

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

23.04.2014

**Geschäftszahl**

2013/07/0269

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie die Hofrätin Dr. Hinterwirth und die Hofräte Dr. N. Bachler, Dr. Lukasser und Mag. Haunold als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Beschwerde der S GmbH in P, vertreten durch Dr. Martin Eisenberger, LL.M, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Hilmgasse 10, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 27. September 2013, Zl. ABT13-39.40-45/2012-6, betreffend Feststellung nach § 10 Altlastensanierungsgesetz (mitbeteiligte Partei: Bund, vertreten durch das Zollamt Graz in 8010 Graz, Conrad von Hötzendorf-Straße 14-18), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

I.

1. Mit Schreiben vom 15. November 2011 stellte die mitbeteiligte Partei bei der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung (der Erstbehörde) einen Antrag auf "Erlassung eines Feststellungsbescheides gemäß § 10 Abs. (1) Z 2 und 3 AISAG betreffend seit Mai 2009 gelagerten Baurestmassen zur Verwertung" auf den Grundstücken Nr. 1 und 2 der KG P.

Dazu brachte die mitbeteiligte Partei im Wesentlichen vor, seit Mai 2009 würden auf den angeführten Grundstücken völlig unsortierte Baurestmassen zum Zwecke der Wiederverfüllung von zahlreichen Unternehmen angeliefert und bis zum Aufbereitungsprozess einer Lagerung unterzogen. Unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b Altlastensanierungsgesetz (AISAG) und des § 15 Abs. 3 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 - AWG 2002 ersuchte die mitbeteiligte Partei abschließend um Feststellung, "ob die auf den genannten Grundstücken erfolgte Zwischenlagerung von unsortierten Baurestmassen der Rechtsordnung entspricht, bzw. ob dadurch gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 u. 3 AISAG eine beitragspflichtige Tätigkeit ausgelöst wurde".

2. Mit Bescheid der Erstbehörde vom 28. August 2012 wurde unter Bezugnahme auf diesen Antrag festgestellt, dass die auf den Grundstücken Nr. 1 und 2 jeweils KG P. zur beabsichtigten Verwertung gelagerten Baurestmassen Abfall im Sinn des § 10 Abs. 1 Z. 1 AISAG darstellten sowie gemäß § 10 Abs. 1 Z. 2 und 3 AISAG dem Altlastensanierungsgesetz unterlägen und daher eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliege.

Zur Begründung stellte die Erstbehörde (unter anderem) fest, die die Verwirklichung der die Beitragspflicht auslösenden Tätigkeit im Mai 2009 sei durch die mehr als dreijährige Zwischenlagerung von Abfällen zur Verwertung erfolgt. Hinsichtlich der betroffenen Grundstücke sei der beschwerdeführenden Partei bis dato keine Gewerbeberechtigung, "weder nach gewerblichem Berufsrecht noch nach gewerblichem Betriebsanlagenrecht", erteilt worden. Auch "aus abfall- und wasserrechtlicher Sicht" seien durch die Erstbehörde bis dato keine Genehmigungen für die Grundstücke erteilt worden. Unter Berufung auf ein eingeholtes Gutachten eines abfallwirtschaftlichen Amtssachverständigen stellte die Erstbehörde weiters fest, bei den zur beabsichtigten Verwertung gelagerten Baurestmassen handle es sich um Abfälle (nämlich unaufbereitete Hoch- und Tiefbauabfälle, deren sich die ehemaligen Besitzer entledigt hätten bzw. welche weder neu seien noch in bestimmungsgemäßer Verwendung stünden). Neben den "mehr oder minder vorsortierten Baurestmassen"

lagerten auf dem gegenständlichen Gelände auch unsortierte Baurestmassen und Baumischabfälle, welche in keiner Weise für eine Aufbereitung oder Verwertung geeignet seien.

Rechtlich ging die Erstbehörde im Kern davon aus, dass die gegenständlichen Lagerungen gemäß § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b AISAG dem Altlastenbeitrag unterlägen, und traf daher die eingangs wiedergegebene Feststellung gemäß § 10 Abs. 1 AISAG.

3. Gegen diesen Bescheid erhob die beschwerdeführende Partei Berufung und brachte darin (unter anderem) vor, ihr sei im Jahr 2008 auf den gegenständlichen Grundstücken eine "Naßbaggerung mit Wiederverfüllung nach dem Wasserrechtsgesetz und dem Mineralrohstoffgesetz bewilligt" worden. Nach diesen Bewilligungen sei die beschwerdeführende Partei verpflichtet worden, eine Verfüllung bis zu einem Meter über dem höchsten zu erwartenden Grundwasserspiegel mit Bodenaushubmaterial und darüber bis auf die Höhe der angrenzenden Trasse der ÖBB mit qualitätsgesichertem, aufbereitetem Recyclingmaterial herzustellen. Ab Mai 2009 sei mit der Anlieferung von vorsortiertem Baurestmassenmaterial begonnen worden; diese Baurestmassen würden bis zu ihrer endgültigen Aufbereitung (Störstoffentfrachtung, Brechen auf die bestimmte Korngröße) zwischengelagert. Die Berufung bestritt nicht die wiedergegebenen Feststellungen der Erstbehörde, wonach die angeführten Ablagerungen ab dem Jahr 2009 nicht verwaltungsbehördlich bewilligt worden seien.

4. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 27. September 2013 wies die belangte Behörde die Berufung der beschwerdeführenden Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm §§ 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b, 7 Abs. 1 und 10 Abs. 1 Z. 1, 2 und 3 AISAG als unbegründet ab.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensverlaufs und maßgeblicher gesetzlicher Bestimmungen - soweit für die vorliegende Entscheidung von Interesse - aus, die gegenständlichen Baurestmassen stellten Abfälle gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 AWG 2002 dar, weil sie im Zuge von Bauvorhaben angefallen, von Fremdunternehmen angeliefert worden seien und zumindest ein Hauptmotiv für die Verbringung von der Anfallsbaustelle auf die gegenständlichen Grundstücke darin gelegen sei, dass der Bauherr der Baustelle dieses Abbruchmaterial loswerden habe wollen. Die Aufbereitung von Baurestmassen zu Recyclingbaustoffen bestimmter Qualitäten führe nicht das Abfallende dieser Baurestmassen herbei, dies bewirke vielmehr erst deren unmittelbarer Einsatz als Baustoff (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2012, Zl. 2010/07/0065).

Die Erstbehörde habe - von der beschwerdeführenden Partei nicht bestritten - festgestellt, dass bis zur Erlassung ihres Bescheides weder eine gewerberechtliche Anlagengenehmigung noch eine solche nach Abfall- oder Wasserrecht für die Lagerung bzw. Zwischenlagerung der Baurestmassen erteilt worden sei. Damit aber sei die Voraussetzung des § 15 Abs. 3 Z. 1 AWG 2002 nicht erfüllt.

Ob es sich bei den gegenständlichen Grundstücken um einen geeigneten Ort im Sinn von § 15 Abs. 3 Z. 2 AWG 2002 handle, könne dahingestellt bleiben, weil nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes für die "Erfüllung der Beitragsfreiheit" nach dem AISAG das Vorliegen der erforderlichen Bewilligungen Voraussetzung sei. Auch ein Lagern (oder Zwischenlagern) in einer kürzeren als der in § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b AISAG genannten Zeitdauer unterliege der Altlastenbeitragspflicht, wenn nicht alle hierfür erforderlichen behördlichen Bewilligungen (Anzeigen oder Nichtuntersagungen) vorgelegen seien (Hinweis auf das Erkenntnis vom 24. Jänner 2013, Zl. 2010/07/0218). Daran vermöge auch das Argument (der beschwerdeführenden Partei) nichts zu ändern, dass die Baurestmassen zur wasserrechtlich bewilligten Verfüllung einer Nassbaggerung dienen; es wäre der beschwerdeführenden Partei freigestanden, für die Zwischenlagerung bis zur Verfüllung eine Genehmigung zu erwirken.

Die von der Erstbehörde getroffenen Feststellungen, dass es sich bei den gegenständlichen Baurestmassen um Abfall handle, dieser der Altlastenbeitragspflicht unterliege und es sich bei der Lagerung um eine beitragspflichtige Tätigkeit handle, begegneten deshalb keinen Bedenken.

5. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, diesen wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts, *in eventu* wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

6. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt. Auch die mitbeteiligte Partei hat eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Die beschwerdeführende Partei hat auf beide Gegenschriften repliziert.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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

2. § 10 Altlastensanierungsgesetz (AISAG) idF BGBl. I Nr. 40/2008 lautet auszugsweise:

**"Feststellungsbescheid**

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

1. ob eine Sache Abfall ist,
  2. ob ein Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt,
  3. ob eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt,
- (...)"

In einem Verfahren nach dieser Gesetzesbestimmung trifft die Behörde die Obliegenheit, materiellrechtlich jene Rechtslage anzuwenden, die zu dem Zeitpunkt galt, zu dem der die Beitragspflicht auslösende Sachverhalt verwirklicht wurde (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 28. November 2013, Zl. 2011/07/0163, mwN).

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist nach dem Antrag der mitbeteiligten Partei vom 15. November 2011 die Lagerung von Baurestmassen auf den Grundstücken Nr. 1 und 2 der KG P. ab Mai 2009.

§ 3 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 1a Z. 6 AISAG lauten in dem damit maßgeblichen Zeitraum (bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides) wie folgt:

**"Gegenstand des Beitrags**

§ 3. (1) Dem Altlastenbeitrag unterliegen

1. das Ablagern von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erde; als Ablagern im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch
  - a) das Einbringen von Abfällen in einen Deponiekörper, auch wenn damit deponiebautechnische oder andere Zwecke verbunden sind (zB Fahrstraßen, Rand- und Stützwälle, Zwischen- oder Oberflächenabdeckungen einschließlich Methanoxidationsschichten und Rekultivierungsschichten),
  - b) das mehr als einjährige Lagern von Abfällen zur Beseitigung oder das mehr als dreijährige Lagern von Abfällen zur Verwertung,
  - c) das Verfüllen von Geländeunebenheiten (ua. das Verfüllen von Baugruben oder Künetten) oder das Vornehmen von Geländeanpassungen (ua. die Errichtung von Dämmen oder Unterbauten von Straßen, Gleisanlagen oder Fundamenten) oder der Bergversatz mit Abfällen,"

"(1a) Von der Beitragspflicht ausgenommen sind

(...)

6. 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,"

§ 7 Abs. 1 AISAG idF BGBl. I Nr. 40/2008 lautet wie folgt:

**"Beitragsschuld**

§ 7. (1) Die Beitragsschuld entsteht im Fall der Beförderung von Abfällen zu einer Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 bis 3a außerhalb des Bundesgebietes mit Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die Beförderung begonnen wurde, bei allen übrigen beitragspflichtigen Tätigkeiten mit Ablauf des Kalendervierteljahres, in dem die beitragspflichtige Tätigkeit vorgenommen wurde."

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 AWG 2002 sind Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes (u.a.) bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat.

Gemäß § 15 Abs. 3 AWG 2002 dürfen Abfälle außerhalb von (Z. 1) hierfür genehmigten Anlagen oder (Z. 2) für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden. Eine Ablagerung von Abfällen darf nur in hierfür genehmigten Deponien erfolgen.

3.1. Die Beschwerde bringt zunächst vor, der (unter Punkt I.1. gerafft wiedergegebene) Antrag der mitbeteiligten Partei vom 15. November 2011 sei "nicht ausreichend begründet", weil darin zum einen ein Genehmigungsbescheid zitiert werde, der mit den gegenständlichen Grundstücken nichts zu tun habe, und zum anderen "mit keinem Satz" ausgeführt werde, weshalb die gegenständlichen "zur stofflichen Verwertung vorgehaltenen Baurestmassen" Abfall sein sollten und deren Vorhaltung beitragspflichtig sei. Eine Feststellung zur Frage, "ob eine Zwischenlagerung von Abfällen der Rechtsordnung" entspreche, könne nicht Gegenstand eines Verfahrens nach § 10 AISAG sein.

3.2. Das Feststellungsverfahren nach § 10 AISAG ist gesetzlich als Antragsverfahren gestaltet, in welchem die antragstellende Partei mit ihrem Feststellungsbegehren den Verfahrensgegenstand dadurch abgrenzt, dass die Behörde jene Tatbestandsvoraussetzung der Beitragspflicht nach dem AISAG festzustellen hat, deren Feststellung von der antragstellenden Partei im Feststellungsantrag begehrt wurde, und nicht mehr (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Juli 2012, Zl. 2010/07/0215, mwN). Dabei ist es Sache desjenigen, der die Feststellung nach § 10 AISAG von der Behörde begehrt, die Sache, auf welche sich dieser Antrag bezieht, zu spezifizieren (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. April 2013, Zl. 2010/07/0152, mwN).

Diesem Erfordernis ist die mitbeteiligte Partei mit ihrem Antrag vom 15. November 2011 unter den Umständen des vorliegenden Falles ausreichend nachgekommen; das von der Beschwerde aus dem Zusammenhang gerissene Ersuchen um Feststellung, "ob die auf den genannten Grundstücken erfolgte Zwischenlagerung von unsortierten Baurestmassen der Rechtsordnung" entspreche, wurde durch den ausdrücklich gestellten Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides gemäß § 10 Abs. 1 AISAG konkretisiert.

Eine Verpflichtung der mitbeteiligten Partei zur weitergehenden Begründung ihres Antrages nach § 10 AISAG ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

4.1. In der Beschwerde wird weiters die Auffassung vertreten, für die Lagerung der in Rede stehenden Abfälle habe es keiner behördlichen Bewilligung bedurft. Außerdem habe es "spätestens seit Mai 2009" durch die Änderung eines Bescheides vom 6. April 2005 "durch das technische Projekt vom Jänner 2009" eine Genehmigung nach dem MinroG für die "Zwischenlagerung" von Baurestmassen auf den Grundstücken Nr. 331 und 332/2 KG P. gegeben. Selbst wenn aber für die gegenständliche Lagerung Bewilligungen erforderlich gewesen, aber nicht vorgelegen seien, sei dennoch der Beitragstatbestand des § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b AISAG nicht verwirklicht, weil danach nur ein bestimmtes langfristiges Lagern - nämlich das Lagern über mehr als ein Jahr bzw. mehr als drei Jahre - zur beitragspflichtigen Ablagerung werde.

4.2. Was das zuletzt genannte Vorbringen anlangt, weist die mitbeteiligte Partei in ihrer Gegenschrift zutreffend auf das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2013, Zl. 2010/07/0218, hin; darin hat der Gerichtshof mit näherer Begründung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, ausgeführt, dass auch ein Lagern (oder ein Zwischenlagern) in einer kürzeren als der in § 3 Abs. 1 Z. 1 lit. b AISAG genannten Zeitdauer der Altlastenbeitragspflicht unterliegt, wenn nicht alle hierfür erforderlichen behördlichen Bewilligungen (Anzeigen oder Nichtuntersagungen) vorgelegen sind. Das Beschwerdevorbringen zu diesem Beitragstatbestand geht somit ins Leere.

4.3. Das Vorbringen, für die Lagerung gebe es eine Genehmigung nach dem MinroG, ist schon deshalb unbeachtlich, weil diese Behauptung erstmals im verwaltungsgerichtlichen Verfahren aufgestellt wird und es sich daher um eine unzulässige Neuerung handelt.

4.4. Die beschwerdeführende Partei hat bereits im Verwaltungsverfahren den Standpunkt vertreten, die in Rede stehende Lagerung von Abfällen bedürfe keiner behördlichen Bewilligung. Damit hat sich die belangte Behörde nicht auseinandergesetzt. Es ist aber nicht von vornherein auszuschließen, dass eine Lagerung von Abfällen keiner behördlichen Bewilligung bedarf. Davon geht auch § 15 Abs. 3 AWG 2002 aus. Bedürfte nämlich ausnahmslos jede Lagerung von Abfällen einer Genehmigung, wäre es nicht verständlich, dass § 15 Abs. 3 Z. 2 AWG 2002 die Lagerung (auch) an für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten für zulässig erklärt.

Das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2013, Zl. 2010/07/0218, besagt nicht, dass für jede Lagerung eine Bewilligung erforderlich ist, sondern nur, dass die "erforderlichen" Bewilligungen vorhanden sein müssen, damit keine Altlastenbeitragspflicht entsteht.

Die belangte Behörde hätte daher prüfen müssen, ob die Lagerung bewilligungspflichtig war und dies bejahendenfalls entsprechend begründen müssen. Bestand tatsächlich eine Bewilligungspflicht, so bedurfte es keiner weiteren Auseinandersetzung mehr mit der Frage, ob die Lagerung auf einem "geeigneten Ort" iSd § 15 Abs. 3 Z. 2 AWG 2002 erfolgte. Bestand aber keine Bewilligungspflicht, dann war weiters die Frage zu prüfen, ob die Lagerung auf einem "geeigneten Ort" iSd § 15 Abs. 3 Z. 2 AWG 2002 erfolgte.

Da die belangte Behörde entsprechende Feststellungen unterlassen hat, erweist sich der angefochtene Bescheid als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 79 Abs. 1 VwGG und § 3 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014 iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2 008.

Wien, am 23. April 2014

## European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2014:2013070269.X00