jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2019/2/26 LVwG-AV-28/001-2018

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.02.2019

Entscheidungsdatum

26.02.2019

Norm

ALSAG 1989 §1
ALSAG 1989 §2 Abs4
ALSAG 1989 §2 Abs17
ALSAG 1989 §3 Abs1a
AWG 2002 §1
AWG 2002 §2 Abs7 Z4
AWG 2002 §6
MinroG 1999 §119a Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Binder als Einzelrichterin über die Beschwerde der A Gesellschaft mbH, vertreten durch B, Rechtsanwältin in ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 7. November 2017, Zl. ***, betreffend Feststellung nach dem Altlastensanierungsgesetz (ALSAG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Anlässlich der Beschwerde wird der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 7. November 2017, Zl. ***, wie folgt abgeändert:

„1)

Die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha stellt fest, dass es sich bei den von der A Gesellschaft mbH auf den Grundstücken Nr. ***, ***, ***, ***, ***, *** und ***, alle KG ***, abgelagerten Aushubmaterialien bzw. grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien im Zeitraum 2008 bis 2013 um Abfall im Sinne des § 2 Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 iVm § 2 Abs. 17 ALSAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 handelt.

2)

Es wird festgestellt, dass es sich bei dem Ablagern von Bodenaushubmaterial bzw. grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien im Ausmaß von 180.381 m^3 zur Wiederverfüllung einer Abbaustätte auf den Grundstücken Nr. ***, ***, ***, ***, ***, *** und ***, alle KG ***, im Zeitraum 2008 bis 2013 um eine beitragspflichtige Tätigkeit im Sinne des § 3 Abs. 1 lit. c ALSAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 handelt. Das abgelagerte Material im Ausmaß von ca. 118.420 m^3 ist von der Beitragspflicht gemäß § 3 Abs. 1a Z 4 ALSAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 ausgenommen.

3)

Es wird festgestellt, dass das abgelagerte Bodenaushubmaterial bzw. das grubeneigene Abraum- und Schlämmmaterial im Ausmaß von ca. 61.961 m³ der Abfallkategorie des § 6 Abs. 1 Z 1 lit. a ALSAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 zuzuordnen ist.

4)

Es wird festgestellt, dass keine Deponie(unter)klasse gemäß § 6 Abs. 4 Altlastensanierungsgesetz (ALSAG) zur Anwendung kommt."

2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz

(B-VG) nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 3, 6, 10 und 21 Altlastensanierungsgesetz (ALSAG)

§ 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG)

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG)

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Auf Antrag des Bundes, vertreten durch das Zollamt C vom 24. Mai 2017, Zl. ***, stellte die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha mit Bescheid vom 7. November 2017, Zl. ***, wie folgt fest:

„Die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha stellt fest, dass

1. es sich bei den von der A Gesellschaft m.b.H. im Standort Grundstücke Nr. *** bis ***, alle KG ***, abgelagerten Aushubmaterialien bzw. grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien in ihrer Gesamtheit um Abfall handelt,

2. eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt,

3. folgende Abfallkategorien gemäß § 6 Abs. 1 ALSAG vorliegen:
- Abfallschlüsselnummer 31411 Sp. 29 (Bodenaushubmaterial mit Hintergrundbelastung),
- Abfallschlüsselnummer 31411 Sp. 31 (Bodenaushubmaterial der Qualität A2 nach BAWPL 2011) sowie
- Abfallschlüsselnummer 31424 Sp. 37 (sonstige verunreinigte Böden) und

4. keine Deponieklasse gemäß § 6 Abs. 4 ALSAG vorliegt, da die Abfälle nicht in einer genehmigten Deponie abgelagert wurden.

Rechtsgrundlagen

für die Sachentscheidung:

§§ 10 Abs. 1 Ziff. 1, 3, 4 und 6 und 21 des Altlastensanierungsgesetzes – ALSAG"

In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde auf die Stellungnahme des Amtssachverständigen für Deponietechnik vom 6. Oktober 2017, welche im Rahmen des Parteiengehörs den Parteien des Verfahrens übermittelt worden wäre. Mit Schriftsatz vom 31. Oktober 2017 habe die rechtsfreundliche Vertretung der A Gesellschaft mbH beantragt, dass die Frist zur Stellungnahme bis 31. Dezember 2017 verlängert werde. Nach Ansicht der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha wäre die im Schreiben vom 11. Oktober 2017 eingeräumte Frist für die Abgabe einer Stellungnahme angemessen und ausreichend gewesen. Es sei für die Verwaltungsbehörde nicht nachvollziehbar, warum bei einer Verlängerung der Frist neue Erkenntnisse und Tatsachen hervorkommen sollten, zumal das Sachverständigengutachten für die A Gesellschaft mbH keine neuen, vom Sachverständigen erstmalig getroffenen Einschätzungen enthalte. Auf die rechtskräftige Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 4. April 2014, Zl. LVwG-AB-13-0327, werde verwiesen.

Der verfahrensgegenständliche Antrag wäre bei der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha am 29. Mai 2017 eingelangt, folglich ende die im § 73 Abs. 1 AVG genannte Frist am 29. November 2017. Schon aus diesem Grund wäre dem Antrag auf Fristverlängerung bis 31. Dezember 2017 der Erfolg zu versagen.

Inhaltlich werde zu den Entscheidungsgründen seitens der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha insbesondere auf das Erkenntnis des Landesverwaltungs-gerichtes Niederösterreich vom 4. April 2014, Zl. LVwG-AB-13-0327, verwiesen. In der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich werde ausführlich und nachvollziehbar dargelegt, dass es sich bei den abgelagerten Aushubmaterialien und bei den abgelagerten Abraum- und Schlämmmaterialien in ihrer Gesamtheit um Abfall bzw. Abfälle handle und somit von einer beitragspflichtigen Tätigkeit auszugehen wäre. Die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 4. April 2014 entfalte Bindungswirkung auch für die das Altlastensanierungsgesetz vollziehende Behörde.

Nach Wiedergabe der §§ 10 und 21 ALSAG hielt die Behörde ergänzend fest, dass es nicht die Aufgabe des Feststellungsbescheides sei, die Abfallmenge und damit die Bemessungsgrundlage des Altlastenbeitrages bindend festzustellen. Dies sei Aufgabe des Abgabenfestsetzungsverfahrens. Eine mengenmäßige Beschreibung des Abfalls in Gewichtstonnen sei in einem Feststellungsbescheid nach § 10 ALSAG daher nicht erforderlich, sodass die mengenmäßige Angabe auch für die hinreichende Spezifizierung des Feststellungsverfahrens nicht maßgeblich sei.

2. Zum Beschwerdevorbringen:

Die potenzielle Beitragspflichtige erhob gegen diesen Feststellungsbescheid durch ihre rechtsfreundliche Vertretung fristgerecht Beschwerde und beantragte das Verwaltungsgericht möge der Beschwerde stattgeben und feststellen, dass es sich bei den gegenständlichen Aushubmaterialien bzw. grubeneigenen Abraum und Schlämmmaterialien in ihrer Gesamtheit nicht um Abfälle handle und durch die Ablagerung der gegenständlichen Materialien auch keine beitragspflichtige Tätigkeit vorliege.

Begründet wurden diese Anträge wie folgt:

„I. Rechtswidrigkeit des Bescheides infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften:

1. Der bekämpfte Bescheid wird nicht einmal in Ansätzen den gesetzlichen Vorgaben an die Begründung von Bescheiden gerecht. Er enthält keinerlei Feststellungen, von denen aus sich der Spruch des Bescheides ableiten ließe.

Der bekämpfte Bescheid enthält auch keinerlei Beweiswürdigung, obwohl er immerhin ein Beweismittel, nämlich die Stellungnahme des beigezogenen Amtssachverständigen für Deponietechnik, erwähnt.

Der bekämpfte Bescheid lässt die Beurteilung der Rechtsfrage, somit die Subsumtion des (gar nicht festgestellten) Sachverhalts unter die (welche?) Rechtsnormen, vermissen.

Ein derart mangelhafter Bescheid verunmöglicht es der Beschwerdeführerin, diese (weil im Bescheid gar nicht enthaltenen) Begründungselemente substantiiert zu bekämpfen.

2. Die belangte Bezirkshauptmannschaft übermittelte der Beschwerdeführerin eine Stellungnahme des Amtssachverständigen D vorn 6. Oktober 2017 mit der Möglichkeit, binnen 14 Tagen dazu Stellung zu nehmen. Die Beschwerdeführerin beantragte eine Fristverlängerung, denn während der Amtssachverständige für seine Stellungnahme über fünf Monate benötigte, hätte die Beschwerdeführerin innerhalb von 14 Tagen nicht nur einen Privatsachverständigen finden und zur Gutachtenserstellung beauftragen müssen; dieser Sachverständige müsste sich vielmehr auch mit der Sachlage erst vertraut machen und seinerseits gutachtlich replizieren. Dies ist schlicht nicht möglich, weshalb die Begründung im bekämpften Bescheid der Bezirkshauptmannschaft die Nichtstattgabe des Verlängerungsantrages keinesfalls zu tragen vermag, zumal diese ohnehin unzutreffend ist:

Die belangte Bezirkshauptmannschaft antizipiert nämlich in unzulässiger Weise Beweisergebnisse, wenn sie die Versagung der Fristverlängerung damit begründet, dass es ihr nicht nachvollziehbar sei, „warum bei einer Verlängerung der Frist neue Erkenntnisse und Tatsachen hervorkommen sollten“.

Das weitere Argument, dass sie bei Fristverlängerung gegen das sie treffende Gebot zur Entscheidung innerhalb von sechs Monaten verstoßen würde, verfängt gleichfalls nicht, hätte dies doch Folgendes zur Konsequenz: Im Falle, dass der Amtssachverständige noch einen Monat länger für sein Gutachten benötigt hätte, hätte die belangte Bezirkshauptmannschaft dann gar kein Parteiengehör mehr einräumen können. Dass dies keine gesetzeskonforme Auslegung der Verfahrensvorschriften sein kann, liegt auf der Hand.

3. Die belangte Bezirkshauptmannschaft hätte ihren Bescheid auch nicht auf die Stellungnahme des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz vom 6. Oktober 2017 stützen dürfen (ob sie dies getan hat, lässt sich dem bekämpften Bescheid angesichts fehlen- der diesbezüglicher Darlegungen nicht entnehmen): Zum

einen enthält diese gutachtliche Stellungnahme, die als solche den Anforderungen an ein Sachverständigengutachten zu genügen hat, keinen „Befund“, somit keine Festlegung von Tatsachen, von denen aus der Sachverständige seine sachverständigen Schlussfolgerungen vornimmt. Ein derart mangelhaftes Gutachten darf keine Behörde einem Bescheid zugrunde legen.

Zum anderen beantwortet der Amtssachverständige durchwegs (ihm in unzulässiger Weise von der belangten Bezirkshauptmannschaft zur Beantwortung delegierte) Rechtsfragen; wobei die Tatsachengrundlage, für deren Erhebung er rechtens allein hätte beauftragt werden müssen, sich in seiner Stellungnahme gar nicht findet.

4. Das Verwaltungsgericht wird daher aufgrund derartiger Ermittlungs- und in der Folge Begründungsmängel den bekämpften Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung der belangten Bezirkshauptmannschaft zurück zu verweisen haben.

II. Inhaltlich Rechtswidrigkeit des Bescheides:

Ein Bescheid ist inhaltlich rechtswidrig, wenn die bescheiderlassende Behörde aufgrund einer unzutreffenden Rechtsauffassung wesentliche Ermittlungen unterlässt („sekundärer Verfahrensmangel“). Dies ist hier anzunehmen:

Die belangte Bezirkshauptmannschaft vermeint rechtsirrig, sie sei an das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts NÖ vom 4. April 2014, LVwG-AB-13-0327, gebunden, weshalb sie offenbar keine eigenen Ermittlungen pflegen müsse (warum sie dann den Amtssachverständigen zur Klärung gerade dieser Fragen beauftragte, bleibt freilich unerfindlich); sie meint wörtlich: „Die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich (LVwG) vom 04.04.2017 entfaltet Bindungswirkung auch für die das Altlastensanierungsgesetz 1989 - ALSAG vollziehende Behörde (Bezirksverwaltungsbehörde - Bezirkshauptmannschaft Bruck

an der Leitha).“

Auch diese Rechtsauffassung ist mehrfach rechtswidrig:

1. Zunächst vermag einzig der Spruch eines Bescheides, eines Erkenntnisses Bindungswirkung zu entfalten, nicht aber die Begründung. Wenn somit das Landesverwaltungsgericht im genannten Erkenntnis in der Erkenntnisbegründung (auch) ausführt, dass es sich bei den abgelagerten Aushubmaterialien und bei den abgelagerten Abraum- und Schlammmaterialien in ihrer Gesamtheit um Abfall bzw. Abfälle handelt (und somit von einer beitragspflichtigen Beitragstätigkeit auszugehen ist), so verwehrt dies der belangten Bezirkshauptmannschaft nicht nur nicht, eigenständige Ermittlungen zu pflegen, sondern sie hat dies auch zu tun. Da sie dies aber aufgrund einer fehlerhaften Rechtsauffassung unterlies, belud sie ihren Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

2. Das Landesverwaltungsgericht NÖ erließ mit der Abweisung der Beschwerde ein mit dem bekämpften Bescheid vom 31. Oktober 2013 (im Spruch) gleichlautendes Erkenntnis. In diesem Bescheid ordnete der Landeshauptmann von NÖ die sofortige Schließung der auf näher genannten Grundstücken betriebenen Deponie an. Eine Bindungswirkung dieses Spruches könnte im gegenständlichen Feststellungsverfahren nur dann bestehen, wenn darin eine Vortrage für das Feststellungsverfahren bindend gelöst würde. Dies ist freilich nicht der Fall; dies erhellt bereits daraus, dass es sich beim Bescheid vom 31. Oktober 2013 um eine Maßnahmenanordnung handelte (somit um einen Leistungsbescheid), wohingegen das gegenständliche Feststellungsverfahren mit einem Feststellungsbescheid zu enden hat.

3. Dass dieser Bescheid vom 31. Oktober 2013 keine Bindung für weitere Verfahren zu entfalten vermag, ergibt sich freilich auch aus Rechtsschutzgründen: Das diesen Bescheid bestätigende Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes blieb ja - trotz unzutreffender Sachverhaltsfeststellungen und Rechtsauffassungen - deshalb unbekämpft, weil die Beschwerdeführerin durch den Spruch, nämlich der Anordnung der sofortigen Schließung, nicht beschwert war, betrieb sie ja dort zum einen niemals eine Deponie, zum anderen wurde die Wiederverfüllung bereits eingestellt. Mangels Beschwer (die Erkenntnisbegründung entfaltet eben keine normative Wirkung) konnte die Beschwerdeführerin dieses Erkenntnis gar nicht bei den Höchstgerichten bekämpfen; eine Bindungswirkung für andere Verfahren wäre deshalb bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen („Rechtsschutzstaat“) unzulässig.

III. Zur Rechtswidrigkeit des verwiesenen Erkenntnisses vom 4. April 2014:

Das Landesverwaltungsgericht NÖ stellte in seinem Erkenntnis vom 4. April 2014 (LVwG-AB-13-0327) rechtliche Erwägungen an, die nicht zutreffen:

1. Das Verwaltungsgericht erkennt zwar, dass der in der Abbaustätte angefallene Abraum gemäß§ 3 Abs 1 Z 3 AWG

vom Geltungsbereich des AWG ausgenommen ist (und daher nicht als Abfall qualifiziert werden kann); es meint danach aber, dass diese Materialien nicht getrennt von anderen (insbesondere Bodenaushubmaterial) abgelagert wurden. Es zieht daraus - weil diese Materialien nicht getrennt abgelagert worden sein sollen - den Schluss, dass diese vermischt abgelagert wurden, in weiterer Folge, dass diese untrennbar vermischt abgelagert wurden, und schließlich, dass sie in ihrer Gesamtheit als Abfall zu beurteilen seien. Diese Auffassung trifft nicht zu:

Zunächst ist aus der Tatsache, dass Materialien nicht getrennt abgelagert wurde, nicht zwingend der Schluss zu ziehen, dass sie untrennbar vermischt seien. Das Landesverwaltungsgericht konnte diese Annahme auch nicht auf sachverständige Erwägungen stützen. Es ist daher weiterhin davon auszugehen, dass diese Materialien jedenfalls weiterhin trennbar wären und sie kein untrennbares Gemisch bilden.

Das vom Landesverwaltungsgericht NÖ eingesetzte Argument, dass das Vermischen oder Vermengen eines Abfalls mit anderen Sachen (§ 15 Abs 2 AWG) verboten sei, legt gerade den Schluss nahe, dass diese Vermischung/Vermengung gerade nicht dazu führt, dass dann alles insgesamt als Abfall gilt. Denn diese Folge einer Vermischung/Vermengung (alles wird zu Abfall) träfe in viel wirksamerer Weise den Ablagernden, sodass eine Strafsanktion entbehrlich wäre.

Darüber hinaus führt die Qualifikation der Gesamtmenge der vermengten Sachen und Abfälle als Abfall jedenfalls im Regelungsregime des Altlastensanierungsgesetzes zu gänzlich unsachlichen Ergebnissen. Sie hätte nämlich zur Konsequenz, dass beispielsweise eine kleine Menge an sich beitragspflichtigen Abfalls vermengt mit einer riesigen Menge Nicht-Abfall eine Beitragspflicht in einer Höhe auslöste, die in keinem Verhältnis zu jenem Gefährdungspotenzial steht, das Auslöser des Altlastenbeitrages war. In diesem Fall - wenn tatsächlich eine untrennbare Vermischung stattgefunden hätte - müsste eine wie im Abgabenrecht übliche Schätzung vorgenommen werden, um sachliche Ergebnisse zu erzielen.

2. Das Landesverwaltungsgericht NÖ geht weiters in seinem Erkenntnis davon aus, dass es sich beim Bodenaushubmaterial um Abfall im subjektiven Sinn („subjektiver Abfallbegriff“) handelt, weil irgendein Voreigentümer diesbezüglich Entledigungsabsicht hatte. Allein darauf abzustellen ist unsachlich und bewirkt - lässt sich dieses Ergebnis nicht durch (verfassungskonforme) Interpretation abwenden - die Verfassungswidrigkeit dieses Gesetzes. Benötigt beispielsweise jemand besten und reinsten Humusboden nicht mehr (und er daher Entledigungsabsicht hat), weil er beispielsweise den Platz, wo sich dieser befindet, für etwas anderes verwenden will, dann liegt nach dieser Gesetzesbestimmung Abfall im subjektiven Sinn vor und es fällt dann, wenn jemand diesen Humusboden auf seinem Grundstück ablagert, ein Altlastenbeitrag an. Dieses Ergebnis widerspricht dem Telos des Altlastensanierungsgesetzes; ist dies doch das Gesetz „zur Finanzierung und Durchführung der Altlastensanierung“. Humusboden stellt jedoch nirgendwo eine Gefährdung oder eine Altlast dar, die es zu sanieren gilt. Und so ist es auch hier im vorliegenden Fall: Das Ablagern von Bodenaushubmaterial kann an sich keine Altlast darstellen, weil es ja davor gleichsam auch „im Boden“ war. Auch wurde auf die gegenständlichen Ablagerungen bezogen sachverständig festgestellt, dass kein Gefährdungspotenzial besteht und daher die Ablagerung an Ort und Stelle verbleiben können und keine Sanierung erforderlich ist. Wie bei einem derartigen Ergebnis eine Beitragspflicht für eine Altlastensanierung entstehen kann, ist unerfindlich.

3. Das Verwaltungsgericht NÖ verneint die Anwendbarkeit des § 5 Abs 1 AWG und verwirft damit das Argument der Beschwerdeführerin, dass eine zulässige Verwertung im Sinne des § 2 Abs 4 Z 1 AWG stattgefunden hat. Wie der VwGH jedoch ausspricht (z.B. VwGH 26. Februar 2015, 2012/07/0123), ist Voraussetzung für das Ende der Abfalleigenschaft gemäß § 5 Abs 1 AWG, dass es sich bei dem in Frage stehenden Material um einen Altstoff im Sinne des § 2 Abs 4 Z 1 AWG handelt. Von einem Altstoff im Sinne dieser Bestimmung kann dann gesprochen werden, wenn die Abfälle einer nachweislichen zulässigen Verwertung zugeführt werden, die wiederum zur Voraussetzung hat, dass die betreffende Sache für den beabsichtigten Zweck unbedenklich einsetzbar ist und keine umweltrelevanten Schutzgüter durch die Verwertungsmaßnahme beeinträchtig werden. Da im gegenständlichen Fall der Sachverständige im Zuge der Beprobung festgestellt hat, dass hier keine Gefährdung von umweltrelevanten Schutzgütern besteht, ist vom Ende der Abfalleigenschaft im Sinne des § 5 Abs 1 AWG auszugehen, weshalb auch deshalb im vorliegenden Fall keine Deponie vorliegt. Die zulässige Verwertung liegt in der auflagengemäßen Verfüllung und Rekultivierung der Schottergrube. Das vom Verwaltungsgericht NÖ herangezogene Argument, von einer zulässigen Verwertung könne nur dann gesprochen werden, wenn dadurch nicht dem AWG zuwider gehandelt wird, verfängt im vorliegenden Fall deshalb nicht, weil ja - sobald die Abfalleigenschaft endet – kein Abfall mehr vorliegt und daher auch eine Zuwiderhandlung des AWG nicht mehr stattfinden kann.

4. Das Verwaltungsgericht NÖ wendet auch § 77 Abs 2 AWG unzutreffend an. Nach dieser Gesetzesbestimmung bedürfen „Behandlungsanlagen, die gemäß § 37 [AWG] genehmigungspflichtig sind, keiner Genehmigung nach diesem Gesetz, wenn ein nach der vor In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes geltenden Rechtslage erforderliches Genehmigungs-, Bewilligungs- oder Anzeigeverfahren anhängig oder rechtskräftig abgeschlossen ist." Das Landesverwaltungsgericht NÖ legt nun § 77 Abs 2 AWG entgegen seinem klaren Wortlaut so aus, dass „alle erforderlichen Genehmigungsverfahren" anhängig oder abgeschlossen sein müssen. Der klare Wortlaut spricht jedoch nur von einem Genehmigungsverfahren, das anhängig oder abgeschlossen zu sein hat.

Das AWG ist am 2. November 2002 in Kraft getreten. Unstrittig verfügte der Beschwerdeführer mit der naturschutzrechtlichen Bewilligung vom 1. September 1997, die auch die Wiederverfüllung umfasst, um eine rechtskräftigte Bewilligung der „Behandlungsanlage". Die gegenständliche Behandlungsanlage bedurfte somit keiner Genehmigung (mehr) nach dem AWG. Dies hat das Landesverwaltungsgericht NÖ verkannt.

5. Das Landesverwaltungsgericht NÖ meint zudem, nach § 55 AWG hätte der Betrieb der Behandlungsanlage fünf Jahre nach der rechtskräftigen Genehmigung aufgenommen werden müssen; dies sei jedoch nicht der Fall, weil erst frühestens im Herbst 2008 Abfälle in die gegenständliche Deponie eingebracht wurden. Dem ist zunächst zu entgegnen, dass § 55 Abs 1 AWG im vorliegenden Fall bereits deshalb nicht anwendbar ist, weil gegenständlich keine Genehmigung gemäß § 37 AWG existiert, die erlöschen könnte. Denn - wie ausgeführt - ist aufgrund der Übergangsbestimmung des § 77 Abs 2 AWG für den Betrieb einer Behandlungsablage keine Genehmigung nach § 37 AWG erforderlich. Ohne Genehmigung nach § 37 AWG kann auch keine Genehmigung nach § 37 AWG erlöschen.

Darüber hinaus hat entgegen der Feststellung des Landesverwaltungsgerichts NÖ die Ablagerungen nicht frühestens im Herbst 2008 begonnen, sondern bereits erheblich früher, was sich durch zahlreiche Rechnungen/Lieferscheine für übernommenes Material nachweisen lässt.

Dass in diesen Übergangsfällen naturschutzrechtlich genehmigte Behandlungsanlagen keiner Genehmigung nach dem AWG bedürfen, ist auch durchaus sachgerecht: Wie der Vertreter der Umweltanwaltschaft in der Verhandlungsschrift der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha im Naturschutzverfahren am 23. Jänner 1997 ausführt, besteht das „Problem", dass die Wiederverfüllung naturschutzrechtlich geboten, sie aber nicht bergrechtlich im Bewilligungsverfahren betreffend Aufschluss- und Abbauplan erfasst sein kann (denn dies ist erst Gegenstand im Bewilligungsverfahren betreffend Abschlussbetriebsplan). Die Umweltanwaltschaft führt weiter aus, dies sei so zu lösen (und werde auch regelmäßig so gelöst), dass bereits im Naturschutzgenehmigungsverfahren jene Auflagen vorgeschrieben werden, die der deponiebautechnischen Amtssachverständige im bergrechtlichen Verfahren vorschreiben würde. So war es dann auch im gegenständlichen naturschutzrechtlichen Bewilligungsverfahren: in diesem naturschutzrechtlichen Bewilligungsbescheid ist in den Auflagen 13 bis 16 detailliert angegeben, dass nur Aushubmaterial der Eluatklasse 1a und 1c gemäß ÖNORM S2072 abgelagert werden dürfen, dass verantwortliche Aufsichtspersonen zu bestellen sind und was für Aufgabe diese haben. Wegen dieser strengen Auflagen für die Ablagerung (Wiederverfüllung) ergab auch die behördlich angeordnete Untersuchung, dass die gelagerten Materialien keine Gefährdung für Wasser und Boden bewirken und daher auch nicht entfernt werden müssen.

IV. Zur Unbrauchbarkeit der Stellungnahme des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz vom 6. Oktober 2017.

Unabhängig davon, dass das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes NÖ in den aufgezeigten Punkten rechtswidrig ist und daher auch keine zulässige Grundlage im hier gegenständlichen Feststellungsverfahren bilden kann, ist die Verwertung der Stellungnahme des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz, die - unreflektiert - die in diesem Verfahren des Landesverwaltungsgerichts NÖ getroffenen Feststellungen und Rechtsmeinungen übernimmt, im gegenständlichen Verfahren aus folgenden Gründen unzulässig:

Während es nämlich in diesem Beschwerdeverfahren um die Schließung einer Deponie ging und daher als Vorfrage lediglich zu beurteilen war, ob überhaupt eine Deponie vorliegt, ist gemäß § 10 Abs 1 Z 1 ALSAG festzustellen, ob die „gegenständlichen Aushubmaterialien bzw. grubeneigenen Abraum- und Schlemmermaterialien in ihrer Gesamtheit" als Abfälle zu behandeln sind. Hier muss zunächst auf der Tatsachenebene festgestellt werden, was konkret abgelagert ist; weiters ist - da für die rechtliche Beurteilung der Abfalleigenschaft immer die Rechtslage zum Zeitpunkt der Ablagerung maßgeblich ist - auch festzustellen, wann die jeweilige Ablagerung stattgefunden hat. Dasselbe gilt für die

übrigen drei Feststellungsbegehren; auch bei diesen ist jeweils entscheidend, wann die Ablagerungen stattgefunden haben, um dann die - nicht vom Sachverständigen zu klärenden - Rechtsfragen nach der jeweils damals geltenden Rechtsfrage lösen zu können.

Konnte sich somit das Landesverwaltungsgericht NÖ mit der Feststellung begnügen, es liegt eine Deponie vor, wird das Verwaltungsgericht nunmehr sachverständig Ablagerungsdaten quantifiziert nach eingebrachtem Material zu erheben und dann nach der jeweils geltenden Rechtslage zu überprüfen haben, ob eine Subsumtion unter den damals geltenden Abfallbegriff möglich ist.

V. Ergebnis:

Für den gegenständlichen Standort liegen somit eine naturschutzrechtliche Bewilligung und eine bergrechtliche Bewilligung vor, die gemäß § 204 MinroG insoweit in dieses Gesetzes übergeleitet wurde, als der Gewinnungsbetriebsplan als genehmigt gilt (vgl. den [rechtskräftigen] Bescheid des BMwA vom 03.04.2000, 63.220121-III/B/13/00), sowie eine Behandlungsanlage, die wegen des § 77 Abs 2 AWG und nach AWG nicht bewilligungsbedürftig ist.

Das hat jedenfalls zur Folge, dass auch die vom antragstellenden Zollamt C in ihrem Antrag angesprochene Rechtsfolge zutrifft, dass hier eine Beitragsbefreiung gemäß § 3 Abs 1 a Z 4 ALSAG vorliegt. Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass daran - woran aber das antragstellende Zollamt zweifelt - die von diesem bloß behauptete Nichtdurchführung der vorgeschriebenen Materialuntersuchungen oder das Nichterbringen entsprechender Nachweise daran nichts ändern würde, weil der Befreiungstatbestand nach dem ALSAG darauf nicht abstellt (sondern lediglich auf die Qualifikation als Abfall).

Das Landesverwaltungsgericht NÖ erkannte den Geschäftsführer der Beschwerdeführerin für nicht schuldig, eine Deponie ohne entsprechende Bewilligung betrieben zu haben (LVwG-BL-14-0010); ihm sei Unkenntnis der - verwaltungsgerichtlich konstatierte - verworrenen Rechtslage nicht vorwerfbar. Wenn nun aber trotz fehlenden Verschuldens ein Altlastenbeitrag fällig würde, der in seiner Höhe den möglichen Strafbetrag im Verwaltungsstrafverfahren um das x-fache übersteigt (und sogar eine Höhe erreicht, deren Verhängung allein durch ordentlichen Gerichte zulässig wäre), dann wäre wohl dieses Gesetz jedenfalls dann verfassungswidrig, wenn - wie hier - keine Gefährdung des Bodens besteht und damit dem Altlastenbeitrag ein Pönalcharakter (zumindest von seiner Wirkung her) nicht abgesprochen werden kann.

3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Der Bund, vertreten durch das Zollamt C, erstattete zur Beschwerdeschrift folgende Stellungnahme:

„Die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha stellte mit Bescheid vom 07.11.2017, Zahl *** gemäß § 10 ALSAG fest, dass die auf den Grundstücken Nr. *** bis ***, alle KG ***, abgelagerten Aushubmaterialen bzw. grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien in ihrer Gesamtheit Abfall darstellen. Weiters wurde festgestellt, dass eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt. Die Bescheidbegründung verweist dabei grundsätzlich auf das rechtskräftige Erkenntnis des LVwG NÖ vom 04.04.2014, Zahl LVwG-AB-13-0327, welches für das gegenständliche Verfahren Bindungswirkung entfalte.

Auch wenn das genannte Erkenntnis keine Bindungswirkung entfalten würde, so kann es natürlich im Rahmen der freien Beweiswürdigung als Sachbeweis im Feststellungsverfahren herangezogen werden. Im angeführten Erkenntnis wird durch das LVwG klar und nachvollziehbar dargelegt, dass es sich bei den gegenständlichen Materialien in ihrer Gesamtheit um Abfälle handelt und auf den betroffenen Grundstücken eine Deponie im rechtlichen Sinn, also eine konsenslose Deponie, betrieben wurde. In diesem Verfahren wurden - mit Parteistellung der Fa. A - die Beweise entsprechend aufgenommen.

Die subjektive Abfalleigenschaft von Bodenaushub wurde vom VwGH in seiner ständigen Judikatur mehrfach bestätigt. Nach ständiger Judikatur ist eine Sache dann als Abfall anzusehen, wenn bei irgendeinem Voreigentümer oder Vorinhaber Entledigungsabsicht bestanden hat. Nach der Lebenserfahrung geht es einem Bauherrn oder Bauführer, wenn bei der Realisierung von Bauvorhaben das angefallene Aushubmaterial von der Baustelle weggeführt wird, im Regelfall hauptsächlich darum, das Bauvorhaben, ohne durch das Material behindert zu werden, zu vollenden, und ist somit üblicherweise mit dessen Fortschaffung von der Baustelle eine Entledigungsabsicht verbunden (vgl. VwGH 23.04.2015, 2012/07/0047).

Konkrete Hinweise, dass seitens der Bauherrn oder Bauführer keine Entledigungsabsicht bestand, liegen nicht vor bzw. werden auch nicht ins Treffen geführt.

Es führt auch nicht jede Ablagerung von Humus, wie von der Beschwerde angeführt, zu einer Beitragspflicht, sondern kann bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen eine Beitragsbefreiung erwirkt werden (vgl. § 3 Abs. 1a Z 4 ALSAG).

Die Beschwerdeführerin legt im diesem Zusammenhang auch das ALSAG nicht richtig aus. Der Altlastenbeitrag ist eine (grundsätzlich) zweckgebundene Bundesabgabe zur Finanzierung der Sicherung und Sanierung von Altlasten im Sinne des ALSAG. Der Altlastenbeitrag ist dabei jedoch nicht für die Sanierung jener Altlast zweckgebunden zu verwenden, welche durch die Ablagerung des die Beitragspflicht auslösenden Abfalls allenfalls entsteht.

Da die verbrachten Aushubmaterialen mit den grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien untrennbar vermischt wurden, liegt insgesamt ein Abfallgemisch vor. Dies wurde im Erkenntnis des LVwG NÖ vom 04.04.2014, Zahl LVwG-AB-13-0327, entsprechend nachvollziehbar dargelegt. Dies entspricht auch der ständigen Judikatur des VwGH.

Hinsichtlich der Beurteilung der Abfalleigenschaft eines Materialgemischs hat der

Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgeführt, dass dieses dann als Abfall zu quali?zieren ist, wenn darin untrennbar Abfall enthalten ist. Die Vermengung von Abfall mit Nichtabfall führt somit dann zur Abfalleigenschaft des Gesamtgemenges, wenn eine Separierung der vermengten Stoffe nicht mehr möglich ist.

In diesem Zusammenhang ist auch nicht ausschlaggebend, ob die Vermengung vor oder nach dem Einbau stattgefunden hat, sondern ist die vorgenommene Geländeanpassung als einheitlicher Vorgang anzusehen (vgl. VwGH 26.02.2015, 2012/07/0123).

Liegt eine Mischung von Inputkomponenten vor, von denen mindestens eine Komponente Abfall enthält, wobei das Gemisch der Inputmaterialien (untrennbar) Abfall beinhaltet, so stellt es selbst Abfall dar (vgl. VwGH 26.04.2013, 2010/07/0238).

Da die Abfälle nicht getrennt von den anderen Materialien behandelt und dergleichen werden können, ist die Gesamtheit der Materialen daher als Abfall anzusehen.

Die Beschwerdeführerin hat bislang auch nicht dargelegt, wie die vermischten Materialen technisch getrennt werden sollten sondern geht lediglich davon aus, „dass diese Materialien weiterhin trennbar wären und sie kein untrennbares Gemisch bilden“.

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 ALSAG unterliegt dem Altlastenbeitrag das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erde. Ablagern bedeutet dabei etwas Langfristiges (vgl. VwGH 15.09.2011, 2009/07/0154). Im gegenständlichen Fall ist unstrittig, dass die Materialien vor Ort hätten bleiben sollen. Von einem (Zwischen)lagern kann nur dann gesprochen werden, wenn die Abfälle projektgemäß wieder entfernt werden hätten sollen.

Das ALSAG unterwirft jedoch nicht jegliches Ablagern der Beitragspflicht, sondern enthält im § 3 Abs. 1a bis Abs. 3 leg. cit. Ausnahmen von der Beitragspflicht. Im gegenständlichen Fall kämen grundsätzlich die Befreiungstatbestände gemäß § 3 Abs. 1a Z 4 und Z 5 ALSAG in Betracht.

Das LVwG NÖ legt im Erkenntnis vom 04.04.2014, Zahl LVwG-AB-13-0327, eindeutig dar, dass im gegenständlichen Fall eine Deponie im rechtlichen Sinn vorliegt, welche einer Bewilligung gemäß dem AWG 2002 oder gemäß einer Übergangsbestimmung des AWG 2002 bedurft hätte. Dies steht vollständig im Einklang mit der ständigen Judikatur des VwGH.

Lediglich ein bloßes Ablagern von Abfällen in der Natur stellt keine Deponie dar. Bei Deponien handelt es sich jedoch um Anlagen, in denen Abfälle abgelagert werden (vgl. VwGH 29.07.2015, Ra 2015/07/0010; VwGH 22.03.2012, 2008/07/0125).

Die Übergangsbestimmung des § 77 Abs. 2 AWG 2002 wird von der Beschwerdeführerin dem Wortlaut nach so ausgelegt, dass nur von einem Genehmigungsverfahren auszugehen sei, das heißt das im numerischen Sinn nur eine Genehmigung erforderlich wäre. Hier folgt das Zollamt auch der Auslegung des LVwG, nämlich das der Wortlaut der Bestimmung dahingehend auszulegen ist, dass alle erforderlichen Genehmigungs-, Bewilligungs- oder Anzeigeverfahren anhängig oder abgeschlossen sein müssen.

Die Beitragsbefreiung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG kommt daher nicht in Betracht, da die Abfälle nicht auf einer dafür genehmigten Deponie abgelagert wurden. Die Beschwerde führt ja selbst an, dass die Fa. A keine Deponie betrieben habe.

Die Beschwerde kommt abschließend zu dem Ergebnis, dass eine Beitragsbefreiung gemäß § 3 Abs. 1a Z 4 ALSAG vorläge. Aber auch diese Argumentation ist nicht zielführend.

Bodenaushub ist dann von der Beitragspflicht ausgenommen, sofern dieser zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß Abs. 1 Z 1 lit. c leg. cit. verwendet wird. Entscheidend ist daher, ob von einer zulässigen Verwendung auszugehen ist. Hinsichtlich dieses Befreiungstatbestandes kommt der De?nition des Bodenaushubs in § 2 Abs. 17 ALSAG entscheidende Bedeutung zu (vgl. VwGH 23.04.2015, 2012/07/0047). In diesem Erkenntnis führt der VwGH ebenfalls aus dass dann, wenn die Verwendung eine zulässige ist, sie zur Beitragsfreiheit führt und wenn nicht, dann würde auch kein Abfallende nach § 5 Abs. 1 AWG 2002 eintreten.

Bislang wurde von der Beschwerdeführerin nicht nachgewiesen, dass die gegenständlichen Materialien der genannten De?nition von Bodenaushub entsprechen. Hier fehlen unter anderem entsprechende Probenahmeprotokolle und dergleichen. Der begünstigte Bodenaushub muss entsprechende Qualität aufweisen, da die Beitragsfreiheit nur besonders quali?zierten Materialien zu Gute kommen soll (vgl. VwGH 23.10.2014, Ra 2014/07/0031). Aber auch dann wenn der Bodenaushub der eben genannten De?nition entspräche, würde dies noch zu keiner Beitragsbefreiung führen. Und zwar muss auch die Verwendung zulässig sein. Eine Verwendung ist dann zulässig wenn sie der Rechtsordnung entspricht. Das heißt, es müssen sämtliche erforderlichen Bewilligungen, Anzeigen und Nichtuntersagungen etc. im maßgeblichen Zeitpunkt - dies ist der Zeitpunkt der Beitragsschuldentstehung - vorliegen und muss das Material für den angestrebten Zweck unbedenklich verwendet werden können (vgl. VwGH 23.05.2012, 2009/17/0086). Hypothetisch angenommen, durch die naturschutzrechtliche Bewilligung aus dem Jahr 1997 wäre den Bewilligungsvoraussetzungen genüge getan, so würden die Auflagenverstöße - z.B. erfolgte die Abbaukote zu tief und wurden die erforderlichen Materialuntersuchungen nicht vorgelegt - zu einer Verwehrung der Beitragsbefreiung führen. Bereits in seiner Judikatur zur unzulässigen Zwischenlagerung von Abfällen, welche ebenfalls zu einer Beitragspflicht führen, hat der VwGH ausgeführt, dass für eine unterschiedliche Gewichtung einer fehlenden Bewilligung einerseits und Au?agenverstößen andererseits keine Grundlage bestehe (vgl. VwGH 29.07.2015, Ra 2015/07/0041).

Die Ermittlung der Qualität der Materialen erfolgte erst in der durchgeführten Gefährdungsabschätzung, welche der A von der Abfallbehörde bescheidmäßig aufgetragen wurde.

Auch wenn eine nachträgliche Gefährdungsabschätzung ergibt, dass die Abfälle vor Ort bleiben können, führt dies nicht zur Beitragsbefreiung. Eine Ausnahme von der Beitragspflicht besteht nur dann, wenn sich dies auf Grund einer Regelung des ALSAG ergibt (vgl. VwGH 25.06.2009, 2006/07/0105).

Die Beschwerde führt an, dass jeweils entscheidend sei, „wann die Ablagerungen stattgefunden haben, um dann die - nicht vom Sachverständigen zu klärenden - Rechtsfragen nach der jeweils damals geltenden Rechtsfrage lösen zu können. (...) wird das Verwaltungsgericht nunmehr sachverständig Ablagerungsdaten quanti?ziert nach eingebrachtem Material zu erheben und dann nach der jeweils geltenden Rechtslage zu überprüfen haben, ob eine Subsumtion unter den damals geltenden Abfallbegriff möglich ist.“

Dem kann entgegnet werden, dass bei Begünstigungstatbeständen die Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht des Begünstigungswerbers in den Hintergrund tritt (vgl. VwGH 25.02.2004, 2003/13/0117).

Dort, wo es der Behörde nicht möglich ist, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ohne Mitwirkung der Partei festzustellen, ist von einer Mitwirkungspflicht der Partei auszugehen, was insbesondere bei jenen betriebsbezogenen und personenbezogenen Umständen der Fall ist, deren Kenntnis sich die Behörde nicht von Amts wegen verschaffen kann (vgl. VwGH 24.01.2013, 2010/07/0218).

Ebenso hat derjenige, der eine Beitragsbefreiung in Anspruch nimmt, hat gemäß § 3 Abs. 1a letzter Satz ALSAG auf Verlangen dem Zollamt nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die Ausnahme vorliegen.

Die Beschwerdeführerin möchte damit offenbar eine Umkehr der Beweislast erreichen. Die Behörde ist jedoch - aufgrund fehlender Aufzeichnungen und aufgrund der untrennbaren Vermischung der Materialen - nicht in der Lage

die Ablagerungszeiträume- und mengen wie verlangt zu ermitteln und ist schon gar nicht in der Lage ist die grubeneigenen Abraum- und Schlämmmaterialien von den grubenfremden Aushubmaterialien getrennt zu bewerten (wobei bereits nachvollziehbar im Erkenntnis vom 04.04.2014 sowie oben dargelegt wurde, dass es sich bei der Gesamtheit der Materialen um Abfälle handelt).

Schließlich stellt der Altlastenbeitrag, entgegen den Ausführungen in der Beschwerde, keine Strafe dar sondern handelt es sich beim Altlastenbeitrag um eine inländische Abgabe (vgl. VWGH 18.03.2010, 2008/07/0154).

Der Altlastenbeitrag entsteht aufgrund der Erfüllung objektiver Tatbestandsmerkmale und ist je angefangener Tonne Abfall zu entrichten. Die Erfüllung subjektiver Tatbestandsmerkmale ist im Zusammenhang mit der Entstehung des Altlastenbeitrages nicht erforderlich. Des Weiteren erfolgte eine Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gegen Herrn A lediglich mangels eines subjektiven Tatbestands.

Der Bund, vertreten durch das Zollamt C, beantragt daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen."

Am 6. November 2018 führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher durch die Verlesung des Aktes der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha mit der Zl. *** sowie der Akten des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich mit den Zlen.
LVwG-AV-28-2018 und LVwG-AB-13-0327, LVwG-AB-13-0328 und
LVwG-BL-14-0010 Beweis erhoben wurde. Weiters erfolgte die Einvernahme des E.

In diesem Beschwerdeverfahren wurde D als ASV für Deponietechnik und Gewässerschutz bestellt und beauftragt, sein im abfallrechtlichen Verfahren abgegebenes Gutachten zur Gefährdungsabschätzung vom 26. November 2014, Zl. ***, zu erörtern und fachlich zu beurteilen, wie weit die Ergebnisse dieser Untersuchung mit seinem in der Verhandlung vom 31. März 2014 in den Beschwerdeverfahren zu den Zlen. LVwG-AB-13-0328 bzw.
LVwG-AB-13-0327 erstatteten Gutachten im Einklang stehen.

Diesbezüglich verwies der Sachverständige auf sein Gutachten, welches aus fachlicher Sicht die Notwendigkeit einer Gefährdungsabschätzung begründe und habe sich diesbezüglich auch durch die Vorlage der Gefährdungsabschätzung keine Änderung ergeben.

Die Verhandlungsleiterin ersuchte den Sachverständigen sich auch dazu fachlich zu äußern, ob aus der Gefährdungsabschätzung eine (technische) Trennbarkeit der verschiedenen Abfallqualitäten auf der Anlage möglich ist. Insbesondere wurde gebeten dazu Stellung zu nehmen, wie die zu entfernenden 62.000 m³ lokalisiert werden konnten.

Der Amtssachverständige für Deponietechnik und Gewässerschutz führte dazu aus:

„Im Rahmen der Gefährdungsabschätzung wurden im Schüttkörper Schürfe angelegt und wurden aus diesem von einer befugten Fachanstalt Proben entnommen. Die Anlage der Schürfe und die Entnahme der Proben erfolgten gemäß dem Stand der Technik. Nach Vorgabe der ÖNORM des S2126. Die entnommenen Einzelproben aus den Schürfen wurden anschließend gemäß Vorgabe der ÖNORM zu Mischproben vereinigt und diese anschließend untersucht. Auf Grundlage der Untersuchung der Mischproben erfolgte eine qualitative Einteilung des Ablagerungsmaterials in folgende Fraktionen:

? 50.249 m³ Bodenaushubmaterial mit Hintergrundbelastung (Abfallschlüsselnummer 31411 Sp 29)

? 11.712 m³ sonstiger verunreinigter Boden (Abfallschlüsselnummer 31424 Sp 37)

? 118.420 m³ Bodenaushubmaterial der Qualitätsklasse A2 nach Bundesabfallwirtschaftsplan 2011 (Abfallschlüsselnummer 31411 Sp 31)

Eine mengenmäßige qualitative Materialabgrenzung der 62.000 m³ war unter Anwendung der Vorgaben der ÖNORM S2126 gemäß dem Stand der Technik möglich. Eine Abgrenzung der verunreinigten Bereiche von den nicht verunreinigten Bereichen erfolgte gemäß dem Stand der Technik insofern als nach erfolgter Räumung der verunreinigten Bereiche die angrenzenden Bodenbereiche nochmals chemisch-analytisch untersucht d.h. frei gemessen wurden. Die Räumung der verunreinigten Bereiche erfolgte unter Aufsicht von F und unter Mithilfe der befugten Fachanstalt auf freiwilliger Basis.

Aus Sicht des Boden- und Gewässerschutzes war jedenfalls die Räumung der 11.712 m³ sonstiger verunreinigter Böden erforderlich. Hinsichtlich der 50.249 m³ (Bodenaushub mit Hintergrundbelastung, Sp 29, Abfallschlüsselnummer

31411) war aus Sicht des Boden- und Gewässerschutzes kein Sicherungsbedarf gegeben. Diese Abfallart ist im Bundesabfallwirtschaftsplan 2011 als Qualität BA bezeichnet und kann in Ausnahmefällen (in Absprache mit der Behörde) an Standorten mit bereits vorhandener vergleichbarer Hintergrundbelastung für Verwertungsmaßnahmen eingesetzt werden. Am gegenständlichen Standort ist diese Abfallart für eine Verwertungsmaßnahme grundsätzlich nicht geeignet, da im natürlich anstehenden Bodenaushub vor Ort naturgemäß keine Hintergrundbelastungen mit PAK (polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe) vorhanden sind.

In der Gefährdungsabschätzung wird auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine Abgrenzung hinsichtlich der Herkunft der Materialien (d.h. Schlämmmaterial, Grubenabraummaterial und fremd zugeführten Bodenaushubmaterial) auf Grundlage der augenscheinlichen Ansprache in den Schurfaufschlüssen nicht möglich war. In den Schurfaufschlüssen wurde im Wesentlichen homogenes Aushubmaterial mit brauner Farbe angetroffen. In der Gefährdungsabschätzung sind auch zahlreiche Fotos von den Schürfaufschlüssen enthalten, die diese Angaben bestätigen."

Auf Fragen des Vertreters des Zollamtes zu den bewilligten Eluat-Klassen 1A und C im Vergleich zu den mit Bescheid 2013 bewilligten Abfallschlüsselnummern gab der Sachverständige zur Vergleichbarkeit an:

„Im naturschutzrechtlichen Bescheid vom 01.09.1997 war eine Kontrolle des Ablagerungsmaterials auf die Eluat-Klassen 1A und 1C gemäß ÖNORM S2072 vorgeschrieben. Diese Untersuchung zielte ausschließlich auf die Lösbarkeit von Schadstoffen bei einem genormten Eluat Versuch ab. Diese Untersuchungsmethode entspricht nicht mehr dem Stand der Technik, da aus heutiger Sicht auch die im Material enthaltenen Schadstoffgesamtgehalte umweltrelevant sind. Die ÖNORM S2072 und die Einstufung des Aushubmaterials in die Eluat-Klassen werden daher seit mehreren Jahren nicht mehr angewendet.

Ein stichprobenartiger Vergleich der Untersuchungsergebnisse in der Gefährdungsabschätzung mit den Grenzwerten der Eluat-Klassen nach der ÖNORM S2072 lässt aber auch bei den gemessenen Schadstoffgehalten im Eluat in der Gefährdungsabschätzung Grenzwertüberschreitungen erkennen. Beispielsweise wird hier der Eluat-Gehalt aus der Probe RK0135/12 aus dem Untersuchungsbericht der G GmbH vom 13.09.2013 mit einem Messwert von 0,373 mg/kg TS PAK 16 angeführt. Der Grenzwert für die Eluat-Klasse 1A beträgt lt. ÖNORM S2072 0,02 mg/kg (Umrechnung von mg/l in mg/kg erfolgt überschlagsmäßig mit dem Faktor 10)."

Auf Fragen der Beschwerdeführervertreterin gab der Sachverständige an, dass es sich bei den 118.420 m^3 um qualitativ unbedenkliches Bodenaushubmaterial handelt und für eine genehmigte Verwertungsmaßnahme geeignet wäre.

Auf Fragen der Beschwerdeführervertreterin, ob der Sachverständige vor Ort eine optische Trennung zwischen Schlämmmaterial und grubeneigenem Material bzw. Fremdmaterial vornehmen könnte, gab der Sachverständige an, dass dies auf Grundlage der vorliegenden Fotos der Schürfaufschlüsse nicht möglich erscheint.

Auf Fragen der Beschwerdeführervertreterin, ob aus den vorgelegten Plänen erkennbar ist, wann und wo Schüttungen getätigt wurden, gab der Sachverständige an,

„dass aus dem Plan für das Jahr 1999 am gegenständlichen Areal eine Abbautätigkeit erkennbar ist. Im Bereich der aufgestellten Aufbereitungsanlage liegt das Niveau beispielsweise um bis zu 8 m tiefer als das umgebende natürliche Gelände. Im südlichen Bereich der Aufbereitungsanlage sind Haufwerke dargestellt, welche als Humus, Abraum, Sand und Kies gekennzeichnet sind. Diese Haufwerke lagern jedoch auf dem Niveau des natürlichen umgebenden Geländes. Ein Verfüllbereich ist auf diesem Plan nicht eindeutig erkennbar.

Auf dem Plan August 2003 ist zu erkennen, dass die Materialgewinnung im Bereich der Aufbereitungsanlagen eindeutig weiter vorangeschritten ist. Das Niveau rund um die Aufbereitungsanlagen liegt im Bereich zwischen 175 und 177 müA. Südlich und westlich der Aufbereitungsanlagen lagern Haufwerke und befinden sich diese großteils ebenfalls wieder auf dem Niveau des umgebenden Geländes, die einzelnen Haufwerke sind nicht bezeichnet. Ein eindeutiger Verfüllbereich ist auch in diesem Plan nicht erkennbar. Es ist aber nicht auszuschließen, dass im Zeitraum 1999 bis 2003 insbesondere der Bereich südlich der Aufbereitungsanlagen teilweise ausgekiest und wieder mit Fremdmaterial verfüllt worden ist.

In der Gefährdungsabschätzung wird darauf hingewiesen, dass mit den Verfüllungen lt. Kenntnis des Verfassers im Jahr 2002 begonnen wurde. Eine Zuordnung der Verfüllungen nach den Ablagerungszeitpunkten kann vom ASV aufgrund der zur Verfügung stehenden Unterlagen nicht vorgenommen werden.

Von der Beschwerdeführervertreterin wurde ersucht, zu Befund und Gutachten des Sachverständigen sich schriftlich äußern zu können, dies um dem Gutachten des Sachverständigen auf gleicher fachlicher Ebene begegnen zu können. Mit Schriftsatz vom 30. November 2018 äußerte sich die Beschwerdeführerin wie folgt:

„1. Zum Gutachten des Amtssachverständigen in der Verhandlung vom 6. November 2018:

a. Hervorzuheben ist, dass der Sachverständige angegeben hat, dass eine mengenmäßige qualitative Materialabgrenzung (50.249 m³ Bodenaushubmaterial mit Hintergrundbelastung; 11.712 m³ sonstiger verunreinigter Boden; 118.420 m³ Bodenaushubmaterial Qualitätsklasse A2 nach Bundesabfallwirtschaftsplan 2011) unter Anwendung der Vorgaben der ÖNORM S2126 gemäß dem Stand der Technik möglich war. Eine Abgrenzung der Bereiche erfolgte gemäß dem Stand der Technik. Die Räumung der Bereiche erfolgte unter Aufsicht von F und unter Mithilfe der befugten Fachanstalt auf freiwilliger Basis. Eine Vermengung hat daher entgegen der Ansicht des Antragstellers nicht stattgefunden.

b. Der Amtssachverständige führte weiters aus, dass es sich bei den 118.420 m³ um qualitativ unbedenklichen Aushubmaterial handelt, das für eine genehmigte Verwertungsmaßnahme geeignet wäre.

Wie bereits mehrfach dargelegt, wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 1. September 1997, AZ *** (Naturschutzbescheid) die naturschutzbehördliche Bewilligung für die Durchführung einer Trockenbaggerung erteilt.

Gleichzeitig wurde die Anzeige über die Durchführung einer Wiederverfüllung auf den oben genannten Grundstücken zur Kenntnis genommen. Aufgrund der Übergangsbestimmungen des MinroG gilt der Abbau auf den gegenständlichen Grundstücken Nr. ***, ***, ***, ***, ***, *** und ***, alle KG ***, als bewilligt. Dies wurde von der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha auch mehrfach bestätigt und ergibt sich aus mehreren behördlichen Unterlagen (vgl. Schreiben der BH Bruck an der Leitha vom 26. Mai 2010, AZ: ***; Beilage .14 zur Verhandlungsschrift vom 6. November 2018). Die Beschwerdeführerin verweist diesbezüglich auch auf das Besprechungsprotokoll der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 18. Juli 2003, Seite 5, welches unter Einem auszugsweise (sofern die gegenständlichen Grundstücke betreffend) vorgelegt wird. Mit Eingabe vom 25. Oktober 2000 zu AZ *** - wie von der Behörde bestätigt - wurden von Herrn E die Unterlagen gemäß § 204 MinroG rechtzeitig hinsichtlich des beabsichtigten Aufschlusses, Abbaus und Abtransportes der mineralischen Rohstoffe auf den gegenständlichen Grundstücken vorgelegt und auf den Naturschutzbescheid vom 1. September 1997 verwiesen. Eine Besichtigung des Rohstoffgewinnungsbetrie

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at