

# TE Lvwg Erkenntnis 2020/1/23 LVwG-AV-1040/001-2018

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.01.2020

## Entscheidungsdatum

23.01.2020

## Norm

ALSG 1989 §3 Abs1 Z1

ALSG 1989 §10

AWG 2002 §2

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Binder als Einzelrichterin über die Beschwerde der A Handelsgesellschaft m.b.H., vertreten durch B Rechtsanwälte GmbH, \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 17. August 2018, Zl. \*\*\*, betreffend Feststellung nach dem Altlastensanierungsgesetz (ALSG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

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

§ 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG)

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Auf Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin stellte die Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen mit Bescheid vom 17. August 2018, Zl. \*\*\*, wie folgt fest:

„Die Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen stellt hinsichtlich des auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\*, und \*\*\*, KG \*\*\*, in den Quartalen 1 bis 3 im Jahr 2011 im Ausmaß von 24.120 t in die Deponie eingebrachten Gleisschotters, sowie des im 2. Quartal im Jahr 2016 eingebrachten Gleisschotters im Ausmaß von 3.183,74 t fest, dass es sich dabei um Abfälle im Sinne des Altlastensanierungsgesetzes handelt und diese dem Altlastenbeitrag unterliegen.“

Der Antrag der A Handelsgesellschaft vom 14.3.2017 wird abgewiesen.“

In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde auf den Antrag der A Handelsgesellschaft m.b.H. vom 14. März 2017, welcher in der Begründung der angefochtenen behördlichen Erledigung vollinhaltlich wiedergegeben wurde und wie folgt lautet:

„Es wird daher der Antrag gestellt, die BH Neunkirchen möge gem. § 10 Abs 1 AlsaG feststellen, dass die in Pkt. 7 der Niederschrift vom 17.02.2017, \*\*\* im Ausmaß von 27.303,74 t zur Zwischenlagerung angelieferter Gleisschotter nun auf den Grundstücken \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, KG \*\*\*, im Ausmaß von 24.120t ein Teil davon nach der Aufbereitung für deponietechnische Zwecke verwendet wurde, ein Teil davon weggebracht bzw. ein Teil (Feinanteil) deponiert wurde und nicht der Beitragspflicht unterliegen.“

In weiterer Folge wurde von der Bezirksverwaltungsbehörde die Stellungnahme des Zollamtes \*\*\* vom 18. Mai 2017 wiedergegeben, sowie Auszüge aus der Verhandlungsschrift der Abfallrechtsbehörde vom 24. Juli 2017.

Nach Anführung des § 10 Abs. 1 ALSAG stellte die belangte Behörde folgende rechtliche Beurteilung an:

„Zu 1.) Feststellung, ob der Gleisschotter Abfall ist:

Gem. § 2 Abs. 4 ALSAG sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes Abfälle gem. § 2 Abs. 1 bis 3 des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002).

Gemäß § 2 Abs. 1 AWG 2002 sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes bewegliche Sachen

1. deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat (Subjektiver Abfallbegriff) oder
2. deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen (§ 1 Abs. 3) nicht zu beeinträchtigen. (objektiver Abfallbegriff)

Dazu wurde vom Zollamt \*\*\* ausgeführt, dass es sich bei den gegenständlichen Materialien um bewegliche Sachen handelt, die ihre ursprüngliche Funktion nicht mehr erfüllen konnten oder sollten. Sie wurden daher vom ursprünglichen Besitzer, im gegenständlichen Fall die C, als Abfall entsorgt.

Der Entgegnung der B Rechtsanwälte GmbH namens der Fa. A Handelsgesellschaft m.b.H. vom 24.11.2017, dass seitens der C keine Entledigungsabsicht bestand, da von einer Entledigung dann nicht auszugehen ist, wenn bei der Weitergabe einer Sache primär die Erzielung eines Erlöses bzw. sonstigen wirtschaftlichen Vorteils beabsichtigt ist, kann nicht gefolgt werden, da nicht glaubhaft nachgewiesen wurde, dass von der C durch die Gleisschotterverbringung in die Deponie der A Handelsgesellschaft m.b.H. auf den Gst.Nr. \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*,KG \*\*\* ein Verkaufserlös erzielt wurde.

Darüber hinaus widerspricht es der Lebenserfahrung, dass der vormalige Abfallbesitzer C für die Entsorgung von Gleisschotter durch die A einen wirtschaftlichen Vorteil lukriert hat. Es wird eher davon ausgegangen, dass für die Verbringung des Gleischotters der C in die Deponie Entsorgungskosten für die C anfielen.

Vielmehr wurde ein Nachweis der Materialqualität, welcher für die Erzielung eines Verkaufserlöses maßgeblich wäre, für den in den Quartalen 1 bis 3 des Jahres 2011 eingebrachten Gleisschotter erst im Nov. 2011 bzw. Dez. 2012 erbracht, als der gegenständliche Gleisschotter bereits in der Deponie abgelagert wurde. Als maßgebender Zeitpunkt der Beurteilung als Abfall ist der Zeitpunkt der Anlieferung in die BRM \*\*\* anzusehen, also noch vor einer entsprechenden Aufbereitung.

Des Weiteren wurde vom Zollamt \*\*\* zu den ggstl. Gleisschotterlagerungen mit Stellungnahme vom 18.05.2017 u.A. Nachfolgendes angegeben:

„Die durch die Fa. A für den angesprochenen Zeitraum vorgelegten Aufzeichnungen ergaben folgende Mengen an angelieferten Gleisschotter:

Jahr/Quartal

Schlüsselnr.

Bezeichnung

Menge/Tonnen

1. Quartal 2011

31467

Gleisschotter

5.600,00

2. Quartal 2011

31467

Gleisschotter

3.533,10

3. Quartal 2011

31467

Gleisschotter

14.986,90

2. Quartal 2016

31467

Gleisschotter

3.183,74

Der Gleisschotter wurde laut Abfallverzeichnis der Schlüsselnummer 31467 zugeordnet.

Als Nachweis für die Zuordnung der Abfallart „Gleisschotter“ wurden folgende Bezugsgutachten (Beurteilungsnachweise) bzw. Identitätsnachweise vorgelegt:

Bezugsgutachten

Zeitraum

Baustelle

Gutachten

Menge/to

7.2. bis 2.3.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

4.640,00

21.2. bis 23.2.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

960,00

27.6. bis 15.7.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

1.200,00

18.7. bis 22.7.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

1.600,00

25.7. bis 3.8.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

2.500,00

23.5. bis 1.6.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

2.050,00

6.6. bis 14.6.2011

BVH \*\*\*

\*\*\*

1.250,00

13.7. bis 13.8.2011

GNL \*\*\*

\*\*\*

9.920,00

01.4. bis 25.5.2016

GN \*\*\*

\*\*\*

3.183,74

Identitätsnachweis

Probenahme

Abfallart Herkunft

Identitätsnachweis

Menge/to

02.05.2012

Gleisschotter \*\*\*

\*\*\*

ca. 20.000,00

Wie in Bescheiden, Verhandlungsschriften und Aufsichtsberichten detailliert angeführt, wurde der Gleisschotter in die BRM Deponie \*\*\* eingebbracht.“

Da die ggstl. Materialien von Bauvorhaben der C verbracht wurden, muss angenommen werden, dass sie ihre ursprüngliche Funktion nicht mehr erfüllen konnten oder sollten und somit eine Entledigungsabsicht der C gegeben war. Es ist somit der subjektive Abfallbegriff erfüllt.

Ist der subjektive Abfallbegriff des § 2 Abs. 1 Z 1 AWG 2002 erfüllt, reicht das bereits für die Einstufung als Abfall aus, eine Auseinandersetzung mit dem objektiven Abfallbegriff ist nicht mehr erforderlich.

Gemäß §5 Abs. 1 AWG 2002 endet die Abfalleigenschaft erst mit der zulässigen Verwendung des Abfalls als Rohstoff. Voraussetzung dafür ist, dass eine Anzeige der Ausstufung des Abfalls gemäß §5 Abs. 4 i. V. mit §7 AWG erstattet wurde.

Ein Ausstufung des Abfalls gemäß §7 AWG 2002 konnte nicht glaubhaft nachgewiesen werden.

Mit 1.Jänner 2016 trat die Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft über die Pflichten bei Bau- oder Abbruchtätigkeiten, die Trennung und die Behandlung von bei Bau- oder Abbruchtätigkeiten anfallenden Abfällen, die Herstellung und das Abfallende von Recycling-Baustoffen (Recycling-Baustoffverordnung – RBV) in Kraft.

Ob und inwieweit der Gleisschotter, der in den Jahren 2011 bzw. 2016 anfiel, dieser Verordnung unterliegt, wurde von keiner der Verfahrensparteien vorgebracht und bleibt daher – unter Hinweis auf § 3 Abs. 5 ALSAG – daher irrelevant.

Zu 2.) Feststellung, ob der Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt:

1.) im Zeitraum vom 1 bis 3. Quartal des Jahres 2011 eingebrachter Gleisschotter (Gesamtausmaß 24.120 t):

a) Gleisschotter im Ausmaß von ca.19.855 m<sup>3</sup>

b) verwendetes Material für den Deponieeinbau im Ausmaß von ca. 4.000m<sup>3</sup> (ca. 1000m<sup>3</sup> Feinmaterial und ca. 3.000m<sup>3</sup> grober Gleisschotter

2.) im 2. Quartal 2016 eingebrachter Gleischotter (im Ausmaß von 3.183,74 t)

Gemäß § 3 Abs. 1 Ziffer 1 lit. ALSAG unterliegen das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb der Erde dem Altlastenbeitrag; als Ablagern im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch

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

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

c) das Verfüllen von Geländeunebenheiten (u.a. das Verfüllen von Baugruben oder Künnetten) oder das Vornehmen von Geländeanpassungen (u.a. die Errichtung von Dämmen oder Unterbauten von Straßen, Gleisanlagen oder Fundamenten) oder der Bergversatz mit Abfällen.

Bei den ggstl. Gleisschotterlagerungen handelt es sich um mineralische Abfälle.

Von der Beitragspflicht ausgenommen sind gemäß den Bestimmungen des § 3 Abs. 1a Ziffer 6 AISAGidF BGBl Nr. I 103/2013 mineralische Baurestmassen, wie Asphaltgranulat, Betongranulat, Granulat aus natürlichem Gestein, Mischgranulat aus Beton oder Asphalt oder natürlichem Gestein oder gebrochene mineralische Hochbaurestmassen, sofern durch ein Qualitätssicherungssystem gewährleistet wird, dass eine gleichbleibende Qualität gegeben ist, und diese Abfälle im Zusammenhang mit einer Baumaßnahme im unbedingt erforderlichen Ausmaß zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß Abs. 1 Z 1 lit. c verwendet werden.

Bemerkt wird, dass nach Ansicht der BH Neunkirchen für die Beurteilung der Beitragsfreiheit jene Rechtslage anzuwenden ist, die im Zeitpunkt der Entstehung der Beitragsschuld gem. § 7 ALSAG heranzuziehen ist.

Daher ist für die Beurteilung die Rechtslage das ALSAG idF BGBl Nr. I103/2013 relevant und nicht die derzeit geltende Rechtslage entsprechend BGBl Nr. I 58/2017.

Dies entspricht auch der Judikatur des VwGH, wonach die Behörde die Obliegenheit hat, materiellrechtlich jene Rechtslage anzuwenden, die zu dem Zeitpunkt galt, zu dem der die Beitragspflicht auslösende Sachverhalt verwirklicht wurde (VwGH vom 23.4.2014, 2013/07/0269).

Angemerkt sei in diesem Zusammenhang, dass durch diese Novelle der Beitragstatbestand des Lagerns unverändert beibehalten wurde. Es ist daher davon auszugehen, dass damit auch die „Zulässigkeits-Judikatur“ weiterhin gilt, die bei Fehlen bzw. Nichteinhalten der erforderlichen Genehmigungen eine Beitragspflicht vorsieht, auch wenn die Frist von 1 Jahr (zur Beseitigung) oder 3 Jahren (zur Verwertung) unterschritten wird.

zu 2.1.a): im Zeitraum vom 1 bis 3. Quartal des Jahres 2011 eingebrachter Gleisschotter im Ausmaß von ca.19.855 m<sup>3</sup>:

Dazu wurde von der B Rechtsanwälte GmbH namens der A Handelsgesellschaft. m.b.H. mit Schreiben vom 14.03.2017 bekanntgegeben, dass ein Materialausgang von Gleisschotter aus mechanischer Aufbereitung im Umfang von

18.763,26 t aus der Baurestmassendeponie Bereitenau wie folgt auf folgende Baustellen verbracht und somit verwertet wurde.

Baustelle: ***/5000 m <sup>3</sup> Peho	10.470,60 t (1.1.2012 bis 31.12.2012)
Baustelle: ***	151,20 t (1.1.2012 bis 31.12.2012)
Baustelle: *** Deponie	169,86 t (1.1.2012 bis 31.12.2012)
Baustelle: ***	2.415,00 t (1.1.2013 bis 31.12.2013)
Bausteile: ***	340,20 t (1.1.2013 bis 31.12.2013)
Baustelle: ***	1.474,20 t (1.1.2013 bis 31.12.2013)
Baustelle: ***	3.742,20 t (1.1.2014 bis 31.12.2014)
Gesamt	18.763,26 t (1.1.2012 bis 31.12.2014)

Diese dargelegte Wegbringung zielt auf eine Befreiung der Beitragspflicht gemäß § 3 Abs. 1 Ziffer 1 lit b ASAG ab, wonach das mehr als einjährige Lagern von Abfällen zur Beseitigung, bzw. das mehr als dreijährige Lagern von Abfällen zur Verwertung nicht der Beitragspflicht unterliegen.

Zu diesen Materialverbringungen wurde jedoch vom Zollamt \*\*\* mit Stellungnahme vom 18.05.2017 angemerkt, dass ein Abgang von Gleisschotter aus der Baurestmassendeponie \*\*\* im EDM nicht ersichtlich ist und auch in den Deponieaufsichtsberichten kein Abtransport von Gleisschotter vermerkt ist.

Des Weiteren wird in der Verhandlungsschrift der Abteilung RU4 des Amtes der NÖ Landesregierung, vom 28.07.2014 \*\*\*, im Befund und Gutachten des Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz unter Anderem hingewiesen:

„auf das Verbleiben der aufbereiteten Ablagerung von Gleisschotter im Umfang von ca. 19.855 m<sup>3</sup>, wobei noch von Seiten des DAO geklärt wird, ob diese nun als Deponiegut eingebrachten Abfälle auch in die Abfallbilanz bzw. Mengenbilanzaufzeichnungen eingeflossen sind.“

Ebenso wurde in der Verhandlungsschrift der Abteilung RU4 des Amtes der NÖ Landesregierung vom 27.04.2015, \*\*\* angegeben:

„Vom Deponieaufsichtsorgan wurde mit E-mail vom 20.10.2014 in Ergänzung zur Verhandlung vom 28.7.2014 Folgendes bekanntgegeben: Die ursprünglich zwischengelagerten, mittlerweile aufbereiteten und nunmehr verbleibenden Ablagerungen von Gleisschotter im Umfang von ca. 19.855m<sup>3</sup> wurden bereits im Jahr 2012 in die Abfallbilanz aufgenommen.“

Es ist daher die Glaubwürdigkeit der vorgelegten Materialverbringungsnachweise anzuzweifeln und ist von einer längeren als 3 jährlichen Lagerung der Abfälle auszugehen, wodurch die Beitragspflicht gem. § 3 Abs.1 Ziffer 1 lit. b Anwendung findet.

zu 2.2.b) im Zeitraum vom 1 bis 3. Quartal des Jahres 2011 eingebrachter Gleisschotter, verwendetes Material für den Deponieeinbau im Ausmaß von ca. 4.000m<sup>3</sup> (ca. 1000m<sup>3</sup> Feinmaterial und ca. 3.000m<sup>3</sup> grober Gleisschotter)

Gemäß Eingabe der B Rechtsanwälte GmbH vom 14.03.2017 wurde in den Quartalen 1-3 im Jahre 2011 Material mit der SN 31467 (Gleisschotter) angeliefert und im Deponieabschnitt 1.1. und 2.1 zwischengelagert. Ein Teil davon wurde in eine Grobfaktion im Ausmaß von 815 m<sup>3</sup> und eine Feinfaktion im Ausmaß von 150 m<sup>3</sup> getrennt und für den Einbau als Drainageschicht vorgehalten. Ca. 3.000 m<sup>3</sup> grober Gleisschotter wurden aufgrund des erhöhten Nickelgehaltes der „Qualitätsklasse B“ gemäß BAWP zugeordnet. Ebenso wurden gemäß dieser Eingabe vom 14.03.2017 in der Zeit vom 01.04.2015 bis zum 17.04.2015 Aufbereitungsversuche mit dem im Deponieabschnitt 1.1 und 2.1 zwischengelagerten Material vorgenommen und zur Verwendung des geplanten Abschlusses des Deponieabschnittes 2.1 vorbehalten.

Gemäß den Bestimmungen des § 3 Abs. 1 Z 1c des Altlastensanierungsgesetzes unterliegen dem Altlastensanierungsbeitrag das Verfüllen von Geländeunebenheiten (ua. Das Verfüllen von Baugruben oder Künnetten) oder das Vornehmen von Geländeanpassungen (ua. Die Errichtung von Dämmen oder Unterbauten von Straßen, Gleisanlagen oder Fundamenten) oder der Bergversatz mit Abfällen.

Gemäß den Bestimmungen des §3 Abs. 1a Z 6 ALSAGidF BGBl Nr. I 103/2013 sind von der Beitragspflicht

ausgenommen: mineralische Baurestmassen, wie Asphaltgranulat, Betongranulat, Asphalt/Beton- Mischgranulat, Granulat aus natürlichem Gestein, Mischgranulat aus Beton oder Asphalt oder natürlichem Gestein oder gebrochene mineralische Hochbaurestmassen, sofern durch ein Qualitätssicherungssystem gewährleistet wird, dass eine gleichbleibende Qualität gegeben ist, und diese Abfälle im Zusammenhang mit einer Baumaßnahme im unbedingt erforderlichen Ausmaß zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß Abs. 1 Z 1 lit. c verwendet werden

Dazu wurde von der Abteilung Umwelt- und Energierecht (RU4) des Amtes der NÖ Landesregierung im Zuge der kommissionellen Verhandlung am 24.07.2017 erhoben, dass

? für das Zwischenlagern von Gleisschotter im Zeitraum 1. Quartal 2011 bis Ende 2015 keine Genehmigung gemäß den Bestimmungen des AWG 2002 vor lag und daher unzulässig war.

? für das Aufbereiten von Gleisschotter in der Deponie im Zeitraum vom 1. April 2015 bis 17. April 2015 keine Genehmigung gemäß den Bestimmungen des AWG 2002 vor lag und daher unzulässig war und

? für den Einbau von ca. 3.000 m<sup>3</sup> groben Gleisschotter und ca. 1.000 m<sup>3</sup> Feinmaterial im Deponieabschnitt 3 im Jahr 2015 kein Kollaudierungsbescheid gemäß den Bestimmungen des AWG 2002 vorlag und daher unzulässig war. Auch ein Zwischenlager war nicht genehmigt.

Es ist daher bei Einbau des ggstl. Materials als Drainageschicht, sowie die Verwendung zum Abschluss des Deponieabschnittes 2.1 nicht zulässigerweise erfolgt, weshalb die Ausnahmebestimmung von der Beitragspflicht im Sinne des §3 Abs. 1 Z 6 des Altlastensanierungsgesetzes nicht anzuwenden ist.

Im Übrigen wird auf die erwähnte „Zulässigkeits-Judikatur“ des VwGH (etwa VwGH vom 23.4.2014, 2013/07/0269) verwiesen, wonach für eine Altlastenbeitragsfreiheit es erforderlich ist, dass alle erforderlichen Bewilligungen in dem für die Beurteilung der Voraussetzungen für eine Beitragsfreiheit relevanten Zeitpunkt vorgelegen sind.

Dem Gesetzgeber des ALSAG 1989 kann nicht unterstellt werden, er habe eine Verwendung oder Behandlung von Abfällen - wozu auch deren Lagerung zu zählen ist, die der Rechtsordnung widerspricht, privilegieren wollen, indem er sie von der Beitragspflicht ausgenommen habe.

Zu 2.2.) im 2. Quartal 2016 eingebrachter Gleisschotter (im Ausmaß von 3.183,74 t):

Zu den Ausführungen der B Rechtsanwälte GmbH vom 14.03.2017 dass ein Altlastensanierungsbeitrag für den im Umfang von 3.183,74t eingebrachten Gleisschotter im 2. Quartal 2016 nicht anfällt, da die in § 3 Abs. 2 Z1 lit. b AISAG vorgesehenen Fristen für die Lagerung noch nicht abgelaufen sind, wird angemerkt, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 24.01.2013, 2010/07/0218, und VwGH vom 23.04.2014, 2013/07/0269, vgl. ferner VWGH vom 25.09.2014, Ra 2014/07/0046) das Lagern und oder Zwischenlagern von Abfällen von der Beitragspflicht nach dem AISAG nicht befreit ist, wenn zum Zeitpunkt der Lagerung oder Zwischenlagerung nicht alle hierfür erforderlichen Behördlichen Bewilligungen vorliegen.

Dazu wurde von der Abteilung Umwelt- und Energierecht (RU4) des Amtes der NÖ Landesregierung im Zuge der kommissionellen Verhandlung am 24.07.2017 bezüglich der Zulässigkeit der Zwischenlagerung von Gleisschotter seit dem 2. Quartal 2016 erhoben, dass für die Zwischenlagerung von Gleisschotter seit dem 2. Quartal 2016 keine Genehmigung gemäß den Bestimmungen des AWG 2002 vor lag und daher unzulässig war.

Da also zum Zeitpunkt der Lagerung oder Zwischenlager die hierfür erforderliche Genehmigung nicht vorlag, unterliegt der im 2. Quartal 2016 eingebrachte Gleisschotter im Ausmaß von 3.183,74 t einer Beitragspflicht nach dem Altlastensanierungsgesetz.

Zusammenfassend kommt die Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen daher zum Schluss, dass es sich bei dem Gleisschotter um Abfall im Sinne des AISAG handelte und dieser dem Altlastenbeitrag unterliegt.“

2. Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen diese behördliche Entscheidung erhob die potenzielle Beitragsschuldnerin durch ihre rechtsfreundliche Vertretung fristgerecht Beschwerde und beantragte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich möge „den Bescheid ersatzlos aufheben und zur neuerlichen Entscheidung an die zuständige Behörde verweisen“, in eventu den Bescheid „dahingehend abändern, dass der im 2. Quartal 2016 eingebrachte Gleisschotter im Ausmaß von 3.183,74 t keiner Beitragspflicht im Sinne des AISAG“ unterliege.

Begründet wurde dieses Begehrnis wie folgt:

„1. Mängelhaftigkeit des Verfahrens:

a) „Im 2. Quartal 2016 eingebrachter Gleisschotter (im Ausmaß von 3.183,74 t)“:

Die belangte Behörde stellt im bekämpften Bescheid auf Seite 26f fest, dass es sich bei den gegenständlichen Gleisschotterlagerungen um mineralische Abfälle handelt und wird in beharrlicher Verweigerung des Vorbringens entgegen dem Antrag gemäß § 10 AISAG vom 14.03.2017, zu dem im 2. Quartal 2016 eingebrachten Gleisschotter im Ausmaß von 3.183,74 Tonnen seitens der belangten Behörde von einer Lagerung oder Zwischenlagerung gesprochen. Dazu wird wie folgt ausgeführt: „Zu den Ausführungen der B Rechtsanwälte GmbH vom 17.03.2017 dass ein Altlastensanierungsbeitrag für den im Umfang von 3.183, 74 t eingebrachten

Gleisschotter im 2. Quartal 2016 nicht anfällt, da die in § 3 Abs. 2 Z 1 lit. b AISAG vorgesehenen Fristen für die Lagerung noch nicht abgelaufen sind, wird angemerkt, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 24.01.2013. 2010/07/0218. und VwGH vom 23.04.2014/2013/07/0269, vgl. ferner VwGH vom 25.09.2014. Ra 2014/07/0046) das Lagern und oder Zwischenlagern von Abfällen von der Beitragspflicht nach dem AISAG nicht befreit ist, wenn zum Zeitpunkt der Lagerung oder Zwischenlagerung nicht alle hiefür erforderlichen Behördlichen Bewilligungen vorliegen.

Dazu wurde von der Abteilung Umwelt- und Energierecht (RU4) des Amtes der NÖ Landesregierung im Zuge der kommissionellen Verhandlung am 24.07.2017 bezüglich der Zulässigkeit der Zwischenlagerung von Gleisschotter seit dem 2. Quartal 2016 erhoben, dass die Zwischenlagerung von Gleisschotter seit dem 2. Quartal 2016 keine Genehmigung gemäß den Bestimmungen des AWG 2002 vor lag und daher unzulässig war.

Da also zum Zeitpunkt der Lagerung oder Zwischenlagerung die hiefür erforderliche Genehmigung nicht vorlag, unterliegt der im 2. Quartal 2016 eingebrachte Gleisschotter im Ausmaß von 3.183, 74 t einer Beitragspflicht nach dem Altlastensanierungsgesetz“.

Entgegen den Ausführungen auf Seite 26f des bekämpften Bescheides wird ausdrücklich auf Seite 8 des Antrags gemäß § 10 AISAG vom 14.03.2017 von einer zeitweiligen Lagerung bis zum Einsammeln gesprochen. Die belangte Behörde übersieht dieses Vorbringen und weicht vom festgestellten Sachverhalt derart ab, indem die Beschwerdeführerin mehrmals - auch in den durchgeföhrten Deponieverhandlungen - darauf hinwies, dass es sich gegenständlich um eine zeitweilige Lagerung zur Erzielung von frachtbaren Mengen handelt.

Auch ist anzumerken, dass seitens der belangten Behörde behördinterne Schreiben (Abteilung VI/2, Abfall- und Altlastenrecht des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt- und Wasserwirtschaft), sowie seitens der Beschwerdeführerin vorgelegten Materialausgänge nicht zur Kenntnis genommen werden und weiterhin von altlastenbeitragspflichtigen Ablagerungen von Gleisschotter im Umfang von ca. 19.855 m<sup>3</sup> ausgegangen wird.

Entgegen der gelegten Beilage ./4 wird von einem genehmigungspflichtigen Zwischenlager gesprochen und mit keinem Wort auf Beilage ./4 eingegangen. Darin heißt es: „Die Frage, ob ein Inhaber einer Deponie zur Behandlung der für die Deponie genehmigten Abfälle gem. §§ 24a, 25a AWG 2002, Über ein geeignetes, genehmigtes Zwischenlager vorliegen muss, ist zu verneinen“.

Die belangte Behörde hat im Zuge des durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens zu keinem Zeitpunkt mit der Sachbearbeiterin D, Abt. VI/2, Abfall- und Altlastenrecht Kontakt aufgenommen, um den diesbezüglichen Rechtsstandpunkt zu klären, sondern ging in beharrlicher Weise von ihrem Standpunkt aus, wobei gleichzeitig über Vorbringen der Beschwerdeführerin (zeitweilige Lagerung zur Erzielung von frachtbaren Mengen) nicht abgesprochen wurde.

Gegenständlich ist nicht von einer unzulässigen Zwischenlagerung auszugehen, weshalb – auch bei Annahme der Abfalleigenschaft des Gleisschotters mit der SN 31467 - keine Beitragspflicht besteht. Auch ist - unabhängig davon -, die in § 3 Abs. 1 Z1 lit. b AISAG angeführte“ Dauer einer beitragsfreien Zwischenlagerung nicht überschritten.

2. Inhaltliche Rechtswidrigkeit :

Durch die Verknüpfung der Voraussetzungen des Beitragsgegenstandes des § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b AISAG mit den Voraussetzungen der Ausnahme des Beitragstatbestandes des § 3 Abs. 1a AISAG schaffte der VwGH zwei aus den Gesetzestexten primär nicht erkennbare weitere Beitragstatbestände, nämlich das weniger als einjährige unzulässige

Zwischenlagern zur Beseitigung und das weniger als dreijährige unzulässige Zwischenlagern zur Verwertung. Damit muss künftig davon ausgegangen werden, dass ein nicht genehmigtes Lagern, auch wenn es nicht aus lange Sicht angelegt ist, jedenfalls als Ablagern von Abfällen oberhalb der Erde gilt und mit dem entsprechenden Beitragssatz gem. § 6 Abs.1 AISAG bemessen wird. Die Entscheidungen des VwGH vom 24.01.2013, 2010/07/0218 bzw. vom 20.09.2012, 2008/07/0183 haben zur Konsequenz, dass der Gegenstand des Beitrages gem. § 3 Abs.1 Z 1 lit. b AISAG bei jeder Baustelle droht, bei der durch Abbruch- oder Aushubtätigkeiten Abfälle anfallen, dann etwa, wenn auf dieser Baustelle Abfälle zwischengelagert werden, um sie dann entweder vor Ort stofflich zu verwerten oder abzutransportieren. Sobald für ein für diese Zwischenlagerung verwendetes Lager nicht alle notwendigen Genehmigungen vorliegen, wird der durch die Judikatur des VwGH vom 24.01.2013, 2010/07/0218 herausgebildete Tatbestand des unzulässigen Zwischenlagerns ohne zeitliche Einschränkung schlagend.

Betrachtet man die Judikatur des VwGH vom 22.04.2004.2003/07/0173 bzw. vom 20.09.2012, 2008/07/0183 zur Zulässigkeit im Zusammenhang mit den Ausnahmen zum Beitragstatbestand des § 3 Abs. 1 AISAG. zeigt sich, dass eine beitragsfreie Zwischenlagerung unter drei Jahren zur anschließenden Verwertung und unter einem Jahr zur anschließenden Beseitigung nur dann möglich ist, wenn alle erforderlichen Genehmigungen erteilt wurden.

Erforderlich können, je nach Sachlage, Genehmigungen nach dem Wasserrecht, dem Forstrecht, nach baurechtlichen Bestimmungen, nach dem Gewerberecht, nach dem Abfallrecht oder nach anderen Materiengesetzen sein. Zieht man in Betracht, dass solche Genehmigungen auch nach den gesetzlichen Bestimmungen meist in der Instanz sechs Monate brauchen können, in der Praxis aber in den seltensten Fällen in weniger als 18 Monaten rechtskräftig erteilt werden und vergleicht man dazu den Zeitdruck bei Infrastruktur- und anderen Baumaßnahmen, gibt es für Normunterworfenen, die an Infrastrukturbauvorhaben teilnehmen wollen, nur zwei Möglichkeiten.

Entweder sie verfügen über ein flächendeckendes Reservoir an genehmigten Zwischenlagerflächen oder das Unternehmen riskiert die Beitragzahlung.

Da auf den dargestellten Sachverhalt Unionsrecht anzuwenden ist, ergeht daher die

#### Anregung

das Verwaltungsgericht möge gem. Art. 267 AEUV einen Antrag auf Vorabentscheidung der Frage zur Auslegung von Art. 3 Z 10 Abfallrahmen RL 2008/98 im Zusammenhang mit § 3 Abs. 1 Z 1 lit. b AISAG bei Zwischenlagerungen ohne erforderliche Genehmigungen an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) stellen.“

#### 3. Zum durchgeföhrten Ermittlungsverfahren:

Am 26. November 2019 führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, zu welcher trotz Hinweis in der ordnungsgemäß zugestellten Ladung des Beschwerdeführervertreters, dass (auch) ein Vertreter der Beschwerdeführerin bei der Verhandlung persönlich zu erscheinen hat, seitens der Rechtsmittelwerberin – außer der Rechtsvertretung – keine informierte Person zur Tagsatzung entsandt wurde.

Im Verhandlungsverlauf wurden der Akt der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen zur Zl. \*\*\* sowie jener des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich mit der Zl. LVWG-AV-1040/001-2018 durch Verlesung in das Beweisverfahren einbezogen. Weiters erfolgte die Einvernahme des F (Amtssachverständiger für Deponietechnik und Gewässerschutz) sowie des E (Deponieaufsichtsorgan für die Baurestmassendeponie auf den verfahrensgegenständlichen Grundstücken) als Zeugen.

Nach zeugenschaftlicher Befragung des F wurde dieser als Amtssachverständiger für Deponietechnik und Gewässerschutz im gegenständlichen Beschwerdeverfahren bestellt.

Wie in der öffentlichen mündlichen Verhandlung beantragt wurde den Parteien des Verfahrens am 04. Dezember 2019 eine Abschrift der Verhandlungsschrift samt Beilagen nachweislich übermittelt und wurde zu diesen Schriftstücken bis dato keine Stellungnahme abgegeben.

#### 4. Feststellungen:

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 12. Mai 1999, Zl. \*\*\*, wurde die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung und den Betrieb einer Baurestmassendeponie auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\* und \*\*, KG \*\*, mit einem Gesamtvolumen von ca. 197.000 m<sup>3</sup> erteilt. In Spruchteil III.

dieses Bescheides wurde Herr E, Zivilingenieur für Kulturtechnik und Wasserwirtschaft, zum wasserrechtlichen Deponieaufsichtsorgan bestellt.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 03. April 2007, Zl. \*\*\*, wurde mangels Vorliegen einer angemessenen Sicherstellung ein Einbringungsverbot verhängt. Es durften somit keine Abfälle in die Deponie eingebracht werden.

Die Deponie wurde im antragsgegenständlichen Zeitraum von der A Handelsgesellschaft m.b.H. betrieben.

Am 09. März 2011 fand eine Kontrolle der Deponie durch die Abfallrechtsbehörde statt, bei welcher nach Überprüfung der von der Deponiebetreiberin vorgelegten Sicherstellungsberechnung durch den Amtssachverständigen für Deponietechnik und Gewässerschutz der für die Deponie notwendige Sicherstellungsbetrag der Konsensinhaberin bekanntgegeben wurde. Seitens der Behörde wurde mitgeteilt, dass erst nach vollständiger Umsetzung der Anpassungsmaßnahmen und Vorliegen der Sicherstellung ein Weiterbetrieb der Deponie zulässig ist.

Im Zeitraum 07. Februar 2011 bis 13. August 2011 wurde Gleisschottermaterial, vermischt mit feinem Bodenaushubmaterial, der bei diversen Eisenbahnbaustellen angefallen ist, im Ausmaß von ca. 39.130 t auf diese Deponie eingebracht und im Bereich der Abschnitte 1.1. und 2.1. auf einem Haufwerk gelagert, wobei keine technische Trennung zwischen den verschiedenen Anlieferungen unterschiedlicher Materialqualität erfolgte. Diese Materialien wurden von diesen infrastrukturellen Baustellen entfernt um den Fortgang dieser Bauvorhaben nicht zu behindern.

Von diesen 39.130 t wurden 24.120 t anhand von Beurteilungsnachweisen der Abfallart (nach der ÖNORM S 2100 „Abfallkatalog“ mit Änderungen und Ergänzungen gemäß Anlage 5 zur AbfallverzeichnisVO) der Schlüsselnummer 31467 „Gleisschotter“ zugeordnet. Die anderen Abfallchargen wurden mit der Schlüsselnummer 31411 Sp. 33 „Bodenaushub in Inertabfallqualität“ bzw. 31424 Sp. 37 „sonstige verunreinigte Böden“ angeliefert. Am 8./11. November 2011 wurde zusätzlich 2.500 t Gleisunterbaumaterial auf diese Weise gelagert, welches den Schlüsselnummern 31 411-29 bzw. 31 424-37 zugeordnet wurde.

Eine Trennbarkeit der Materialien im Sinne einer Zuordnung zu den einzelnen Baustellen war nicht gegeben. Insbesondere hat die Deponiebetreiberin nicht auf die unterschiedlichen Abfallqualitäten geachtet, vielmehr wurde einheitlich vorgegangen.

Ohne Aufbereitung des Materials samt Qualitätsbestimmung der anfallenden Fraktionen konnte kein Teil dieser Lagerungen einer Verwertungsmaßnahme zulässig zugeführt werden bzw. wurde nicht als zulässiges Deponiebaumaterial für eine Entwässerungsschicht als geeignet befunden.

Zu diesem Zeitpunkt stellte die Deponiebetreiberin keine rechtlichen Recherchen bei der zuständigen Behörde an, ob das gelagerte Gleisschottermaterial vor Ort auf der Deponie aufbereitet werden kann. Es war geplant, dass zumindest ein Teil der Materialien später auf anderen Baustellen verwertet werden soll.

Am 02. September 2011 wurde der Abfallrechtsbehörde die bescheidmäßig vorgeschriebene Sicherstellung für die Ablagerungs- und Stilllegungsphase vorgelegt.

Am 26. April 2012 fand eine Überprüfung dieser Baurestmassendeponie durch die Abfallrechtsbehörde statt, bei welcher ua ein Vertreter der Deponiebetreiberin, E und F (als Amtssachverständiger für Deponietechnik und Gewässerschutz) anwesend waren. Seitens der Abfallrechtsbehörde wurde der Deponiebetreiberin mitgeteilt, dass es sich bei den Lagerungen um ein nicht genehmigtes, somit konsensloses Zwischenlager handelt. Auch wurde besprochen, dass eine Aufbereitung der Materialien aufgrund der unmittelbaren Nähe der Anlage zur Wohnnachbarschaft nicht genehmigungsfähig wäre.

Gegenüber der Behörde konnten seitens der Anlagenbetreiberin bei der Verhandlung keine Angaben gemacht werden, ob die im Jahr 2011 in den Deponieabschnitten 1.1. und 2.1. gelagerten Gleisaushub- und Gleisschottermaterialien nunmehr als Deponie- oder Lagergut in die Deponie eingebracht wurden. Oberflächig angesprochen konnte das Material nicht als Deponiebaumaterial für eine Entwässerungsschicht für geeignet befunden werden. Auch lagen zu diesem Zeitpunkt keine Materialuntersuchungen vor. Aufgrund der vermengten Einbringung wurde eine § 42-DVO 2008-Untersuchung seitens der Behörde angeordnet, um die Deponierungsfähigkeit der Materialien auf der gegenständlichen Deponie beurteilen zu können.

Von diesen 2011 gelagerten Materialien wurde 2012 eine Teilmenge von 965 m<sup>3</sup> (konsenslos) aufbereitet, wobei eine

Grobfraktion mit einer Kubatur von ca. 815 m<sup>3</sup> und eine Feinfraktion mit einer Kubatur von ca. 150 m<sup>3</sup>, entstand, welche im Abschnitt 3 zwischengelagert wurden. Das Material wurde hinsichtlich seiner Qualität überprüft, und wurde nach entsprechender Untersuchung als für den Einbau als Drainageschicht geeignet befunden.

Am 20. Juni 2012 wurde bei einer neuerlichen behördlichen Überprüfung der Baurestmassendeponie festgestellt, dass die Gleisschottermaterialien im Vergleich zur Verhandlung vom 26. April 2012 soweit umgelagert wurden, dass sie zumindest innerhalb der gedichteten Kompartimentbereiche lagerten. Der zwischenzeitlich vorgelegte METLAB-Untersuchungsbericht vom 29. Mai 2012 gemäß § 42-DVO 2008 ergab, dass das in die Deponie eingebrachte Gleisschottermaterial zur Deponierung auf der verfahrensgegenständlichen Baurestmassendeponie zulässig ist bzw. dass Teile davon nach Aufbereitung durch Abtrennung der Feinanteile für eine Verwertung geeignet sind.

Im Laufe des Jahres 2012 wurde von der Deponiebetreiberin beschlossen, dass die restlichen im 2011 gelagerten Gleisschottermaterialien im Ausmaß ca. 19.855 m<sup>3</sup> als Deponiegut auf der Baurestmassendeponie auf den Grundstücken Nr. \*\*\*, \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, KG \*\*\*, verbleiben sollen.

Bei einer neuerlichen Überprüfung der Abfallrechtsbehörde am 28. Juli 2014 wurde dem Aufsichtsorgan von der Behörde aufgetragen zu eruieren, ob das auf der Deponie verbleibende (und beim Lokalaugenschein festgestellte) Gleisschottermaterial der Anlieferung aus 2011 im Umfang von ca. 19.855 m<sup>3</sup> in die Abfallbilanz bzw. die Mengenaufzeichnungen eingeflossen ist. Diese Recherchen ergaben, dass die Rechtsmittelwerberin diese Gleisunterbaumaterialien in die Abfallbilanz für das Jahr 2012 als Deponiegut aufgenommen hat und diese ihrer gesetzlichen Pflicht entsprechend, insbesondere § 8 AbfallbilanzV, elektronisch der zuständigen Behörde übermittelt hat.

Im Jahre 2015 wurde versucht, einen Teil der verbleibenden Gleisschottermaterialien der Anlieferung aus dem Jahr 2011 durch Siebung aufzubereiten, wodurch eine Grobfraktion im Ausmaß von 3.000 m<sup>3</sup> und eine Feinfraktion im Ausmaß von

1.000 m<sup>3</sup> entstand.

Im zweiten Quartal des Jahres 2016 wurde weiteres ungesiebtes Gleisunterbaumaterial zur verfahrensgegenständlichen Deponie angeliefert, das bei diversen Eisenbahnbaustellen angefallen ist, wobei Material im Ausmaß von ca. 3.381,74 t der Abfallart (nach der ÖNORM S 2100 „Abfallkatalog“ mit Änderungen und Ergänzungen gemäß Anlage 5 zur AbfallverzeichnisVO) der Schlüsselnummer 31467 „Gleisschotter“ zugeordnet wurde. Insgesamt wurden 2016 44.479 t, umgerechnet 24.711 m<sup>3</sup>, Gleisschottermaterial, vermischt mit Bodenaushubmaterial, von diversen Baustellen in d

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)