der Grundwasserteich ist in seiner Gesamtheit bis 31. Dezember 1977 bis zu einer Höhe von 1 m über den höchsten Grundwasserspiegel mit sanitär einwandfreiem Material aufzufüllen."

Zur Beweissicherung waren jährliche Wasseruntersuchungen in einem Zeitraum von fünf Jahren vorgesehen.

Mit Bescheid der BH vom 31. Jänner 1978 wurde die mit Bescheid vom 27. April 1976 bewilligte Deponie für erloschen erklärt. Letztmalige Vorkehrungen wurden mit diesem Bescheid nicht vorgeschrieben.

Ungefähr von Oktober 1976 bis April 1977 wurde das Areal der Mülldeponie von der Zweitbeschwerdeführerin als Kompostablagerungsstätte benutzt.

Aus einem Schreiben der BH vom 14. Juni 1988 geht hervor, dass auf dem Gelände der Mülldeponie Wasser gefährdende Stoffe wie z. B. Lacke abgelagert worden seien. Auf Grund der vorliegenden Befunde der Grundwasseruntersuchungen wurde durch einen beigezogenen deponietechnischen Amtssachverständigen bereits im Jahre 1988 eine Beeinflussung des Grundwassers durch Sickerwässer aus der Deponie für möglich gehalten.

Aus einem Grundwasseruntersuchungsbefund aus dem Jahre 1990 ergab sich weiters, dass Schwermetalle in zum Teil für Müllsickerwässer charakteristischer Größenordnung im Grundwasser auftraten. Vom deponietechnischen Amtsachverständigen wurde die Sicherung der Ablagerung aus technischer Sicht als erforderlich erachtet (Gutachten vom 17. Juni 1990).

Mit Schreiben vom 26. Juni 1990 beauftragten die Beschwerdeführerinnen die Ingenieurgemeinschaft G mit der Verdachtsflächenerhebung auf dem gegenständlichen Gelände. Auf Grundlage von Luftbildauswertungen, aktenkundigen Beschwerden und Befragungen der Anrainer und Deponiebetreiber ergab sich dabei folgende Zusammensetzung des Deponiematerials:

"Hausmüll, hausmüllähnlicher Industriemüll, Gewerbemüll, Bauschutt, Reifen, Tierkadaver, überlagerte Lebensmittel, Mineralölprodukte, Abfälle aus Massentierhaltung, Asche, Schlacke, Chemikalien, Steinmehl und Lösungsmittel, Gummiablagerungen und Verbrennungen, Abfälle aus Fleischereien und Fleisch verarbeitenden Betrieben, Mineralöle und Fette, Verbrennung von Teer, Verunreinigungen durch Lagerungen von Autowracks, Gummi, Öl, Batterien, Geldgusssteine, chemische Abfälle, Sägespäne, Reifen und Abfälle aus der Reifenproduktion."

Aufbauend auf dieser Verdachtsflächenerhebung wurde ein weiteres Erkundungsprogramm im Auftrag der Beschwerdeführerinnen durchgeführt, aus welchem sich keine flächenmäßige Aufteilung der Ablagerungen entsprechend ihrem Verursacher ergaben. Basierend auf dem Erkundungsprogramm wurde im August 1993 eine Variantenstudie vorgelegt, auf deren Grundlage von den Beschwerdeführerinnen - um eine Weiternutzung des Areals zu gewährleisten - ein Projektsvorschlag für eine Sicherung der Altablagerung ausgearbeitet und der Behörde vorgelegt wurde.

In der Zwischenzeit wurde die Altlast auf Grund der vorhandenen Daten in den Altlastenkataster eingetragen.

Das von den Beschwerdeführerinnen vorgelegte Projekt beinhaltete die Sicherung der Altlast auf den Grundstücken Nr. 1224/1 und 1224/7 durch Errichtung einer Umschließung inklusive Wasserhaltung, einer passiven Entgasungsanlage und die Herstellung einer Oberflächenabdeckung. Grundstückseigentümer des erstgenannten Grundstückes ist die Erstbeschwerdeführerin, des letztgenannten Grundstückes die F. GmbH.

Hinsichtlich des vorgelegten Sicherungsprojektes wurden am 4. September 1996 sowie am 29. November 1996 wasserrechtliche Verhandlungen durchgeführt. In deren Rahmen gaben die Sachverständigen für Deponietechnik, für Geohydrologie und für Abwassertechnik Gutachten ab. Aus dem Gutachten des Deponietechnikers geht (zusammengefasst) hervor, dass die Umschließung der Altablagerungen durch die vorgesehene Dichtwand, die in die als Grundwasserstauer anzusehende Untergrundschicht einbinde, als Stand der Technik des Gewässerschutzes anzusehen sei. Infolge der gleichzeitig vorgesehenen Wasserhaltung werde eine zusätzliche hydraulische Sperrwirkung gegen den Austritt von Schadstoffen für das Grundwasser geschaffen. Durch die entsprechende Festlegung der Anforderungen an die Dichtwandmassen sei weiters sichergestellt, dass auch anderen als rein hydraulischen Transportmechanismen Rechnung getragen werde. Über die regelmäßige Kontrolle der abgepumpten Wässer aus dem innersten Teil der Umschließung, der Kammerwässer und des umgebenden Grundwasserkörpers könnten drohende Schäden erkannt und Folgen für die Gewässer vermieden werden. Eine zusätzliche Komponente dafür stelle auch die quantitative Erfassung des Wasserhaushaltes des Sicherheitssystems dar.

Der abwassertechnische Amtssachverständige nahm in seinem Gutachten insbesondere auf die Einbringung von Wasserhaltungswasser aus dem innerhalb der Schmalwandumschließung liegenden Wasserhaltungsbrunnen in die öffentliche Kanalisation und in weiterer Folge in die Kläranlage von Traiskirchen Bezug.

In der Verhandlung vom 4. September 1996 erklärte der Vertreter der Zweitbeschwerdeführerin u.a., sie hätte

spätestens seit April 1977 keine Ablagerungen mehr auf dem Grundstück Nr. 1224/1 getätigt. Der Vertreter der Österreichischen Kommunalkredit AG erklärte, das Projekt werde dem Bundesminister zur Förderung (25 %) vorgeschlagen.

In der Verhandlung vom 29. November 1996 ergänzten die Sachverständigen für Geohydrologie und für Abwassertechnik ihre Gutachten. Unter Einhaltung bestimmter näher dargestellter Auflagen erachteten sie das vorliegende Projekt als in Übereinstimmung mit dem Stand der Technik stehend und erhoben keine Einwände.

Mit Bescheid des LH vom 14. April 1997 wurden die Beschwerdeführerinnen zur ungeteilten Hand verpflichtet, die sich auf Grundstück Nr. 1224/1 und 1124/7 (gemeint wohl: 1224/7) befindliche Altablagerung durch die nachstehend beschriebene Umschließung zu sichern (es folgt eine Darstellung des Umschließungsprojektes). Die Errichtung und volle Inbetriebnahme der gesamten Anlage habe bis spätestens 30. November 2001 zu erfolgen; die Herstellung der Dichtwände bereits bis spätestens 31. Jänner 1999. Bei der Durchführung dieses Projektes seien nachstehende Rahmenbedingungen einzuhalten bzw. Maßnahmen zu setzen (es folgt eine Aufzählung zahlreicher Auflagen bezogen auf die Dichtwand, die Wasserhaltung und die Beweissicherung). Es wurde eine dauernde Bau- und Betriebsaufsicht bestellt und deren Tätigkeitsumfang umschrieben.

Mit Spruchteil II. des zitierten Bescheides des LH wurde die F. GmbH verpflichtet, die im Spruchteil I. vorgesehenen Maßnahmen, sofern sie das Grundstück Nr. 1224/7 beträfen, zu dulden. Spruchteil III. des Bescheides des LH betrifft die Verfahrenskosten.

Als Rechtsgrundlage zu Spruchteil I. und II. wurden die §§ 138 Abs. 1 lit. b WRG 1959 iVm § 17 des Altlastensanierungsgesetzes 1989, BGBl. Nr. 299 idF BGBl. Nr. 201/1996 (ALSAG), genannt.

Gegen den am 7. Mai 1997 zugestellten Bescheid erhoben die Beschwerdeführerinnen getrennt Berufung. Die Zweitbeschwerdeführerin machte geltend, es sei ausreichend, die Deponie zu umschließen und Wasserhaltungsmaßnahmen zu betreiben, um einen ausreichenden Schutz des Grundwassers zu gewährleisten. Der marginal erhöhte Nutzen für das Schutzgut Grundwasser durch die Errichtung der Oberflächenabdeckung stehe in keinem Verhältnis zum finanziellen Mehraufwand für die Verpflichteten. Deshalb werde der Antrag gestellt, von der Oberflächenabdeckung abzusehen, in eventu eine mehrjährige Beobachtungsphase zu betreiben und auf Grund dieser die weiteren Maßnahmen vorzuschreiben. Schon jetzt sei ein Großteil des Areals gut bewachsen und auf Grund der guten klimatischen Verhältnisse sei eine komplette Versiegelung der Oberfläche unverhältnismäßig. Die Kläranlage sei zudem geeignet, die anfallenden Sickerwässer ausreichend aufzubereiten. Weiters wurden Mängel bei den Auflagen Nr. 9, 22b und 26 gerügt.

Die Erstbeschwerdeführerin machte - neben den von der Zweitbeschwerdeführerin genannten Einwänden - geltend, mit Bescheid der BH vom 27. April 1976 sei die damals bewilligte Deponie für erloschen erklärt und keine letztmaligen Vorkehrungen angeordnet worden. Nach dem Erlöschen sei auch nichts mehr abgelagert worden, sodass sich der Auftrag als rechtswidrig erweise.

Die belangte Behörde befasste mit dem Haupteinwand der Berufung, nämlich mit dem gewünschten Entfall der Oberflächenabdeckung, ihre deponietechnische Amtssachverständige, die sich in ihrem Gutachten vom 7. September 2000 für die Beibehaltung dieses Projektsbestandteiles aussprach. Im Wesentlichen begründete sie dies damit, dass aus fachlicher Sicht bei der gegenständlichen Altlast auf Grund der möglichen und gegebenen Emissionsausbreitung und der bereits eingegangenen Kompromisse jene Sicherung auszuführen sei, die die Ausbreitung von Emissionen auf Mensch, Tier und Umwelt verhindere. Die Oberflächenabdichtung stelle einen Teil der Sicherung für die Altlast dar. Bei einer Umschließung mit Wasserhaltung ohne Oberflächenabdichtung würden die Oberflächen- und Niederschlagswässer ungehindert in den Ablagerungskörper versickern, Auslaugungsprozesse einsetzen und die sich dabei bildenden belasteten Sickerwässer würden in den grundwasserführenden Untergrund gelangen und das Grundwasser verunreinigen.

In einer Stellungnahme vom 30. November 2000 äußerte sich die Zweitbeschwerdeführerin kritisch zur Solidarhaftung und nahm ausführlich zum Gutachten der Deponietechnikerin Stellung. Neben Darlegungen dazu, welches Schutzniveau die Sicherungsmaßnahmen zu erfüllen hätten, legte sie unter einem eine Stellungnahme ihres Sachbearbeiters DI Th. vom 25. September 2000 vor, die sich auf fachlicher Ebene mit den Ausführungen der Amtssachverständigen (in detaillierter Weise) auseinander setzte. Dabei wurde nochmals die Problematik des hohen

Aufwandes der Herstellung der vorgeschriebenen Oberflächenabdichtung angesprochen und die Ansicht vertreten, eine solche wäre weder zur Minimierung von Deponiegasemissionen noch zum Schutz des Grundwassers unbedingt notwendig. Die Zweitbeschwerdeführerin legte eine "Zusatzberechnung 2000" als Projektsvariante ohne Oberflächenabdichtung vor, erstattete eine Kostenberechnung für die Errichtung der Oberflächenabdichtung (ATS 28 Mio) und verglich diese mit der alternativen Einleitung der zusätzlichen Sickerwassermengen in die Kläranlage (ATS 125.000--/Jahr). Weiters meinte sie, das Grundwasser habe nicht zwingender Maßen Trinkwasserqualität nach § 30 Abs. 1 WRG 1959 aufzuweisen, hier käme § 30 Abs. 2 WRG 1959 und dies nur außerhalb der Umschließung zur Anwendung. Somit sei die Oberflächenabdichtung in Betrachtung des vom Gesetzgeber vorgegebenen Schutzniveaus nicht notwendig. Auf Antrag könne die Behörde nach § 12a WRG 1959 Ausnahmen vom Stand der Technik genehmigen. Zudem sei die Kläranlage im Stande, das zusätzlich anfallende Wasser aufzubereiten. Ausdrücklich werde der Antrag auf Vorschreibung einer alternativen Oberflächenabdeckung gestellt.

Die Erstbeschwerdeführerin schloss sich dieser Stellungnahme vollinhaltlich an.

Mit Schriftsatz vom 15. Februar 2001 legte die Zweitbeschwerdeführerin weitere Urkunden vor, und zwar hinsichtlich der am 16. und 17. Jänner 2001 im Abfallkörper durchgeführten Bodenluftuntersuchungen. Demnach sei der Deponiegasgehalt im Abfallkörper im gesamten Deponiegelände nur in geringen Konzentrationen nachweisbar; zur Hintanhaltung von Deponiegasemissionen erscheine die Anordnung einer Deponieflächenabdichtung nicht notwendig.

Nach Durchführung eines Lokalaugenscheins am 21. Mai 2001 erstattete die Amtssachverständige eine Ergänzung des Gutachtens am 21. Juni 2001, worin sie (zusammengefasst) bei ihrer ursprünglichen Bewertung blieb und hinsichtlich der Beurteilung der Deponiegasproduktion auf die noch ausständigen Volumsstrommessungen verwies. Hinsichtlich einer alternativen Oberflächenabdichtung (Methanoxidationsschicht) legte sie die Anforderungen näher dar; das Vorliegen dieser Anforderungen konnte wegen der Nichtvorlage näher dargestellter Daten nicht beurteilt werden.

Mit Eingabe vom 28. September 2001 nahm die Zweitbeschwerdeführerin dahin gehend Stellung, dass die von der Amtssachverständigen behauptete Verlagerung der Schadstoffe von der ehemalige Deponie auf den Klärschlamm und die Vorflut konkret und nicht abstrakt zu klären wäre. Die gelbliche Verfärbung des Bewuchses auf dem Deponieareal sei auf die Trockenperiode und nicht auf Gasschäden zurückzuführen.

Am 29. Oktober 2001 fand ein weiterer Lokalaugenschein statt; die Beschwerdeführerinnen legten Bescheide des LH vor, mit denen versuchsweise in anderen Fällen eine alternative Oberflächenabdeckung bewilligt worden sei. Aus dem hinsichtlich dieses Lokalaugenscheins aufgenommenen Aktenvermerk geht hervor, dass die Ergebnisse der FID-Begehung und der Bericht bezüglich der Kläranlage Traiskirchen abgewartet werden müsse.

Mit Eingabe vom 28. Dezember 2001 wurden schließlich Urkunden vorgelegt, die die Argumente der Zweitbeschwerdeführerin, wonach bei Errichtung der alternativen Oberflächenabdeckung keine Verschleppung (Verfrachtung) von Schadstoffen stattfinde und auf dem Deponiegelände kein signifikanter Gasanfall bestehe, belegen sollten. Unter anderem wurde eine Stellungnahme des Ziviltechnikers DI T. zur alternativen Oberflächenabdichtung vom 17. Dezember 2001 vorgelegt, der im Ergebnis die Ansicht vertrat, durch die Änderung der Abdeckung der Altlast von dichter Abdeckung hin zu einer Kompostabdeckung sei weder eine Beeinträchtigung der Reinigungsleistung der Kläranlage Traiskirchen noch eine Verschlechterung der Klärschlammbeschaffenheit bzw. - qualität zu erwarten. Die Zweitbeschwerdeführerin brachte vor, einer Aufbringung der so genannten alternativen Oberflächenabdeckung stünden öffentliche Interessen nicht entgegen und sie wäre unter dem Gesichtspunkt des "gelindesten Mittels" zuzulassen bzw. vorzuschreiben.

In einer weiteren Stellungnahme vom 12. Juli 2002 machte die Zweitbeschwerdeführerin neuerlich geltend, das öffentliche Interesse an der Luftreinhaltung erfordere wegen der geringen Gasbildung keine Aufbringung der Oberflächenabdichtung; hinsichtlich des öffentlichen Interesses am Gewässerschutz sei zu bemerken, dass es zu keiner Beeinträchtigung der Reinigungsleistung der Kläranlage und zu keiner Verschlechterung der Klärschlammbeschaffenheit bzw. des Vorfluters kommen werde (vgl. Gutachten vom 17. Dezember 2001). Einzig beim Parameter CSB komme es zu einer, aber nicht signifikanten Veränderung bei Abgehen von der vorgeschriebenen Oberflächenabdeckung. Dieses Problem könne aber rechtlich durch die Vorschreibung maximaler Ablaufwerte aus der Umschließung gelöst werden (wird näher ausgeführt). Das öffentliche Interesse am Gewässerschutz werde auch bei Vorschreibung dieser maximalen Ablaufwerte hinreichend gewahrt.

Es sei im gegenständlichen Verfahren diskutiert worden, ob die alternative Oberflächenabdeckung Stand der Technik

im Sinne des § 12a WRG 1959 sei. Es sei zwar zu bezweifeln, ob es für die Sicherung von Altlasten einen gesicherten Stand der Technik gebe; aus Gründen der Vorsicht werde der Antrag gestellt, gegebenenfalls hier eine Ausnahme vom Stand der Technik zuzulassen.

Die Amtssachverständige führte in ihrer abschließenden Stellungnahme vom 4. November 2002 aus, Ziel einer Altlastensicherung sei es, die Deponieinhaltsstoffe mittels einer Einkapselung innerhalb der Umschließung zu halten. Es sollten nur jene löslichen Stoffe ausgetragen werden, welche durch die Wasserhaltungsmaßnahmen gezwungener Maßen erfasst werden. Eine Altlastensicherung schließe sicherlich nicht eine Verteilung von Sickerwasserinhaltsstoffen von einem Umweltkompartiment in ein anderes (Vorfluter) mit ein. Einem (kontrollierten) Austrag durch Vorschreibung von maximalen Abflussfrachten werde aus fachlicher Sicht nicht zugestimmt. Der Stand der Technik für Oberflächenabdeckungen sei in der Deponieverordnung vorgegeben. Aus fachlicher Sicht seien diese technischen Vorgaben auch für die Ausbildung von Oberflächenabdeckungen für Altlasten heranzuziehen.

Die Anordnung ausschließlich einer Methanoxidationsschicht/Kompostschicht als endgültige Deponieoberflächenabdeckung entspreche nicht dem Stand der Technik, da die anfallenden Sickerwassermengen nicht in gleicher Weise minimiert würden, wie bei einem Abdeckungssystem mit Dichtelement. Daher könne eine Kompostschicht niemals als alternative Oberflächenabdichtung bezeichnet werden. Aus sachverständiger Sicht sei die Herstellung eines Abdeckungssystems mit mineralischer Dichtschicht für den Zeitraum nach Beendigung der Wasserhaltemaßnahmen unerlässlich. Die Einstellung der Überwachungsmaßnahmen erfordere eine Einkapselung des Abfallkörpers bzw. einen Schutz gegenüber der Umwelt. Eine Sicherung könne insbesondere im Hinblick auf die unbekannte zukünftige Nutzung des Grundstücks nur durch ein Abdichtungssystem und nicht durch eine natürliche Kompostschicht gewährleistet werden. Eine Dichtschicht sei im Vergleich zu einer natürlichen Schicht ein warnender Hinweis für zukünftige Generationen und ein Anhaltspunkt für eine angepasste standortgerechte Nachnutzung. Dem Antrag der Zweitbeschwerdeführerin auf Abweichung vom Stand der Technik durch Anordnung einer Kompostschicht werde aus fachlicher Sicht nicht zugestimmt.

Auch diese ergänzende Stellungnahme wurde dem Parteiengehör unterzogen; die Beschwerdeführerinnen erstatteten abschließende Stellungnahmen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 18. November 2003 wies die belangte Behörde unter Spruchpunkt I. die Berufungen der Beschwerdeführerinnen gemäß § 66 Abs. 4 AVG und § 138 WRG 1959 unter Abänderung der Auflage 9 ab. Mit Spruchpunkt II. wurden die Fristen für den Baubeginn und für die Bauvollendung der Umschließung und Oberflächenabdeckung neu festgelegt.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und des § 138 Abs. 1 WRG 1959 führte die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht aus, es sei richtig, dass die Deponie ohne Vorschreibung von Nachsorgemaßnahmen mit Bescheid der BH vom 31. Jänner 1978 stillgelegt worden sei. Dies könne die Betreiberin aber nicht aus ihrer Verantwortung nach § 138 WRG 1959 entlassen, als Mitverursacher von zeitlich und inhaltlich konsenslos abgelagertem Material die Sicherung der Deponie vorzunehmen. Dies sei im Bescheid des LH auch ausführlich dargelegt worden. Die Amtssachverständige habe in ihrer Stellungnahme das Thema "Sicherung der Altlast ohne Oberflächenabdeckung bzw. mit alternativer Oberflächenabdeckung" schlüssig, nachvollziehbar und abschließend behandelt und sei fachlich zu dem Schluss gekommen, dass die angesprochenen zwei Varianten im Sinne des Grundwasserschutzes, der Sicherung der Deponie und des Vorsorgegedankens nicht tragbar seien, da merklich mehr Sickerwasser entstehe und es zu einer Verfrachtung der Problemstoffe kommen würde, was die Kläranlage auf Grund ihrer technischen Gestaltung nicht restlos beseitigen könnte.

Es stehe außer Zweifel, dass der allgemein in der Rechtsordnung verankerte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit das staatliche Handeln konkretisiere. Dies könne aber nicht so weit gehen, dass eine den gesetzlichen Anforderungen nicht entsprechende Alternative über die Verhältnismäßigkeitsprüfung dann doch zum Bescheidinhalt werde. Dies widerspreche dem Schutz der öffentlichen Interessen.

Nach Wiedergabe des § 12a WRG 1959 fuhr die belangte Behörde fort, die von den Beschwerdeführerinnen vorgelegten Bescheide, in welchen eine Methanoxidationsschicht als alternative Oberflächenabdeckung bewilligt worden sei, untermauerten die Argumente der Amtssachverständigen, dass eine solche nicht dem Stand der Technik

nach der Deponieverordnung entspräche, da sie entweder als temporäre Abdeckung oder zu Versuchszwecken bewilligt worden sei. Eine Ausnahme vom Stand der Technik könne aus fachlicher Sicht nicht bewilligt werden, weil der Schutz der Gewässer dies nicht gestatte.

Gegen diesen Bescheid richten sich die vorliegenden Beschwerden, in welchen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie 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 kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat beschlossen, die vorliegenden Beschwerden wegen ihres rechtlichen und persönlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden und hat hierüber erwogen:

1. Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass sich nach den Feststellungen der belangten Behörde der zu sichernde Deponiekörper aus konsensgemäßen Ablagerungen einerseits und aus konsenswidrigen Ablagerungen, bei denen wasserrechtliche Konsense in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht überschritten wurden, andererseits zusammensetzt; dabei ist weder eine konkrete Zuordnung der zuletzt genannten Ablagerungen zu den Beschwerdeführerinnen (sondern nur eine ungefähre Abschätzung des Verhältnisses des jeweiligen Ausmaßes der konsenswidrigen Ablagerungen in Bezug auf die Beschwerdeführerinnen) noch infolge der eingetretenen Vermischung eine faktische Trennung der Ablagerung in einen konsensgemäßen und konsenswidrigen Teil möglich. Daraus folgt aber, dass der gesamte Deponiekörper als konsenslose Ablagerung anzusehen ist; eine Sicherungsmaßnahme - wie hier vorgeschrieben - kann daher zulässigerweise den gesamten Deponiekörper erfassen. Dass der gesamte zu sichernde Deponiekörper eine Kubatur von ca. 325.500 m3 umfasste, wurde im Bescheid erster Instanz festgestellt und von den Verfahrensparteien auch nicht in Zweifel gezogen.

In diesem Zusammenhang ist dem Beschwerdevorbringen der Erstbeschwerdeführerin, wonach ihr der wasserpolizeiliche Auftrag nicht hätte erteilt werden dürfen, weil rechtskräftige wasserrechtliche Bewilligungen vorgelegen und Ablagerungen nur im Rahmen dieser wasserrechtlichen Bewilligungen vorgenommen worden seien, zu entgegnen, dass sie diese Behauptung erstmals im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof aufstellt. Bis dahin war es auch von Seiten der Erstbeschwerdeführerin unbestritten, dass sie entweder ohne Konsens oder über den Konsens hinaus Schüttungen von Müll auf der verfahrensgegenständlichen Deponie vorgenommen hat. Das gegenteilige Vorbringen in der Beschwerde, das auch im Widerspruch zum Akteninhalt steht, war daher nicht weiter zu beachten.

2. Zur Zuständigkeit:

Die Zweitbeschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, die Zuständigkeit des in erster Instanz eingeschrittenen LH nach § 17 ALSAG sei angesichts des anhängigen Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof zur Prüfung des 5. Satzes des § 13 Abs. 2 ALSAG (Altlastenatlas) fraglich. Daneben sei auch nicht klar, ob § 138 WRG 1959 selbst eine erstinstanzliche Zuständigkeit des LH normiere, zumal ca. 360.000 m3 Abfälle abgelagert worden seien. Für solche Fälle habe der Verwaltungsgerichtshof aber bereits ausgesprochen, dass derartige Ablagerungen eine Übertretung nach § 29 Abs. 1 Z. 6 AWG 1990 darstellten und gegen Übertretungen dieser Genehmigungspflicht die Abfallrechtsbehörde nach § 32 Abs. 1 AWG 1990, nicht aber die Wasserrechtsbehörde, einzuschreiten habe. Auch § 32 Abs. 1 lit. a AWG 1990 decke das Einschreiten des LH nicht ab, weil diese Zuständigkeitsbestimmung erst mit der Novelle BGBl. I Nr. 90/2000 und damit lange nach Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides in Kraft getreten sei.

2.1. Es ist unbestritten, dass die verfahrensgegenständliche Deponie im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides gemäß § 13 Abs. 2 ALSAG im Altlastenatlas beim Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft als Altlast eingetragen war.

Der Verfassungsgerichtshof hob mit Erkenntnis vom 4. Dezember 2003, G 6/03, V 6/03, den Altlastenatlas als gesetzwidrig auf; diese Aufhebung trat mit Ablauf des 30. Juni 2004 in Kraft.

Dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes ist Folgendes zu entnehmen:

"Mag auch die Einrichtung und Führung des Altlastenatlasses gemäß § 13 Abs. 2 zweiter Satz ALSAG iVm § 6 Abs. 2 Z 22 UmweltkontrollG, BGBl I 152/1998, der Umweltbundesamt GmbH obliegen, so bildet die Eintragung festgestellter Altlasten in den Altlastenatlas, die durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft erfolgt, dennoch die eigentliche verwaltungsbehördliche Emanation. Ihr kommt in mehrfacher

Hinsicht rechtsbegründender bzw. -verändernder Charakter zu. Die Eintragung einer festgestellten Altlast in den Altlastenatlas begründet gemäß § 17 Abs. 2 ALSAG eine Zuständigkeitskonzentration für Maßnahmen wasserrechtlicher, gewerberechtlicher und abfallwirtschaftsrechtlicher Art zur Sicherung oder Sanierung der festgestellten und in den Atlas eingetragenen Altlasten beim Landeshauptmann.

Zuständigkeitsbegründende Rechtsnormen der Verwaltung besitzen Verordnungsqualität (VfSlg 13578/1993, 14985/1997 mwH). Nicht zuletzt bewirkt die Eintragung in den Altlastenatlas, dass bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen gemäß § 3 Abs. 2 Z 1 lit. b ALSAG eine Beitragsbefreiung eintritt und gemäß den Bestimmungen des UmweltförderungsG Förderungsmöglichkeiten in Anspruch genommen werden können. Als von einer Verwaltungsbehörde erlassene generelle Rechtsnorm ist jede Eintragung in den Altlastenatlas und somit auch dieser insgesamt als Verordnung im Sinne des Art. 139 Abs. 1 B-VG zu qualifizieren.

...

Weder die Eintragung einer Altlast in den Altlastenatlas noch die Verständigung der Grundeigentümer von der Eintragung sind anfechtbare Bescheide. Der rechtsstaatlich gebotenen Kundmachung der Verordnung über die Eintragung festgestellter Altlasten im Altlastenatlas kommt daher umso größere Bedeutung zu. So erreicht die Verständigung keineswegs den gesamten - mit Rücksicht auf die Verordnungsqualität der Eintragung in den Altlastenatlas notwendig unbestimmten - Kreis an Adressaten, der ja weit über die Grundeigentümer hinausgeht. Keinesfalls kann auch die Möglichkeit zur öffentlichen Einsicht bei den genannten Ämtern die aktive Kundmachungsverpflichtung des eine Verordnung erlassenden Organs, das ist hier der zuständige Bundesminister, ersetzen. Im Übrigen fehlt der gesetzlichen Verpflichtung, 'öffentliche Einsicht zu gewähren', die jeder Kundmachung eigene, wegen der daraus abzuleitenden Rechtsverbindlichkeit notwendige, strikte Festlegung des Beginns des zeitlichen Geltungsbereiches der kundgemachten Norm. Daher genügt die gesetzlich vorgesehene Gewährung öffentlicher Einsicht den rechtsstaatlichen Anforderungen an den Kundmachungsvorgang nicht.

...

Gemäß § 2 Abs. 2 Z 2 des Bundesgesetzes über das Bundesgesetzblatt 1996 (BGBlG), BGBl. 660/1996 (in der zum Zeitpunkt der Eintragung der betreffenden Altlast in den Altlastenatlas, sohin am 23. Oktober 2000, geltenden Fassung BGBl I 158/1998), sind Verordnungen der Bundesminister im Bundesgesetzblatt II zu verlautbaren. Da die vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vorgenommene Eintragung der Altlast 'O 46 Deponie P' in den Altlastenatlas, wie oben begründet, eine Verordnung bildet, ist die Eintragung durch Verlautbarung im Bundesgesetzblatt II kundzumachen. Mangels einer derartigen Verlautbarung leidet die betreffende Eintragung in den Altlastenatlas an einem Kundmachungsmangel; sie ist daher gesetzwidrig.

Da der Kundmachungsmangel nicht auf die Einlage 'Deponie Piesslinger' allein beschränkt ist, sondern den gesamten Altlastenatlas belastet, hat der Verfassungsgerichtshof diesen gemäß Art 139 Abs. 3 lit. c B-VG zur Gänze als gesetzwidrig aufzuheben, zumal Umstände, die der gänzlichen Aufhebung im Sinne des Art 139 Abs. 3 letzter Satz entgegenstünden, im Verfahren nicht hervorgekommen sind (s. zB VfSlg. 15.189/1998)."

Der Verwaltungsgerichtshof schließt sich den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes über die Verordnungsqualität des Altlastenatlasses an.

Gemäß Art. 89 Abs. 1 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof ermächtigt, die gehörige Kundmachung von Verordnungen selbst zu prüfen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. März 1977, 159/76, VwSlg. 9283 A/1977). Der Mangel der gehörigen Kundmachung hat die Unbeachtlichkeit der "Verordnung" für die Gerichte und auch für den Verwaltungsgerichtshof im Einzelfall zur Folge (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2004, 2003/08/0096, und vom 20. März 2003, 98/17/0018, mwN).

Wie der Verfassungsgerichtshof im genannten Erkenntnis vom 4. Dezember 2003 ausgesprochen hat, bedarf eine Verordnung eines Bundesministers gemäß § 2 Abs. 2 Z 2 des Bundesgesetzes über das Bundesgesetzblatt 1996 (BGBlG) der Verlautbarung im Bundesgesetzblatt II. Mangels einer derartigen Verlautbarung leidet der gesamte Altlastenatlas an einem Kundmachungsmangel. Die Anwendung der als nicht gehörig kundgemacht erkannten Verordnung durch den Verwaltungsgerichtshof scheidet daher aus.

Der Ausspruch des Verfassungsgerichtshofes über das Inkrafttreten der Aufhebung zu einem späteren Zeitpunkt kann nichts daran ändern, dass der Atlas als nicht ordnungsgemäß kundgemachte Norm vom Verwaltungsgerichtshof nicht

anzuwenden ist. Eine Sanierungswirkung in dem Sinn, dass der Verwaltungsgerichtshof eine mit Fristsetzung aufgehobene generelle Norm ungeachtet ihrer bereits festgestellten Verfassungswidrigkeit bzw. Gesetzwidrigkeit in einem bei ihm anhängigen Verfahren anzuwenden hat, kann nur hinsichtlich ordnungsgemäß kundgemachter Vorschriften eintreten.

Die Eintragung in den Atlas entfaltet zwar Wirkungen für die Abfall- bzw. ALSAG-Behörden, welche den Atlas bis zum Zeitpunkt seiner Aufhebung weiterhin anzuwenden hatten (es besteht für sie keine Ermächtigung, wie sie aus Art. 89 Abs. 1 B-VG für die Gerichte ableitbar ist, nicht gehörig kundgemachte Verordnungen unangewendet zu lassen). Die Fristsetzung hat jedoch keine Wirkung für Gerichte (einschließlich des Verwaltungsgerichtshofes), weil diese nach Art. 89 Abs. 1 B-VG nicht an nicht gehörig kundgemachte Verordnungen gebunden sind. Gegen diese Annahme spricht auch nicht der allfällige Einwand, dass der Verfassungsgerichtshof mit der von ihm vorgenommenen Fristsetzung eine Anwendbarkeit des Altlastenatlasses im Zeitraum bis zu dem von ihm ausgesprochenen Inkrafttreten der Aufhebung ermöglicht hat (vgl. zu einer ähnlichen Situation das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 20. März 2003).

2.2. An die Eintragung in den Altlastenatlas knüpfte § 17 Abs. 1 und 2 ALSAG - in der Fassung, die im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides 1. Instanz (7. Mai 1997) in Kraft stand - folgende, die Zuständigkeit der einschreitenden Behörde betreffende Konsequenzen:

"§ 17. (1) Der Landeshauptmann ist zuständige Behörde zur Entscheidung über die zur Sicherung oder Sanierung von Altlasten nach den §§ 21a, 30 bis 35 und 138 Wasserrechtsgesetz 1959, in der jeweils geltenden Fassung, §§ 79, 79a und 83 Gewerbeordnung 1973, in der jeweils geltenden Fassung, sowie gemäß des § 32 Abfallwirtschaftsgesetz, in der jeweils geltenden Fassung, notwendigen Sanierungsmaßnahmen. Sachlich in Betracht kommende Oberbehörde ist in Verfahren nach dem Wasserrechtsgesetz der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, in Verfahren nach der Gewerbeordnung der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten und in Verfahren nach dem Abfallwirtschaftsgesetz der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie.

(2) Die Zuständigkeitskonzentration beim Landeshauptmann tritt mit der Eintragung der festgestellten Altlast in den Altlastenatlas beim Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie (§ 13 Abs. 2) ein."

Mangels Anwendbarkeit des Altlastenatlasses durch den Verwaltungsgerichtshof entfiel aber der an die Eintragung der festgestellten Altlast in den Altlastenatlas geknüpfte Zuständigkeitsübergang an den LH als Behörde erster Instanz. Für die Prüfung durch den Verwaltungsgerichtshof bot § 17 ALSAG daher keine Grundlage für die Zuständigkeit des LH als Behörde erster Instanz bei der Vorschreibung von Sicherungsmaßnahmen.

Dieser Umstand belastete den angefochtenen Bescheid unter dem Gesichtspunkt der Einhaltung der Zuständigkeitsordnung aber dann nicht mit Rechtswidrigkeit, wenn sich aus dem im vorliegenden Fall anzuwendenden Materiengesetz die Zuständigkeit des LH zur Vornahme von Sicherungsmaßnahmen ergeben hätte.

2.3. Dies ist jedoch - wie zu zeigen sein wird - nicht der Fall.

Fraglich ist zum einen, ob im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides erster Instanz (das war der 7. Mai 1997) die Sicherung des Deponiekörpers nach WRG 1959 oder nach AWG 1990 und zum anderen, von welcher Behörde (BH oder LH) dies vorzunehmen gewesen wäre.

2.3.1. § 29 Abs. 1 Z. 6 und Abs. 2, § 32 Abs. 1 und 4, § 44 Abs. 6 und § 45 Abs. 7 AWG 1990 lauteten:

"§ 29. (1) Die Errichtung oder wesentliche Änderung sowie die Inbetriebnahme von

...

6. Deponien für nicht gefährliche Abfälle mit einem Gesamtvolumen von mindestens 100 000 m3

bedarf einer Genehmigung des Landeshauptmannes.

(1a) ...

(2) Der Landeshauptmann hat bei der Erteilung der Genehmigung gemäß Abs. 1 nach Maßgabe der folgenden Absätze alle Bestimmungen anzuwenden, die im Bereich des Gewerbe-, Wasser-, Forst-, Berg-, Luftfahrts-, Schifffahrts-, Luftreinhalte-, Rohrleitungs- sowie des Eisenbahnrechtes für Bewilligungen, Genehmigungen oder Untersagungen des Vorhabens anzuwenden sind. Die Genehmigung ersetzt die nach bundesrechtlichen Vorschriften erforderlichen Bewilligungen, Genehmigungen oder Nicht-Untersagungen.

§ 32. (1) Werden Problemstoffe und Altöle aus privaten Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen nicht gemäß § 12 gelagert oder entsorgt, werden andere Abfälle - soweit für diese Abfälle Bestimmungen hinsichtlich Sammlung, Lagerung, Behandlung und Transport in diesem Bundesgesetz vorgesehen sind - oder Altöle nicht gemäß den §§ 16 bis 18 entsorgt oder werden sie entgegen den §§ 19, 20 und §§ 28 bis 30 befördert, gelagert oder behandelt oder ist die schadlose Behandlung der Abfälle oder Altöle und des durch sie verunreinigten Bodens zur Vermeidung von Beeinträchtigungen im Sinne des § 1 Abs. 3 geboten, so hat die Bezirksverwaltungsbehörde die entsprechenden Maßnahmen dem Verpflichteten aufzutragen oder bei Gefahr im Verzug unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen. Dies gilt sinngemäß in den Fällen des § 37 Abs. 3 für die unverzügliche Wegbringung vom Arbeitsplatz des Zollamtes.

§ 44. ...

(6) Anlagen gemäß den §§ 28 bis 30 bedürfen keiner Genehmigung nach diesem Bundesgesetz, wenn am 1. Juli 1990 auch nur ein nach der bis zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtslage erforderliches Genehmigungs-, Bewilligungs- oder Anzeigeverfahren anhängig oder rechtskräftig abgeschlossen war. Weitere nach der bis zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtslage erforderliche Genehmigungs-, Bewilligungs- oder Anzeigeverfahren, die am 1. Juli 1990 anhängig waren oder nach diesem Zeitpunkt anhängig gemacht wurden, sind nach den bisherigen Rechtsvorschriften abzuführen.

§ 45. ...

(7) Anlagen gemäß § 29 Abs. 1 Z 6 bedürfen keiner Genehmigung, wenn mit ihrer Projektierung vor dem 1. Juli 1990 begonnen und bis spätestens 30. Juni 1994 um eine Bewilligung nach § 31b WRG 1959 angesucht wurde. Dies gilt auch für solche Änderungen bestehender Anlagen, durch die nach dem 1. Juli 1990 weitere Flächen in Anspruch genommen werden sollen und bis spätestens 30. Juni 1994 um eine Bewilligung nach § 31b WRG 1959 angesucht wurde."

§ 138 Abs. 1 WRG 1959 lautete:

"§ 138.

Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

(1) Unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht ist derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten

a) eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen,

b) Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen durch geeignete Maßnahmen zu sichern, wenn die Beseitigung gemäß lit. a nicht oder im Vergleich zur Sicherung an Ort und Stelle nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten (Aufwand) möglich ist,

c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Missstände zu beheben,

d) für die sofortige Wiederherstellung beschädigter gewässerkundlicher Einrichtungen zu sorgen."

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 29. Juni 2000, 99/07/0220, mit dem Verhältnis von Aufträgen nach § 32 Abs. 1 in Verbindung mit § 29 Abs. 1 Z. 6 AWG 1990 einerseits zu solchen nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 andererseits befasst und Folgendes zum Ausdruck gebracht:

"Falls Ablagerungen unter den Bewilligungstatbestand nach § 29 AWG 1990 fallen, ist für einen wasserpolizeilichen Auftrag kein Raum:

Die Wasserrechtsbehörde hat bei der Entscheidung, ob die Maßnahme einer Bewilligung zugänglich ist und ob sie demnach einen Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG oder einen Auftrag nach § 138 Abs. 1 leg. cit. zu erlassen hat, von den Bestimmungen des WRG auszugehen. Demgegenüber hat die nach dem AWG 1990 zuständige Behörde bei der Frage, ob die Maßnahme bewilligungsfähig ist, eine Reihe weiterer Vorschriften zu berücksichtigen. Damit besteht aber die Gefahr, dass eine Maßnahme, die nach wasserrechtlichen Gesichtspunkten bewilligungsfähig ist und die daher zum Gegenstand eines Alternativauftrages nach § 138 Abs. 2 WRG gemacht wird, nach den von der Abfallwirtschaftsbehörde zu beachtenden (sonstigen) Vorschriften von vornherein keiner Bewilligung zugänglich ist, sodass der die Bewilligung ansprechende Teil des wasserpolizeilichen Alternativauftrages von vornherein ins Leere geht. Solches gewollt zu haben, kann dem Gesetzgeber aber nicht unterstellt werden. Hinzu kommt, dass das AWG

1990 im § 32 ein eigenes abfallwirtschaftspolizeiliches Auftragsinstrumentarium für Fälle vorsieht, in denen dem § 29 AWG 1990 zuwider gehandelt wurde. Dass der Gesetzgeber konkurrierende Verfahren zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes bei Zuwiderhandlungen gegen die in § 29 AWG 1990 statuierte Bewilligungspflicht schaffen wollte, ist angesichts des Umstandes, dass er für das abfallwirtschaftsrechtliche Bewilligungsverfahren eine Konzentration der Verfahren nach den verschiedenen Materiengesetzen geschaffen hat, nicht anzunehmen. Falls also die Ablagerungen der beschwerdeführenden Partei unter den Bewilligungstatbestand des § 29 Abs. 1 Z. 6 AWG 1990 fallen, ist für einen wasserpolizeilichen Auftrag kein Raum."

Dieser Einschätzung des Verwaltungsgerichtshofes kam der Gesetzgeber durch die Schaffung ausdrücklicher Regelungen dieses Inhaltes durch die Novelle BGBl. Nr. 90/2000 (Einfügung des § 32 Abs. 4 AWG 1990, wonach "auf Ablagerungen, bei denen nach Abs. 1 und 3 vorzugehen ist, § 138 WRG 1959 keine Anwendung findet") bzw. im AWG 2002 durch § 73 Abs. 4 leg. cit. mit ebendiesem Inhalt nach.

Der Bewilligungstatbestand des § 29 Abs. 1 Z. 6 AWG 1990 käme vorliegendenfalls zum Tragen, handelte es sich doch um eine nicht vom Konsens gedeckte Ablagerung im Ausmaß von weit über 100.000 m3. An der Annahme, der Tatbestand des § 32 Abs.1 AWG 1990 in Verbindung mit § 29 Abs. 1 Z. 6 leg. cit. liege vor, ändert auch der Umstand nichts, dass die genannten Ablagerungen vor 1990 getätigt wurden. § 29 AWG 1990 umfasste auch die Möglichkeit der nachträglichen Genehmigung solcher Ablagerungen; ohne eine solche Genehmigung war aber die Voraussetzung für ein Vorgehen nach § 32 Abs. 1 AWG 1990 gegeben.

2.3.2. Ergänzend wird bemerkt, dass sich eine gesonderte gesetzliche Übergangsbestimmung im AWG 1990 hinsichtlich vorgefundener konsensloser Deponien nicht findet. Auch aus den Regelungen der §§ 44 Abs. 6 und 45 Abs. 7 AWG 1990 ist in diesem Zusammenhang nichts zu gewinnen.

§ 44 Abs. 6 AWG 1990 hat für den Entfall der Bewilligungspflicht nach§ 29 Abs. 1 Z. 6 AWG 1990 den Fall vor Augen, dass für die Deponie eine wasserrechtliche Bewilligung existierte; dass die vorgefundene Altlast einem Konsens entsprach und daher keine Bewilligungspflicht nach AWG 1990 bestünde, kann aber eben gerade nicht gesagt werden.

§ 45 Abs. 7 AWG 1990 hatte schließlich den Fall vor Augen, dass ein Bewilligungsverfahren nach§ 31b WRG 1959 im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes anhängig war; auch dieser Fall liegt hier nicht vor. Daraus folgt aber, dass die Deponie im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides erster Instanz nicht mehr nach dem WRG 1959 sondern nach dem AWG 1990 bewilligungspflichtig war. Im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides erster Instanz wäre daher mit einem Auftrag nach § 32 AWG 1990 und nicht nach § 138 WRG 1959 vorzugehen gewesen.

2.3.3. Dies hat zur Folge, dass nach § 32 Abs. 1 AWG 1990 in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörde und nicht der LH zur Erlassung eines Sicherungsauftrages zuständig gewesen wäre.

Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die Regelung des § 32 Abs. 1a AWG 1990, welche eine Zuständigkeit des Landeshauptmannes (auch) für die Vornahme von Sicherungsaufträgen bei Deponien dieser Größenordnung vorsah, erst mit der Novelle BGBl. Nr. 90/2000 mit 1. Jänner 2001 in Kraft trat. Die Zuständigkeit des LH zum Einschreiten als Behörde erster Instanz konnte darauf aber nicht gegründet werden.

2.3.4. Richtigerweise hätte daher die BH in erster Instanz einschreiten müssen; der LH war zur Vorschreibung eines Sicherungsprojektes in erster Instanz die sachlich unzuständige Behörde.

3. War die Unterbehörde aber unzuständig, so ist die Berufungsbehörde allein dafür zuständig, die sachliche Unzuständigkeit der Behörde erster Instanz aufzugreifen, den bekämpften Bescheid zu beheben und das Ansuchen an die zuständige Behörde weiter zu leiten. Die Nichtbeachtung der Zuständigkeitsnormen, die eine erste Instanz als unzuständig erscheinen lassen, durch die zweite Instanz, die über das Rechtsmittel jedenfalls zu entscheiden hatte, stellt eine Rechtswidrigkeit des Inhaltes des Berufungsbescheides dar (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die hg. Erkenntnisse vom 7. November 1995, 94/05/0352, und vom 19. Juni 1996, 94/01/0597).

Der angefochtene Bescheid war aus diesen Gründen wegen Rechtwidrigkeit seines Inhaltes nach § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

4.1. Im fortgesetzten Verfahren werden sich die zuständigen Behörden mit der Frage, welches Recht anzuwenden ist und in diesem Zusammenhang insbesondere auch mit der Frage des Standes der Technik und seiner Bedeutung für Maßnahmen zur Herstellung des gesetzlichen Zustandes auseinander zu setzen haben.

4.2. Im Berufungsverfahren problematisierte die Zweitbeschwerdeführerin die vom LH unter Zugrundelegung der Solidarhaftung ausgesprochene Verpflichtung beider Beschwerdeführerinnen angesichts des festgestellten Verhältnisses der zu sichernden Altlast von 30 zu 70 zu Gunsten der Zweitbeschwerdeführerin.

Unstrittig ist der zu sichernde Abfall hinsichtlich der Verursacherinnen weder örtlich noch gegenständlich trennbar; es ist lediglich das (ungefähre) Verhältnis der abgelagerten Mengen (30 zu 70) bekannt. Eine örtlich oder inhaltlich konkret abgrenzbare Verpflichtung der jeweiligen Verursacher scheidet daher, auch vor dem Hintergrund der Vorschreibung einer Sicherungsmaßnahme, aus. Angesichts dessen begegnete die Vorgangsweise der belangten Behörde, beide Beschwerdeführer solidarisch zu verpflichten, auch bei einem Vorgehen nach AWG keinen Bedenken.

5. Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Der Kostenersatz bewegt sich hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin im Rahmen des geltend gemachten Begehrens; das Mehrbegehren der Zweitbeschwerdeführerin war hingegen abzuweisen, weil die Umsatzsteuer im pauschalierten Kostenaufwandersatz bereits enthalten ist.

Wien, am 24. Februar 2005

Schlagworte

InstanzenzugInhalt der Berufungsentscheidung KassationBeschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH Allgemeinsachliche Zuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2005:2003070171.X00

Im RIS seit

24.03.2005

Zuletzt aktualisiert am

11.07.2010

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at