

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

23.10.2014

**Geschäftszahl**

Ra 2014/07/0031

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger, 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 Revision des Dipl.-Ing. A E, vertreten durch Dr. Wilhelm Dieter Eckhart, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Alter Platz 19, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 26. März 2014, Zl. KLVwG-743/11/2014, betreffend die Feststellung der Beitragspflicht nach § 3 Abs. 1 lit. c AISAG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft St. Veit an der Glan; mitbeteiligte Partei: Bund, vertreten durch das Zollamt Klagenfurt Villach, St. Veiter Ring, 9020 Klagenfurt), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

**Begründung**

Der Revisionswerber beantragte mit Schriftsatz vom 25. Mai 2010 bei der Bezirkshauptmannschaft St. Veit an der Glan (BH) eine Feststellung gemäß § 10 des Altlastensanierungsgesetzes (AISAG) dahingehend, dass der von ihm auf der ehemaligen R.- Realität verwendete reine Bauschutt nicht der Beitragspflicht nach dem AISAG unterliege. Er begründete diesen Antrag damit, dass er in Entsprechung des Abbruchbewilligungsbescheides der Gemeinde K. vom 19. Juli 2004 die damals dort vorhandenen Gebäude abgetragen und den reinen Bauschutt als Frostkoffermaterial für die Errichtung von Wegstücken verwendet habe. Der reine Bauschutt unterliege nicht dem Altlastenbeitrag gemäß § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG.

Mit einer weiteren Eingabe vom 31. Jänner 2011 legte der Revisionswerber Prüfberichte der Baustoffprüfstelle der Höheren technischen Bundeslehr- und Versuchsanstalt Villach (HTBLVA) vom 9. November 2010 vor, aus welchen sich ergebe, dass die untersuchten Bodenproben hinsichtlich der Güte Merkmale den Anforderungen der Richtlinie für Recyclingbaustoffe entsprächen.

Daraufhin erstattete der abfallfachliche Amtssachverständige der BH ein mit 6. März 2011 datiertes Gutachten. Demnach handle es sich bei den mineralischen Baurestmassen trotz ihrer Aufbereitung um Abfall bis zum Einsatz als Wegbaumaterial. Bei einem privaten Abbruch, bei dem die dabei anfallenden Baurestmassen wieder eingebaut würden, müsste die Qualität (Umweltverträglichkeit) durch eine Analyse entsprechender repräsentativer Proben nach dem Stand der Technik und die Dokumentation der Analyseergebnisse samt einer Beschreibung der Materialherkunft sichergestellt sein. Würden die Baurestmassen eines privaten Abbruches in einer stationären oder mobilen Anlage aufbereitet, könne über das Qualitätssicherungssystem dieser Anlage die Einhaltung der Qualität (Umweltverträglichkeit) sichergestellt werden. Im vorliegenden Fall sei die Behandlung nicht über eine Anlage erfolgt, die über ein entsprechendes Qualitätssicherungssystem verfüge. Für den privaten Einsatz sei die Umweltverträglichkeit durch eine Analyse nachzuweisen, wobei die vier vorgelegten Prüfberichte sich nur auf die Kornzusammensetzung und die Bestandteile des Recyclingmaterials beschränkten und daher für das erforderliche Qualitätssicherungssystem nicht ausreichend seien, um in die Ausnahme gemäß § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG zu fallen.

In einer ergänzenden gutachterlichen Stellungnahme vom 2. Mai 2011 verwies der abfallfachliche Sachverständige zur Frage der BH, welche Untersuchungen bzw. Nachweise für die Erfüllung eines ausreichenden Qualitätssicherungssystems beizubringen wären, auf den Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006, wo für Tiefbaurestmassen unter Punkt 4.4.1 produkt- und abfallbezogene Maßnahmen für Baurestmassen und Anforderungen an die Qualität von Baurestmassen zur Verwertung beschrieben würden. Demnach sei für die Zuordnung zu den Qualitätsklassen A+, A und B die Tabelle auf S. 152 zu verwenden, welche näher dargestellte

Parameter umfasse. Wenn die Vorgaben der im Juni 2004 verabschiedeten sechsten Auflage der Richtlinie für Recycling-Baustoffe des Österreichischen Baustoff-Recyclingverbandes eingehalten würden, liege ebenfalls ein ausreichendes Qualitätssicherungssystem vor, wobei der für die analytische Untersuchung erforderliche Parameterumfang dem des Bundes-Abfallwirtschaftsplanes 2006 entspreche.

Diese Stellungnahmen wurden dem Revisionswerber zur Kenntnis gebracht, welcher mit Schriftsatz vom 11. August 2011 um Mitteilung ersuchte, ob die Wegparzelle 782/4 in einem hydrogeologisch sensiblen Gebiet liege. Dieser Anfrage wurde eine chemische Untersuchung des DI E. W. vom 4. November 2010 beigelegt, aus welcher hervorgeht, dass das gegenständliche Schüttmaterial teilweise in die Qualitätsklasse A und teilweise in die Qualitätsklasse B einzustufen sei, weshalb ein Einsatz dieses Schüttmaterials in hydrogeologisch sensiblen Gebieten nur als Zuschlagstoff, nicht jedoch als Schüttmaterial zulässig sei.

In einer weiteren gutachterlichen Stellungnahme vom 25. November 2011 führte der abfallfachliche Amtssachverständige aus, dass die eingesetzten reinen mineralischen Baurestmassen der Qualitätsklasse A+ bzw. B entsprächen und daher in hydrogeologisch weniger sensiblen Gebieten ungebunden mit Deckschicht oder in gebundener Form verwendet werden könnten. Der Sachverständige wiederholte, dass "die Behandlung nicht über eine Anlage aufbereitet worden sei", die über ein entsprechendes Qualitätssicherungssystem verfüge. Für den privaten Einsatz sei die Umweltverträglichkeit durch eine Analyse nachzuweisen. Dieser Nachweis sei durch die vier Prüfgutachten der HTBLVA und den Kurzbericht vom 4. November 2010 erbracht worden und somit sei der Vorgabe eines Qualitätssicherungssystems in ausreichendem Maße Genüge getan worden, um der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 6 ALSAG zu genügen.

Dazu erstatte das mitbeteiligte Zollamt Klagenfurt Villach (Zollamt) mit Schriftsatz vom 30. Juli 2012 eine Stellungnahme, derzufolge im Zeitpunkt der Erfüllung des beitragspflichtigen Tatbestandes (2. Quartal 2007) die Voraussetzungen der Anwendung eines Qualitätssicherungssystems bei der Aufbereitung der für die Wegschüttung verwendeten Baurestmassen nicht gegeben gewesen sei, weshalb eine wesentliche Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 6 ALSAG nicht vorliege. Das Fehlen eines Qualitätssicherungssystems könne durch nachträgliche Untersuchungen von Proben nicht saniert werden. Die Anwendung eines Qualitätssicherungssystems müsse bei der Aufbereitung der verfahrensgegenständlichen Baurestmassen zum Zeitpunkt der Verfüllung bzw. Geländeanpassung gegeben sein.

Mit Bescheid der BH vom 2. Dezember 2013 wurde festgestellt, dass die vom Revisionswerber als Wegschüttmaterial (Frostkoffer) auf Grundstück Nr. 782/4 verwendeten mineralischen Baurestmassen nicht dem Altlastenbeitrag unterlägen und der Einsatz des reinen Bauschutts als Frostkoffermaterial keine beitragspflichtige Tätigkeit darstelle.

Aus der Begründung des Bescheides geht hervor, dass auch bei einem bei der Aufbereitung zur Anwendung kommenden Qualitätssicherungssystem nur probenmäßige Überprüfungen vorgenommen würden und nicht jeder Kubikmeter des anfallenden Materials der Qualitätssicherung unterzogen werde. Den rechtlichen Bestimmungen sei keine Zeitfolge zu entnehmen, zu welchem Zeitpunkt das Qualitätssicherungssystem bzw. eine dem Qualitätssicherungssystem entsprechende Analyse zu erfolgen habe. Den Ausführungen des abfallfachlichen Amtssachverständigen sei schlüssig und nachvollziehbar zu entnehmen, dass durch die vorliegenden Analysen die Umweltverträglichkeit des gegenständlichen Materials nachgewiesen worden sei.

Gegen diesen Bescheid erhob das Zollamt Berufung, in der es die Ansicht vertrat, für die Anwendung der Befreiungsbestimmung müssten alle dort angeführten Kriterien bereits im Zeitpunkt der möglichen Beitragsschuldentstehung (also mit Ablauf des 30. Juni 2007) erfüllt sein. Aus diesem Grund sei die Feststellung der Beitragsfreiheit rechtswidrig.

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten (LVwG) führte in dieser Angelegenheit am 4. März 2014 und am 24. März 2014 eine mündliche Verhandlung durch. Dabei verwies das Zollamt auf eine am 27. März 2009 erfolgte Vernehmung des Bauleiters DI B., derzufolge eine chemische Untersuchung des Materials nicht stattgefunden habe, und auch nicht untersucht worden sei, welcher Qualitätsklasse das gegenständliche Material zuzuordnen sei. DI B. habe ausgeführt, dass durch ihn das Material lediglich visuell kontrolliert worden sei. Nachdem das Material als in Ordnung befunden worden sei, sei es in den Straßenunterbau eingebaut worden. Der Einbau sei durch ein näher genanntes Unternehmen erfolgt; im Bauabschnitt 1 und 2 seien Siebversuche durchgeführt worden, welche lediglich die Eignung als frostsicheres Straßenbaumaterial nachgewiesen hätten.

Der Revisionswerber legte mit Schriftsatz vom 21. März 2014 weitere Unterlagen vor.

Im Rahmen der fortgesetzten mündlichen Verhandlung wurden mehrere Zeugen einvernommen. So gab DI Dr. V., der einen Bericht über die analytische Untersuchung von Abfallproben einer Kaminsprengung auf dem Gelände der Fa. Gebrüder R. (von dort stammt der Bauschutt) vom 17. Dezember 2003 erstellt hatte, an, dass der am Gelände befindliche restliche Bauschutt nicht Gegenstand seiner Untersuchungen gewesen sei, auch nicht im Hinblick auf die Möglichkeit einer Verwendung als Wegbaumaterial. Die Untersuchung habe sich allein darauf bezogen, ob das Material des Industrieschornsteins gefährlicher oder nicht gefährlicher Abfall sei. Das verfahrensgegenständliche Material sei nicht analytisch untersucht worden; DI Dr. V. habe lediglich betreffend die Bruchstücke des gesprengten Industrieschornsteins festgestellt, dass diese keinen gefährlichen Abfall darstellten.

Der Zeuge DI B. gab im Rahmen der mündlichen Verhandlung an, es treffe zu, dass er am 27. März 2009 vom Zollamt zeugenschaftlich einvernommen worden sei. Eine chemische Untersuchung des Materials habe nicht stattgefunden. Das Material sei lediglich visuell kontrolliert und als in Ordnung befunden worden. Auch nach Einbau des Materials habe er keine chemischen Untersuchungen vorgenommen, zumal er dazu nicht befugt sei und so etwas auch nicht durchführen könne. Kontaminationen seien von ihm keine festgestellt worden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis vom 26. März 2014 gab das LVwG der Beschwerde insofern Folge, als der Spruch des Bescheides der BH vom 2. Dezember 2013 dahingehend abgeändert bzw. ersetzt wurde, dass für die betroffenen Abfälle in Verbindung mit den damit durchgeführten Tätigkeiten in Form der Verwendung als Wegschüttmaterial (Frostkoffer) auf Grundstück Nr. 782/4 die Beitragspflicht nach § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c AISAG festgestellt wurde. Die Zulässigkeit der ordentlichen Revision wurde ausgeschlossen.

Das LVwG befasste sich mit der Bestimmung des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG und der dort genannten Voraussetzung für die Beitragsfreiheit, dass "durch ein Qualitätssicherungssystem gewährleistet wird, dass eine gleichbleibende Qualität gegeben ist". Die seit 1. Jänner 2006 geltende Regelung des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG ordne ausdrücklich an, dass die darin genannten Abfälle nur dann von der Altlastenbeitragspflicht ausgenommen seien, wenn sie zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c AISAG verwendet würden. Demzufolge müssten auch für die Erfüllung der Voraussetzungen dieser Gesetzesbestimmung alle erforderlichen Bewilligungen (Anzeigen oder Nichtuntersagungen) für die Verwendung oder Behandlung des Abfalles vorliegen. Aus dem Wortlaut des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG, dessen Nebensatz mit "sofern" eingeleitet werde, sei unmittelbar abzuleiten, dass das Vorliegen eines Qualitätsnachweises bzw. eines Qualitätssicherungssystems die Vorbedingung für eine Ausnahme von der Beitragspflicht darstelle und demnach bei Nichtvorliegen eines solchen Qualitätsnachweises bzw. des Nachweises eines Qualitätssicherungssystems kein Ausschließungsgrund für die Abgabepflicht vorliege.

Im gegenständlichen Fall habe der abfallfachliche Sachverständige unmissverständlich festgestellt, dass die vier Prüfgutachten der HTBLVA nicht die qualitativen Merkmale bzw. Parameter auswiesen, die eine Beurteilung des Umweltverhaltens ermöglichten und somit auch keinen Qualitätsnachweis im Sinne des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG darstellten. Ein Qualitätssicherungssystem stelle die gleichbleibende Umweltqualität der aufbereiteten Baurestmassen sicher. Bei einem privaten Abbruch, bei dem die dabei anfallenden Baurestmassen wieder eingebaut würden, müsse die Qualität durch eine Analyse entsprechender repräsentativer Proben nach dem Stand der Technik und die Dokumentation der Analyseergebnisse samt seiner Beschreibung und der Herkunft des Materials sichergestellt sein. Wenn die Baurestmassen eines privaten Abbruchs in einer (stationären oder mobilen) Anlage aufbereitet würden, könne über das Qualitätssicherungssystem dieser Anlage die Einhaltung der Qualität (Umweltverträglichkeit) sichergestellt werden. Der abfallfachliche Amtssachverständige habe dazu weiters ausgeführt, dass die Behandlung der gegenständlichen Baurestmassen nicht über eine Anlage erfolgt sei, die über ein entsprechendes Qualitätssicherungssystem verfüge. Im gegenständlichen Fall bedürfe es daher für den privaten Einsatz einer chemisch-analytischen Untersuchung, deren Umfang in der abfallfachlichen Stellungnahme näher definiert worden sei. Die geeignete Qualität sei nur dann unter Beweis gestellt, wenn das Material den Kriterien bestimmter physikalisch-chemischer Parameter entspreche. Die Prüfberichte der HTBLVA hätten sich nur auf die Kornzusammensetzung und die Bestandteile des Recyclingmaterials beschränkt und seien daher für das erforderliche Qualitätssicherungssystem nicht ausreichend. Vom abfallfachlichen Amtssachverständigen sei auch der Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006 als Grundlage herangezogen worden, in welchem für Tiefbaurestmassen Anforderungen an die Qualität zur Verwertung beschrieben würden. Der Amtssachverständige habe zudem auf die Vorgaben der sechsten Auflage der Richtlinie für Recyclingbaustoffe des ÖBRV verwiesen und darin ebenfalls ein ausreichendes Qualitätssicherungssystem erblickt, wobei der für die analytische Untersuchung erforderliche Parameterumfang dem des Bundesabfallwirtschaftsplanes 2006 entspreche. Die von ihm angeführten Parameter würden im Bundes-Abfallwirtschaftsplan als Schlüsselparameter bezeichnet, die eine Zuordnung zu einer der Qualitätsklassen A+, A oder B ermöglichten. Darüber hinaus könne sich der Umfang der zur untersuchenden Parameter aber spezifisch erhöhen, wenn der Verdacht oder Hinweis auf eine Kontamination bestünde. Eine solche Abschätzung sei nur aus der Kenntnis des Bauwerks durch Inaugenscheinnahme, der Bewertung der in Frage kommenden Baumaterialien und der Kenntnis der Nutzung des Bauwerks möglich, was nur bedeuten könne, dass diese Abschätzung vor der Verwendung zu erfolgen habe. Zudem sei die Zuordnung zu einer Qualitätsklasse für die beabsichtigte Verwendung maßgeblich, da nach der auf S. 153 des Bundes-Abfallwirtschaftsplanes 2006 enthaltenen Tabelle etwa die Verwendung als "ungebunden ohne Deckschicht" auch in "hydrologisch weniger sensiblem Gebiet" nur für die Klassen A+ und A zulässig sei.

Auch daraus leite sich ab, dass die Klassifizierung vor der Inangriffnahme der Verwendung vorzunehmen sei. Aus den fachlichen Ausführungen ergebe sich, dass diese Unterbeweisstellung der geeigneten Umweltqualität unweigerlich vor der Einbaumaßnahme gegeben sein müsse, weshalb auf eine weitere inhaltliche Beurteilung, ob sich bei dem gegenständlichen Material allenfalls die Parameterwerte im Lauf der Jahre ändern könnten, nicht eingegangen werden müsse.

Die Argumentation des Zollamtes, dass für die Anwendung der Befreiungsbestimmung alle dort angeführten Kriterien im Zeitpunkt der möglichen Beitragsschuldentstehung (Ablauf des 30. Juni 2007) erfüllt sein müssten, finde im Gesetz Deckung, sodass dem Zollamt dahingehend zu folgen sei. Darüber hinaus lege die belangte Behörde auch keine Umstände dar, die Anhaltspunkte dafür böten, dass durch ein

Qualitätssicherungssystem in Sinne des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG in Bezug auf die ab 1. Jänner 2006 verwendeten Materialien gewährleistet worden sei, dass eine gleichbleibende Qualität gegeben gewesen wäre.

Hinsichtlich des erforderlichen Nachweises der Qualitätssicherung werde festgehalten, dass mit der Durchführung anlassbezogener chemischer Analysen, in einer Häufigkeit entsprechend der Anfallsmenge und in einem Umfang, der von der Art des abzureißenden Objekts abhängig sein werde, durchaus das Auslangen zu finden sei, wie dies im Erlass zum Altlastensanierungsgesetz des BMLFUW zum Ausdruck komme. Ergänzend sei festzuhalten, dass in der Anlage 4 zur Abfallverzeichnisverordnung betreffend die "Untersuchung von Abfällen" wie auch in Anlage 5 der Deponieverordnung Hinweise enthalten seien, welche spezifischen Normen für Beprobung und Analytik den Stand der Technik wiedergäben.

Das Vorliegen eines Qualitätsnachweises bzw. eines Qualitätssicherungssystems sei einer der Vorbedingungen für die Ausnahme von der Beitragspflicht; bei Nichtvorliegen eines solchen Nachweises liege kein Ausschließungsgrund der Abgabepflicht vor. Die belangte Behörde verkenne, dass für die Anwendung der Befreiungsbestimmung des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG alle dort genannten Kriterien im Zeitpunkt der möglichen Beitragsschuldentstehung erfüllt sein müssten. Eine nachträgliche Analyse des Recyclingmaterials könne die Anwendung eines Qualitätssicherungssystems nicht ersetzen. Somit sei auch der Kurzbericht über Bodenproben vom 4. November 2010 wegen der verspäteten Vorlage als irrelevant anzusehen bzw. nicht maßgeblich. Die übrigen vorgelegten Urkunden bezögen sich allesamt auf die Eignung als Frostkoffer- oder Wegbefestigungsmaterial. Es fehle ihnen definitiv die geforderte Analytik, wie sie laut Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006 vorgenommen hätte werden müssen. Festzustellen sei, dass das verwendete Material vor der Einbringung bzw. zeitnahe der Einbringung nicht analytisch untersucht worden sei, mit Ausnahme der Bruchstücke des eingesprengten Industrieschornsteins. Auch die zitierte Qualitätssicherung der M.D.U. - Aufbereitungsanlage sei nicht geeignet gewesen, das Material hinsichtlich seiner Umweltauswirkungen zu qualifizieren, da es sich eher auf die Sortenreinheit und wiederum nur auf die technische Eignung beziehe. Somit stehe für das LVwG fest, dass für das gegenständliche Material vor der Verwendung bzw. zeitnahe der Verwendung der Unbedenklichkeitsnachweis nicht erbracht worden sei.

Der Spruch des Bescheides der BH vom 2. Dezember 2013 sei daher in Stattgebung des Beschwerdevorbringens dahingehend abzuändern gewesen, dass für die betroffenen Abfälle bzw. die damit durchgeführten beitragspflichtigen Tätigkeiten die Beitragspflicht nach § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c AISAG festgestellt werde.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision führte das Landesverwaltungsgericht aus, es seien keine Rechtsfragen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen gewesen, denen grundsätzliche Bedeutung zukäme. Weder weiche die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ab, noch fehle es an einer solchen. Weiters sei die dazu vorliegende Rechtsprechung auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen, und es lägen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

In seiner dagegen erhobenen außerordentlichen Revision macht der Revisionswerber geltend, die vom LVwG zitierten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes beträfen vollkommen andere Sachverhalte und befassen sich im Wesentlichen mit der Zulässigkeit der Verwendung/Lagerung von Baurestmassen. Das LVwG übersehe, dass der vom Revisionswerber erbrachte Nachweis der Umweltverträglichkeit der von ihm verwendeten Recyclingbaustoffe ausschließlich deshalb erbracht hätte werden können, da von ihm zuvor bzw. vor Verwendung der Baurestmassen ein ausreichendes Qualitätssicherungssystem unterhalten worden sei, die gegenteilige Behauptung sei nicht nachvollziehbar. Dies sei auch vom Amtssachverständigen der BH eindeutig bejaht worden. Darüber hinaus sei aus den gesetzlichen Bestimmungen keine Zeitfolge zu entnehmen, zu welchem Zeitpunkt in einem Feststellungsverfahren nach § 10 AISAG ein Nachweis der Umweltverträglichkeit zu erfolgen habe. Allein die Umweltverträglichkeit der verwendeten Baurestmassen an sich sei als Voraussetzung für die Beitragsfreiheit entscheidend. Ein Nachweis, welcher die Umweltverträglichkeit des verwendeten Materials bereits vor dem Einbau bestätige, sei jedenfalls ausreichend, um eine Befreiung vom Altlastenbeitrag zu begründen. In einer im Akt erliegenden E-Mail vom 15. Mai 2014 habe der abfallfachliche Amtssachverständige nochmals ausdrücklich bestätigt, dass der Analysebericht des DI E. W. jedenfalls mit einer Untersuchung des Materials vor dem Einsatz als Baumaterial vergleichbar sei bzw. dass der spätere Zeitpunkt der Probenahme und Analyse keinen relevanten Einfluss auf die tatsächliche Umweltqualität desselben gehabt habe. Festzuhalten sei, dass die relevante Frage, ob in einem Feststellungsverfahren nach § 10 AISAG der Nachweis der Umweltverträglichkeit des verwendeten Materials zulässig sei, bisher vom Verwaltungsgerichtshof nicht entschieden worden sei.

Dazu erstattete das Zollamt eine Revisionsbeantwortung, in der es darauf verwies, dass der Nachweis der Umweltverträglichkeit in dem für die Beurteilung der Beitragspflicht maßgeblichen Zeitpunkt, nämlich mit Ablauf des Quartals, in dem die Verfüllungen bzw. Geländeanpassungen vorgenommen worden seien, entscheidend sei. Im gegenständlichen Fall gehe es jedoch nicht um den nachträglichen Nachweis der durchgeführten Qualitätssicherung, sondern um die nachträglich (mehr als drei Jahre nach den Verfüllungen) erfolgte Untersuchung von Recyclingmaterial zu Erfüllung einer der Voraussetzungen für die Anwendung der Ausnahme von der Beitragspflicht.



Die BH erstattete ebenfalls eine Revisionsbeantwortung, in der sie ihre im Bescheid vom 2. Dezember 2013 vertretene Rechtsansicht darlegte; sie beantragte die Berücksichtigung der gegenständlichen Erläuterungen im außerordentlichen Revisionsverfahren.

Auch der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt- und Wasserwirtschaft, dem gemäß § 36 Abs. 2 VwGG in Verbindung mit § 29 VwGG die Revision übermittelt worden war, erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der er den Ausführungen des LVwG beitrug; er stellte den Antrag, die Revision als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Im vorliegenden Fall geht es um eine nach § 10 Abs. 1 Z 2 und Z 3 AISAG getroffene Feststellung, wonach die vom Revisionswerber als Wegschüttmaterial (Frostkoffer) auf einem näher bezeichneten Grundstück verwendeten mineralischen Baurestmassen dem Altlastenbeitrag unterliegen und der Einsatz des Bauschuttes als Frostkoffermaterial eine beitragspflichtige Tätigkeit darstellt.

Unstrittig ist, dass das Material im zweiten Quartal des Jahres 2007 anfiel und entsprechend verwendet wurde.

Bei der Beurteilung der Tatbestandsvoraussetzungen nach § 10 Abs. 1 AISAG ist jene Rechtslage anzuwenden, die zu dem Zeitpunkt gegolten hat, zu dem der die Beitragspflicht auslösende Sachverhalt verwirklicht worden war (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 25. Juni 2009, 2006/07/0105, und vom 26. April 2013, 2010/07/0238).

§ 3 Abs. 1a Z 6 AISAG (in der im Zeitpunkt der Ablagerung geltenden Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 71/2003) hatte folgenden Wortlaut:

"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) ...

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,

2. ...

(1a) Von der Beitragspflicht ausgenommen sind:

1. ...

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. ..."

Zu den Fragen, was unter einem Qualitätssicherungssystem, das die gleichbleibende Qualität der Baurestmassen gewährleisten soll, zu verstehen ist, ob ein Qualitätssicherungssystem bereits im Zeitpunkt des Einbaus des Materials bzw. des Entstehens der Beitragsschuld gegeben sein muss, ob auch nachträglich der Nachweis erbracht werden kann, es sei damals ein solches System vorgelegen, oder ob noch im nachhinein durch entsprechende Untersuchungen die geforderte Qualität (Nachweis der Umweltverträglichkeit) des Materials bestätigt werden kann, besteht noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Diese Fragen wurden durch den Revisionswerber im Rahmen der nach § 28 Abs. 3 VwGG vorgebrachten Zulässigkeitsgründe seiner Revision aufgeworfen, sodass der Verwaltungsgerichtshof - ungeachtet der gegenteiligen Ansicht des LVwG - von der Zulässigkeit der Revision ausgeht.

Das Qualitätssicherungssystem selbst, dessen Inhalt und Bestandteile, wird weder im AISAG noch in einer anderen Rechtsvorschrift näher definiert. Ein wesentlicher Hinweis findet sich allerdings im Gesetzestext, indem klargestellt wird, dass es sich dabei um ein System handeln muss, das "die gleichbleibende Qualität der Baurestmassen gewährleisten" soll. Daraus folgt, dass dieses System geeignet sein muss, diese geforderte Gewährleistung gleichbleibender Qualität durch Maßnahmen organisatorischer und/oder technischer Art entsprechend abzusichern.

Der abfallfachliche Amtssachverständige verwies in seinen Gutachten zu den inhaltlichen Kriterien eines Qualitätssicherungssystems auf die auf Baurestmassen bezogenen Ausführungen im gemäß § 8 Abs. 1 AWG 2002 erstellten Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006.

Die Regelungen des Bundes-Abfallwirtschaftsplans stellen technische Vorschriften dar; sie haben jedenfalls den Charakter eines Regelwerkes (vergleichbar mit jenem von ÖNORMEN) mit der Wirkung eines objektivierten, generellen Gutachtens, das gegebenenfalls durch ein fachliches Gegengutachten

widerlegt werden könnte. Diese einschlägigen Regelwerke können von den Sachverständigen als Grundlage ihrer Gutachten herangezogen werden (vgl. zu ähnlichen Konstellationen die hg. Erkenntnisse vom 24. Oktober 2001, 98/04/0181, vom 26. Juni 2013, 2012/05/0187, vom 17. Juni 2010, 2009/07/0037, und vom 20. Februar 2014, 2011/07/0180).

Der Verwaltungsgerichtshof ging zB im hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2011, 2009/07/0208, im Zusammenhang mit dem Einsatz von Baurestmassen von der fachlichen Relevanz des Inhalts des Bundes-Abfallwirtschaftsplanes 2006 aus; die Einsatzmöglichkeit der Baurestmassen hänge demnach von der konkreten herkunfts- und kontaminationsbedingten Qualität (A+, A oder B) des jeweiligen Materials ab (vgl. dazu auch das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2012, 2010/07/0065). Es bestehen daher auch im vorliegenden Fall keine Bedenken dagegen, wenn der abfallfachliche Amtssachverständige (und ihm folgend die belangte Behörde bzw. das LVwG) im Zusammenhang mit den inhaltlichen Komponenten eines Qualitätssicherungssystems auf die Kriterien des Bundes-Abfallwirtschaftsplans 2006 zurückgriff.

Der Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006 nennt in Abschnitt 4.4.1 die produkt- und abfallbezogenen Maßnahmen für Baurestmassen; bezüglich der notwendigen Qualitätssicherung heißt es dort:

"Bei der Herstellung der zu verwertenden Materialien ist durch ein Qualitätssicherungssystem eine gleichbleibende Qualität zu gewährleisten. Das Qualitätssicherungssystem umfasst die Aufbauorganisation, Verantwortlichkeiten, Abläufe, Verfahren und Mittel zur Verwirklichung dieses Ziels und beinhaltet auch Vorgaben zur Eingangskontrolle, zur Eigen- und Fremdüberwachung, zu Aufzeichnungspflichten sowie zur Kennzeichnung als Information für Anwender. Bei mobilen Anlagen ist die Sicherstellung des ordnungsgemäßen Betriebes durch Fremdüberwachung erschwert. Daher ist die Frequenz der Fremdüberwachung im Rahmen der Qualitätssicherung bei mobilen Anlagen gegenüber den stationären Anlagen zu erhöhen.

Wenn die im Juni 2004 verabschiedete 6. Auflage der Richtlinie für Recycling-Baustoffe des ÖBRV unter Berücksichtigung der vorstehenden Qualitätsanforderungen eingehalten wird, liegt jedenfalls eine umweltgerechte qualitätsgesicherte Aufbereitung von mineralischen Baurestmassen vor. Diese Richtlinie legt auch Anforderungen an bautechnische Kriterien für den Recyclingbaustoff fest."

Unbestritten blieb die Feststellung des abfallfachlichen Sachverständigen, wonach der für die analytische Untersuchung erforderliche Parameterumfang der genannten Richtlinie für Recycling-Baustoffe des ÖBRV dem des Bundes-Abfallwirtschaftsplans 2006 entspricht. Im Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006 findet sich auf S. 152 eine Darstellung der zu untersuchenden Eluate und ihrer Grenzwerte, bezogen auf die einzelnen Qualitätsklassen der Materialien.

Ein Qualitätssicherungssystem umfasst nach dem Vorgesagten - generell gesprochen - eine Aufbauorganisation, Verantwortlichkeiten, Abläufe, Verfahren und Mittel zur Verwirklichung des Ziels der Garantie gleichbleibender Qualität; die Qualität wird durch die genannten Eluatstoffe und ihre Grenzwerte bestimmbar. Darüber hinaus beinhaltet ein Qualitätssicherungssystem auch Vorgaben zur Eingangskontrolle, zur Eigen- und Fremdüberwachung, zu Aufzeichnungspflichten sowie gegebenenfalls zur Kennzeichnung als Information für Anwender.

Strittig ist der Zeitpunkt, zu dem ein solches System errichtet sein muss, um die Beitragsbefreiung des § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG in Anspruch nehmen zu können.

§ 3 Abs. 1a Z 6 AISAG nimmt bestimmte Materialien von der Beitragspflicht aus, "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". Schon der Wortlaut legt ein Verständnis dieser Ausnahme dahingehend nahe, dass es auf den konkreten Zeitpunkt der Verwendung ankommt, in dem zum einen ein Qualitätssicherungssystem vorliegen und zum anderen die Zulässigkeit der Verwendung gegeben sein muss. Die Beitragsfreiheit soll eben nur besonders qualifizierten (umweltverträglichen) Materialien zu Gute kommen.

Das LVwG hat nun unter Bezugnahme auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die Erkenntnisse vom 24. Jänner 2013, 2010/07/0218, und vom 28. November 2013, 2011/07/0163, mwN) darauf verwiesen, dass es bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Verwendung von Abfällen für eine Tätigkeit nach § 3 Abs. 1 Z 1 lit. c AISAG - dies stellt die zweite Voraussetzung für die Beitragsbefreiung nach § 3 Abs. 1a Z 6 AISAG dar - darauf ankommt, dass die erforderlichen Bewilligungen, Anzeigen oder Nichtuntersagungen in dem für die Beurteilung der Voraussetzungen für eine Beitragsfreiheit relevanten Zeitpunkt vorliegen. Eine in diesem relevanten Zeitpunkt einmal entstandene Abgabenschuld kann durch die nachträgliche Einholung einer fehlenden Bewilligung (Anzeige, Nichtuntersagung) nicht mehr rückgängig gemacht werden.

Es wäre nicht verständlich, wenn die für die zweite Voraussetzung der Beitragsbefreiung geltende Überlegung, dass nämlich im Zeitpunkt des Entstehens der Beitragsschuld bereits alle für die Ausnahme notwendigen rechtlichen Voraussetzungen vorliegen müssen, nicht auch für die erste Voraussetzung, nämlich das Vorliegens eines Qualitätssicherungssystems, gelten würde. Die gesicherte gleichmäßige Qualität der Baurestmassen muss ebenfalls von Anfang der Verwendung des Materials an gewährleistet sein. Die Auffassung des LVwG, wonach bereits im Zeitpunkt des Einbaus das geforderte Qualitätssicherungssystem gegeben sein muss, ist daher nicht zu beanstanden.

Der Nachweis, dass bereits zu diesem Zeitpunkt ein solches System vorgelegen ist und dadurch damals die gleichmäßige Qualität der Baurestmassen gesichert wurde, kann aber auch noch nachträglich erbracht werden. Der nachträglich erfolgreich geführte Nachweis einer bereits im Zeitpunkt der Verwendung durchgeführten Qualitätssicherung bewirkte - bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen - ebenfalls die Beitragsfreiheit.

Davon zu unterscheiden ist aber die nachträgliche Untersuchung des bereits eingebauten Materials dahingehend, ob es im Zeitpunkt der Verwendung bestimmten Qualitätskriterien entsprochen und daher gefahrlos eingebaut werden konnte. Derartige Untersuchungen und Analysen im Nachhinein können einen Nachweis eines bereits damals bestanden habenden Qualitätssicherungssystems nicht ersetzen.

Auch der Hinweis des Revisionswerbers auf die - mit der Novelle BGBl. I Nr. 40/2008 ins AWG 2002 eingefügte - Bestimmung des § 3 Abs. 1a letzter Absatz ALSAG vermag daran nichts zu ändern. Demnach hat derjenige, der eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß diesem Absatz in Anspruch nimmt, auf Verlangen dem Zollamt oder im Rahmen eines Feststellungsverfahrens der Behörde (§ 21) nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die Ausnahme vorliegen. Nach den Materialien (vgl. RV 271, 23. GP) bezweckte diese Bestimmung (lediglich) eine Umkehr der Beweislast.

Dort heißt es:

"Die Verpflichtung mit geeigneten Unterlagen den Nachweis der Einhaltung der Voraussetzungen für die Anwendung einer Ausnahmebestimmung zu erbringen, wird demjenigen auferlegt, welcher diese Ausnahme in Anspruch nimmt; diese Unterlagen befinden sich in der Regel in der Sphäre des Rechtsadressaten, daher ist die Nachweispflicht durch den Rechtsadressaten zweckmäßig und trägt zur Beschleunigung allfälliger Verfahren bei."

In Bezug auf den Zeitpunkt, zu dem die Voraussetzungen für die Ausnahme vorliegen sollten, ist dieser Bestimmung aber nichts zu entnehmen. Klargestellt wird damit nur, dass es dem Revisionswerber obliegt, nachzuweisen, dass im Zeitpunkt des Einbaus der Materialien bereits alle Voraussetzungen für die Beitragsbefreiung vorlagen.

Im vorliegenden Fall hat sich das LVwG ausführlich mit den vorliegenden Untersuchungen und deren Inhalt beschäftigt und die Ansicht vertreten, dass sich weder aus den Untersuchungen der HTBLVA noch aus der chemischen Analyse des DI E.W. oder aus sonstigen Unterlagen ergebe, dass ein Qualitätssicherungssystem oder ein gleichwertiges, die gleichbleibende Qualität der Materialien gewährleistendes System bereits vor dem Einbau des Materials bestanden habe. Das LVwG hat in schlüssiger Beweiswürdigung und Argumentation dargetan, dass bei den einzigen, zeitnah zum Einbau durchgeführten Untersuchungen des DI Bader die Schadstoffgehalte nicht überprüft worden seien, die Untersuchungen der HTBLVA vom November 2010 keine den Aufbereitungsprozess begleitende Überprüfung darstellen könnten und auch das Gutachten von DI W. nur die Ergebnisse einer nachträglichen chemischen Überprüfung beinhaltet. Der Berücksichtigung der nach Fällung des Erkenntnisses des LVwG eingeholten weiteren Stellungnahme des abfallfachlichen Sachverständigen (per E-Mail vom 15. Mai 2014) steht das im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof geltende Neuerungsverbot entgegen; abgesehen davon geht daraus nicht hervor, dass im Zeitpunkt der Verwendung der Materialien ein Qualitätssicherungssystem eingerichtet gewesen wäre.

Der Revisionswerber übersieht mit seinem Vorbringen schließlich auch, dass das Gesetz keinen Anhaltspunkt dafür bietet, dass selbst in einem Fall wie dem vorliegenden, wo aufgrund der Kenntnisse der Materialherkunft vom wahrscheinlichen Fehlen von Kontaminationen ausgegangen werden kann, auf ein Qualitätssicherungssystem verzichtet werden könne.

Die Revision erweist sich daher als unbegründet; sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Wien, am 23. Oktober 2014