OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-551724/12/Kü/LB

Datum:
Linz, 28. September 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kühberger über die Beschwerde der K. GmbH, x, x, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. M. E. LL.M., x, x, gegen den Bescheid Bezirkshauptmannschaft Ried vom 15. November 2019, GZ: BHRIBA-2018-502925/4-OB, betreffend Feststellung gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 Altlastensanierungsgesetz nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Bescheides wie folgt abgeändert:
„Es wird festgestellt, dass die auf der Bodenaushubdeponie der Bf abgelagerten 1.350,40 t Bodenaushub der Abfallart SN 31411-33, welche aus dem Baulos, x, Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 – 19,4‘ stammen und im Kalenderjahr 2015 angenommen und abgelagert worden sind, der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG unterliegen und daher keine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt.“

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 15. November 2019, GZ: BHRIBA-2018-502925/4-OB, hat die Bezirkshauptmannschaft Ried (in Folge: belangte Behörde) den Antrag der K. GmbH (in Folge: Bf) vom 24. Oktober 2018 abgewiesen und gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 Altlastensanierungsgesetz (ALSAG) festgestellt, dass durch die im Kalenderjahr 2015 auf der Bodenaushubdeponie („W. N.“) der Bf vorgenommene Ablagerung von 1.350,40 t Bodenaushub der Abfallart SN 31411-33 eine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt.

Begründend wurde nach wörtlicher Wiedergabe des Antragsinhaltes sowie dem Verweis auf die Stellungnahme des Zollamtes Linz Wels vom 23. Jänner 2019 festgehalten, dass im gegenständlichen Fall zwei Proben des Aushubs von Randwegen mit einer Gesamtmenge von 770 t (Baulos x, Fahrstrecke Peterskirchen – Ried) untersucht worden seien. Tatsächlich seien aber von dieser Abfallart mit der SN 31411-33 2.120,40 t in der Deponie abgelagert worden. Demnach seien für diese Abfallmenge keine ausreichenden Untersuchungen durchgeführt worden und hätte die Abfallmenge von 1.350,40 t nicht in der Bodenaushubdeponie W. N. abgelagert werden dürfen.

Laut Gutachten der Abteilung Umwelt-, Bau- und Anlagentechnik vom 10. Jänner 2018 sei der Beurteilungsnachweis der B. GmbH, welcher von der x AG in Auftrag gegeben worden sei und nach dem die Endablagerung des Materials als zulässig erachtet worden sei, aus abfalltechnischer Sicht nicht zu akzeptieren. Zwischen dem vorläufigen und endgültigen Beurteilungsnachweis der B. GmbH würden divergierende Angaben vorliegen, die laut Gutachter nicht nachvollziehbar und plausibel seien. Anzuführen sei dabei, dass sich die grundlegende Charakterisierung lediglich auf eine Abfallmasse von 770 t beziehe, ergänzende Untersuchungen nicht durchgeführt worden seien und somit die Probennahme als nicht ausreichend anzusehen sei. Weiters ziehe auch die Tatsache, dass im Beurteilungsnachweis, datiert mit September 2015, eine Regelung angeführt sei, welche erst mit der Novelle 2017 in Kraft getreten sei, die Glaubwürdigkeit dieses Beurteilungsnachweises stark in Zweifel.

I.2. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde in der beantragt wird, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Stattgebung der Beschwerde den angefochtenen Bescheid in Folge inhaltlicher Rechtswidrigkeit sowie in Folge Rechtswidrigkeit aufgrund der Verletzung von Verfahrens-vorschriften aufzuheben, in eventu in der Sache selbst zu entscheiden und den Bescheid dahingehend abzuändern, als gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 ALSAG festgestellt werde, dass die auf der Bodenaushubdeponie der Bf abgelagerten 1.350,40 t

Bodenaushub der Abfallart SN 31411-33, welche im Kalenderjahr 2015 angenommen und abgelagert worden seien, der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG unterliegt und daher keine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt.

Zusammenfassend wurde begründend vorgebracht, dass der angefochtene Bescheid sowohl formell als auch materiell rechtswidrig und daher zu beheben sei. Im Ergebnis sei festzustellen, dass sich die grundlegende Charakterisierung der B. GmbH auf die gesamten 2.120,40 t Erdaushub der SN 31411-33 beziehe. Es seien bei der Erstellung der grundlegenden Charakterisierung alle einschlägigen Rechtsvorschriften, insbesondere jene der Deponieverordnung, sowie die relevanten Ö-NORMEN eingehalten worden. Die grundlegende Charakterisierung sei somit rechtskonform. Das Material der SN 31411-33 sei auf einer dafür genehmigten Deponie abgelagert worden. Die Bf habe daher sämtliche Tatbestandsmerkmale der gesetzlichen Bestimmungen für eine Ausnahme von der Altlastenbeitragspflicht und die durch die VwGH Judikatur entwickelten Anforderungen eingehalten. Sohin sei auch die Differenzmenge zwischen 2.120,40 t und 770 t, sohin 1.350,40 t Erdaushub der SN 31411-33 gemäß § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG von der Altlastenbeitragspflicht ausgenommen.

I.3. Die belangte Behörde hat mit Schreiben vom 3. Dezember 2019 die Beschwerde und den behördlichen Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 13. Jänner 2020 an welcher der Geschäftsführer der Bf in Begleitung seiner Rechtsvertretung sowie ein Vertreter des Zollamtes Linz Wels teilgenommen haben. Von der belangten Behörde ist kein Vertreter erschienen.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgenden Sachverhalt aus:

Die Bf mit dem Sitz in x, x, ist ein Unternehmen, welches in den Fachbereichen Transport, Erdbau, Abbrucharbeiten und Entsorgung tätig ist.

Der Landeshauptmann von Oberösterreich erteilte der Bf mit Bescheid vom 31. August 2006, GZ: UR-2006-521/42-Dl/Sch, die abfallwirtschaftsrechtliche Genehmigung gemäß §§ 37 ff Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002) für die Errichtung und den Betrieb der Bodenaushubdeponie „W. N.“ auf den Grundstücken Nr. x, x, x, x, x, x, x, x, x und x, alle KG und Marktgemeinde M.

Mit Bescheid vom 5. Februar 2010, GZ: UR-2006-521/115-Di/Sch, nahm der Landeshauptmann von Oberösterreich gemäß § 37 Abs. 4 AWG 2002 die Anzeige

der Bf betreffend die Abänderung (Einschränkung der genehmigten Kapazität) der mit Bescheid vom 31. August 2006 genehmigten Bodenaushubdeponie auf eine Gesamtkubatur von ca. 90.000 m^3 zur Kenntnis. Gleichzeitig wurde in diesem Bescheid auch die Anzeige der Bf betreffend die Ablagerung zusätzlicher Abfallarten (Erweiterung des Schlüsselnummernkataloges) zur Kenntnis genommen.

Mit Eingabe vom 3. Mai 2011 beantragte die Bf beim Landeshauptmann von Oberösterreich wiederum die Erweiterung des Schlüsselnummernkataloges hinsichtlich der Abfälle, welche auf der Bodenaushubdeponie abgelagert werden können. Mit Bescheid vom 26. Juli 2011, GZ: UR-2006-521/124-Kh, nahm der Landeshauptmann von Oberösterreich die Erweiterung des Schlüsselnummernkataloges gemäß § 37 Abs. 4 Z 2 und § 51 AWG 2002 zur Kenntnis. Im Spruchpunkt I. dieses Bescheides wurde vom Landeshauptmann von Oberösterreich Folgendes festgelegt:

„I. Erweiterung des Schlüsselnummernkataloges:

Der im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 5. Februar 2010, UR-2006-521/115-Di/Sch, unter Spruchabschnitt III./A genannte und bereits geänderte Auflagepunkt 1. wird aufgehoben und durch nachstehenden Auflagepunkt vollständig ersetzt:

1. Für die Deponierung darf nur nicht verunreinigtes (das heißt frei von Fremdstoffen) und nicht kontaminiertes (das heißt unbelastetes) Bodenaushubmaterial herangezogen werden. Die Vorgaben der Deponieverordnung 2008, wie Eingangskontrolle, Identitätskontrolle, Beprobungen und Analysen (grundlegende Charakterisierung) sind einzuhalten. Es gelten die Anforderungen der Tabellen 1 und 2, Anhang 1 der Deponieverordnung 2008. Auf die Aufbewahrung von Rückstellproben wird verzichtet. Die Ermittlung der Massen ist durch Umrechnung aus dem Volumen zulässig.

Es dürfen nur folgende Abfallarten gemäß Abfallverzeichnis entsprechend der Verordnung BGBl. II Nr. 498/2008; Stand: Inkrafttreten 31.12.2008 übernommen und abgelagert werden:

Schlüsselnr.	SN – Spez.	Abfallbezeichnung	Spezifizierung
31411	29 [2)]	Bodenaushub	Bodenaushubmaterial mit Hintergrundbelastung [1)]
31411	30	Bodenaushub	Klasse A1 [1)]
31411	31	Bodenaushub	Klasse A2 [1)]
31411	32	Bodenaushub	Klasse A2-G [1)]
31411	33 [3) 4) *)]	Bodenaushub	Inertabfallqualität
31411	34 [*)]	Bodenaushub	technisches Schüttmaterial, das weniger als 5 Vol- % bodenfremde Bestandteile enthält

1) Qualität entsprechend dem Bundes-Abfallwirtschaftsplan 2006, Kapitel 5.2.14.1
2) jedenfalls zu verwenden bei der Anlieferung von nicht verunreinigtem und nicht kontaminiertem Bodenaushubmaterial eines Standortes ≤ 2000 t und ohne analytische Untersuchung (gemäß Abfallverzeichnisverordnung I.d.g.F., Anlage 5)
3) nur Bodenaushubmaterial mit einem Anteil an bodenfremden Bestandteilen ≤ 5 vol-%, welches die Gehalte im Feststoff der Spezifizierung 29 ausschließlich aufgrund geogener Hintergrundgehalte überschreitet (bis Spalte II, Tabelle 1, Anhang 1, Deponieverordnung 2008)
4) zu verwenden bei AHM-Material (Bodenaushubmaterial aus dem Gleisunterbau mit einem Anteil bis zu 20 M-% nicht verunreinigtem Gleisschotter)
*) Hinweis: Darf keinesfalls der Aushubkategorie „nicht verunreinigtes Bodenaushubmaterial“ zugeordnet werden! Die Kleinmengenreglung gemäß § 13 Abs. 1 Punkt 3 Deponieverordnung 2008 ist daher nicht anzuwenden.“

Am 17. Juli 2014 brachte die Bf beim Landeshauptmann von Oö. eine weitere Anzeige betreffend die Erweiterung des Abfallkataloges für die Deponie W. N. ein. Über diese Anzeige hat der Landeshauptmann von Oö. mit Bescheid vom 19. August 2014, GZ: AUWR-2006-521/133-Len, wie folgt abgesprochen:

„ I. Erweiterung des Abfallkataloges
Die Anzeige der G. K. GmbH & Co KG, x, x, betreffend die Erweiterung des Abfallkataloges bei der mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oö. vom 5. Februar 2010, GZ: UR-2006-521/115-Di/Sch, abfallrechtlich genehmigten Bodenaushubdeponie auf den Gst. Nr. x, x, x, x, x, x, x und x, alle KG und Marktgemeinde M., wird unter nachstehenden Voraussetzungen zur Kenntnis genommen:
Der im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 5. Februar 2010, GZ: UR-2006-521/115-Di/Sch, unter Spruchpunkt III./A genannte und bereits geänderte Auflagepunkt 1. wird aufgehoben und durch nachstehenden Auflagepunkt vollständig ersetzt:

1. Es dürfen nur folgende Abfallarten gemäß Abfallverzeichnis entsprechend der Verordnung BGBl. II Nr. 570/2003 idgF übernommen und abgelagert werden:

SN	Sp	Abfallbezeichnung	Spezifizierung	Behandlungs-verfahren
31411 [2)]	29	Bodenaushub	Bodenaushubmaterial mit Hintergrundbelastung [1)]	D1
31411	30	Bodenaushub	Klasse A1 [1)]	D1
31411	31	Bodenaushub	Klasse A2 [1)]	D1
31411	32	Bodenaushub	Klasse A2-G [1)]	D1
31411 [3)4)5)]	33	Bodenaushub	Inertabfallqualität	D1
31411 [5)]	34	Bodenaushub	technisches Schüttmaterial, das weniger als 5 Vol- % bodenfremde Bestandteile enthält	D1
31625 [5)]		Erdschlamm, Sandschlamm, Schlitzwandaushub		D1

1) Qualität entsprechend dem Bundes-Abfallwirtschaftsplans 2011, Kapitel 7.15
2) jedenfalls zu verwenden bei der Anlieferung von nicht verunreinigtem und nicht kontaminiertem Bodenaushubmaterial eines Standortes ≤ 2000 t und ohne analytische Untersuchung (Anlage 5, Abfallverzeichnisverordnung BGBl. II Nr. 570/2003 idgF)
3) Bodenaushubmaterial mit einem Anteil an bodenfremden Bestandteilen ≤ 5 Vol-%, welches die Gehalte im Feststoff der Spezifizierung 29 ausschließlich aufgrund geogener Hintergrundgehalte überschreitet (bis Spalte II, Tabelle 1, Anhang 1, Deponieverordnung 2008)
4) nicht kontaminiertes AHM-Material (Bodenaushubmaterial aus dem Gleisunterbau mit einem Anteil bis zu 20 M-% nicht verunreinigtem Gleisschotter)
5) Kleinmengenregelung gemäß § 13 Abs. 1 Z 3 Deponieverordnung gilt nicht

II. Behebung des Bescheides
Der Bescheid des Landeshauptmannes von Oö. vom 26. Juli 2001, UR-2006-521/124-Kh, wird zur Gänze behoben."

Am 20. Juni 2017 führte der Amtssachverständige für Abfalltechnik eine Überprüfung die Bodenaushubdeponie W. N. der Bf durch. In seinem Bericht stellte der Amtssachverständige zusammenfassend fest, dass die Deponie mit Stand 31. Dezember 2016 ein noch offenes Deponievolumen von rund 32.000 m^3 aufweist. Nach Ansicht des Amtssachverständigen wird die Deponie aus abfall- und deponiebautechnischer Sicht teilweise nicht bescheid- und konsensgemäß betrieben und liegen erhebliche Mängel hinsichtlich der Einhaltung deponie- und abfallwirtschaftsrechtlicher Bestimmungen (Abfallübernahme, Aufzeichnungspflichten, Abfallbilanz, ...) vor.

Im Speziellen hielt der Amtssachverständige in seinem Überprüfungsbericht hinsichtlich der Ablagerung von Abfällen fest, dass neben zwei anderen Anlieferungen im Jahr 2016 eine Abfallanlieferung im Jahr 2015 übernommen wurde, welche laut dem vorliegenden Beurteilungsnachweis nicht geeignet/zulässig war zur Ablagerung auf der Bodenaushubdeponie.

Laut Amtssachverständigen ergibt sich aus den elektronischen Aufzeichnungen, dass vom Baulos „x, Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 – 19,4" insgesamt 2.120,40 t der Abfallart SN 31411-33 mit der Qualität „Bodenaushubqualität" von der Bf übernommen wurden und auf der Bodenaushubdeponie „W. N." abgelagert wurden.

Dieser Abfallübernahme liegt ein von der B. Biotechnologie und Umwelttechnologieforschungs- und Entwicklungsgesellschaft m.b.H. erstellter Beurteilungsnachweis (grundlegende Charakterisierung von Abfällen – Randwegmaterial: Bodenaushubqualität) zugrunde, welcher mit Datum 21. September 2017 als endgültiger Beurteilungsnachweis gemäß § 11 Abs. 6 Deponieverordnung 2008 bezeichnet wurde. Diesem Nachweis ist zu entnehmen, dass die Breite des Randweges im Zuge der Aushubarbeiten verbreitert worden ist. An der Tiefe von

0,0 bis 0,3 m wurde nichts verändert. Die Tonnage wurde von 770 auf 2.200 t erhöht. Aufgrund der durchgeführten Analyse von zwei Sammelproben (Nrn. 1137 und 1138) wurde das Aushubmaterial in einer Menge von zirka 2.200 t der SN 31411-33 „Bodenaushub, Inertabfallqualität“ und der Deponieklasse Bodenaushubdeponie zugeordnet. Festgestellt wurde im Beurteilungsnachweis, dass das Material auf der Deponie W. N. der Bf endgelagert werden kann.

Der Sachverständige hielt im Rahmen seiner Überprüfung fest, dass der ihm vorliegende Beurteilungsnachweis, welcher mit 3. Februar 2015 datiert war, den Gleisschottertotalaushub und den Aushub Randweg beinhaltet habe. Die beurteilte Gesamtmenge hat 4.070 t betragen, davon 770 t der SN 31411-33 (Bodenaushubqualität) und 3.300 t der SN 31467 Gleisschotter (Inertabfallqualität). Aufgrund der insgesamt übernommenen Menge von 2.120,40 t der Abfallart SN 31411-33 ergibt sich laut Sachverständigen, dass die Annahme und Ablagerung von zumindest 1.350,40 t an Abfällen aus dem Baulos „Fahrtstrecke Peterskirchen – Ried, km 18,4 – 19,4“ unzulässig war, da für diese Masse entweder keine grundlegende Charakterisierung (z.B. ergänzender Beurteilungsnachweis) vorlag oder im Rahmen der Anlieferung und Deponierung eine falsche Zuordnung (anstatt zu SN 31467 kann eine Zuordnung zu SN 31411-33 erfolgt sein) vorgenommen wurde. Diese Differenzmenge von 1.350,40 t Abfällen der SN 31411-33 ergibt sich aus der aus dem gegenständlichen Baulos laut Aufzeichnungen insgesamt übernommenen Menge von 2.120,40 t im Verhältnis zu den im Beurteilungsnachweis vom 3. Februar 2015 genannten 770 t Aushubmaterial der SN 31411-33.

Der Landeshauptmann als für die Bodenaushubdeponie zuständige Behörde hat den Überprüfungsbericht des Amtssachverständigen zum Anlass genommen und diesen dem Zollamt Linz Wels hinsichtlich der Beurteilung der Beitragspflicht nach dem Altlastensanierungsgesetz vorgelegt.

In einem Vorhalt von 26. Juli 2018 wird vom Zollamt Linz Wels der Bf angelastet, insgesamt 1.350,40 t Erdaushub aus dem Baulos x konsenslos in der Bodenaushubdeponie „W. N.“ im Jahr 2015 abgelagert zu haben. Zudem teilte das Zollamt Linz Wels der Bf mit, dass nunmehr beabsichtigt ist, einen geschuldeten Altlastenbeitrag mittels Bescheid vorzuschreiben.

In Erwiderung dieses Vorhaltes hielt die Bf in ihrem Schreiben vom 16. August 2018 fest, dass zum Verbleib der Menge von 1.350,40 t im Anhang der dazugehörige Beurteilungsnachweis der x ASC Attnang/x AG vorgelegt wird. Diese Menge stimmt mit der von der Bf angenommenen Menge (Gesamtmenge: 2.120,40 t) überein.

Mit Bescheid vom 12. September 2018, GZ: 520000/05043/2/2018, hat das Zollamt Linz Wels der Bf einen Altlastenbeitrag für das Kalenderjahr 2015 in Höhe

von 16.670,40 Euro zuzüglich eines Säumniszuschlages in Höhe von 252,82 Euro vorgeschrieben. Verfahrensgegenstand hinsichtlich der Vorschreibung des Altlastensanierungsbeitrages war das Material aus dem Baulos „x, Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 – 19,4“ der Abfallart SN 31411-33 in einem Ausmaß von 1.350,40 t und darüber hinaus 460,26 t Erdschlamm, Sandschlamm, Schlitzwandaushub der Abfallart SN 31625.

Gegen diese Vorschreibung des Altlastensanierungsbeitrages hat die Bf Bescheidbeschwerde an das Bundesfinanzgericht erhoben und einen Antrag auf Aussetzung der Einhebung des Betrages in Höhe von 12.429,20 Euro zuzüglich dem darauf entfallenden Säumniszuschlag gestellt.

Da die Bf davon ausgeht, Erdaushub aus dem Baulos „x, Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 – 19,4“, für den eine grundlegende Charakterisierung vorliegt, zulässigerweise auf der Bodenaushubdeponie W. N. abgelagert zu haben und daher die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG im gegenständlichen Fall zum Tragen kommt, hat die Bf in der Eingabe vom 24. Oktober 2018 bei der belangten Behörde die Feststellung beantragt, dass die auf der Bodenaushubdeponie der Bf abgelagerten 1.350,40 t Bodenaushub der Abfallart SN 31411-33, welche im Kalenderjahr 2015 angenommen und abgelagert wurden, der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG unterliegen und daher keine beitragspflichtige Tätigkeit vorliegt.

I.6. Die Feststellungen hinsichtlich des Deponiekonsenses ergeben sich aus den genannten Bescheiden des Landeshauptmannes, die Feststellungen hinsichtlich des vorgeschriebenen Altlastensanierungsbeitrages aus dem Bescheid des Zollamtes Linz Wels. Sowohl im gegenständlichen Antrag der Bf als auch im Bescheid des Zollamtes Linz Wels wird davon ausgegangen, dass der im Jahr 2015 für die Deponie W. N. geltende Konsens im Bescheid des Landeshauptmannes vom 26. Juli 2011 festgelegt ist. Dies entspricht aber nicht den Tatsachen. Eine nach der mündlichen Verhandlung vom Landesverwaltungsgericht durchgeführte Recherche hat ergeben, dass dieser letztgenannte Bescheid vom Landeshauptmann mit Bescheid vom 19. August 2014 aufgehoben wurde und in diesem Bescheid gleichzeitig ein neuer Abfallkonsens festgelegt wurde, der auch im Jahr 2015 Gültigkeit hatte. Insofern ist der Entscheidung dieser Konsens zugrunde zu legen.

Aus dem endgültigen Beurteilungsnachweis der B. GmbH, welcher fälschlicherweise das Datum 21. September 2015, anstatt 21. September 2017 trägt, ergibt sich, dass ursprünglich – wie vom Zollamt angenommen – mit einer Menge an Aushubmaterial in der Größenordnung von 770 t gerechnet wurde. Bereits von der Bf wurde im Rahmen der Stellungnahmen gegenüber der Behörde bzw. dem Zollamt darauf hingewiesen, dass sich im Zuge der Aushubarbeiten die Menge des in den Randwegen ausgehobenen Materials auf 2.200 t erhöht hat. Dies ist im

endgültigen Beurteilungsnachweis auch so dargestellt. Faktum ist, dass zur Beurteilung des Materials vier qualifizierte Stichproben analysiert wurden. Anhand der Analysenergebnisse wurde das aus den Randwegen ausgehobene Material der SN 31411-33 Bodenaushub Inertabfallqualität und der Deponieklasse Bodenaushub zugeordnet. Unbestritten ist, dass auch tatsächlich die Menge von 2.120,40 t auf der Deponie der Bf abgelagert wurde.

An diesen Fakten bestehen grundsätzlich keine Zweifel, sodass festzuhalten ist, dass dieser Sachverhalt dem Grunde nach unbestritten feststeht.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

II.1. Rechtslage:
Die im gegenständlichen Fall maßgebenden Bestimmungen des Altlastensanierungsgesetzes BGBl. Nr. 299/1989 in der zum Zeitpunkt der Ablagerung der Abfälle geltenden Fassung BGBl. I Nr. 103/2013 lauten wie folgt:

„Begriffsbestimmungen

§ 2.
[...]
(4) Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Abfälle gemäß § 2 Abs. 1 bis 3 des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002), BGBl. I Nr. 102.
[...]

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
[...]
5. Erdaushub, der im Zusammenhang mit einer Baumaßnahme im unbedingt erforderlichen Ausmaß zulässigerweise für eine Tätigkeit gemäß Abs. 1 Z 1 lit. c

verwendet wird; weiters Erdaushub, sofern dieser die Grenzwerte für die Annahme von Abfällen auf einer Inertabfalldeponie gemäß Deponieverordnung 2008 (Anhang 1, Tabelle 3 und 4), BGBl. II Nr. 39/2008, oder die Grenzwerte für die Annahme von Abfällen auf einer Baurestmassendeponie gemäß Deponieverordnung 2008 (Anhang 1, Tabelle 5 und 6), BGBl. II Nr. 39/2008, einhält und auf einer dafür genehmigten Deponie abgelagert wird,

[...]

Wer eine Ausnahme von der Beitragspflicht gemäß diesem Absatz in Anspruch nimmt, hat auf Verlangen dem Zollamt oder im Rahmen eines Feststellungsverfahrens der Behörde (§ 21) nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die Ausnahme vorliegen.

[...]

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,
4. welche Abfallkategorie gemäß § 6 Abs. 1 vorliegt,
5. ob die Voraussetzungen vorliegen, die Zuschläge gemäß § 6 Abs. 2 oder 3 nicht anzuwenden,
6. welche Deponie(unter)klasse gemäß § 6 Abs. 4 vorliegt."

II.2. Zulässigkeit des Feststellungsantrages:

Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Antrages gemäß § 10 Abs. 1 ALSAG ist das Vorliegen eines „begründeten Zweifels" in Bezug auf die Tatbestände des § 10 Abs. 1 Z 1 bis 6 ALSAG, d.h. also, eines Zweifels darüber, ob eine Sache Abfall ist, ob ein Abfall dem Altlastenbeitrag unterliegt, etc. Ob ein solcher Zweifel vorliegt, ist nach den Vorstellungen des Gesetzgebers (RV 898 BlgNR 17. GP) nach objektiven Kriterien zu beurteilen. Dies wird so zu verstehen sein, dass dann kein begründeter Zweifel besteht, wenn bei objektiver Betrachtung kein vernünftiger Anhaltspunkt für eine Unklarheit in Bezug auf die in § 10 Abs. 1 ALSAG aufgelisteten Fragen ersichtlich ist.

Ein Verfahren nach § 10 ALSAG dient der bescheidmäßigen Klärung und damit der rechtswirksamen Feststellung der Tatbestandsvoraussetzungen der Altlastenbeitragspflicht. In diesem Feststellungsverfahren soll dem Beitragspflichtigen die Möglichkeit offen stehen, in einem durch die für die Hauptfrage (wie z.B. die Abfalleigenschaft) zuständige Behörde geführten Verfahren seine Rechte zu wahren und gegebenenfalls durchzusetzen. An eine solche Feststellung nach § 10 ALSAG sind schließlich die Abgabenbehörden gebunden. Eine begehrte Feststellung ist daher nur dann mangels Vorliegens eines begründeten Zweifelsfalls unzulässig, wenn die strittigen Fragen bereits durch rechtlich relevante und dem

Abgabenpflichtigen gegenüber rechtsverbindliche Vorgänge in der Vergangenheit ausreichend geklärt worden sind und es dem Abgabenpflichtigen dabei auch möglich gewesen ist, seine Rechte ausreichend zu wahren (VwGH 23.04.2014, Ro 2014/07/0027).

Mit Bescheid vom 12. September 2018 hat das Zollamt Linz Wels einen Altlastenbeitrag festgesetzt und die Ansicht vertreten, dass die Bf auf der Bodenaushubdeponie W. N. im Jahr 2015 in unzulässiger Weise 1.350,40 t Bodenaushub der Abfallart SN 31411-33 und darüber hinaus 460,26 t Erdschlamm, Sandschlamm, Schlitzwandaushub der Abfallart SN 31425 konsenslos ohne grundlegende Charakterisierung (Beurteilungsnachweis) angenommen und abgelagert habe und dadurch eine Altlastenbeitragsschuld gemäß § 3 Abs. 1 Z 1a ALSAG entstanden sei.

Gegen diese Vorschreibung des Altlastensanierungsbeitrages hat die Bf Bescheidbeschwerde an das Bundesfinanzgericht erhoben und damit verbunden einen Antrag auf Aussetzung der Einhebung des festgesetzten Betrages gestellt. Die Bf geht davon aus, Erdaushub aus dem Baulos „x, Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 – 19,4“, für den eine grundlegende Charakterisierung vorliegt, zulässigerweise auf der Bodenaushubdeponie W. N.abgelagert zu haben und daher die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG im gegenständlichen Fall zum Tragen kommt. Da diese Rechtsansicht vom Zollamt Linz Wels nicht geteilt wird, ist der Bf beizupflichten, dass ein begründeter Zweifelsfall iSd § 10 ALSAG vorliegt, der die Zulässigkeit des Feststellungsantrages bewirkt.

II.3. Die im gegenständlichen Fall maßgebende Bestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG sieht hinsichtlich der Ablagerung von Erdaushub zwei Voraussetzungen für die Ausnahme von der Beitragspflicht vor. Einerseits muss der abzulagernde Erdaushub, der definitionsgemäß (§ 2 Abs. 16 ALSAG) auch Bodenaushubmaterial mitumfasst, die Grenzwerte der Deponieverordnung 2008 für die Annahme auf einer Baurestmassendeponie oder jene für die Annahme auf einer Inertabfalldeponie einhalten und andererseits muss der Erdaushub auf einer dafür genehmigten Deponie abgelagert werden.

Wie bereits oben erläutert, ergibt sich der für die Bodenaushubdeponie der Bf im Jahr 2016 gültige Deponiekonsens nicht aus dem, der Entscheidung der belangten Behörde zu Grunde gelegten Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 26. Juli 2001, sondern aus dem vom 19. August 2014, GZ: AUWR-2006-521/133-Len, welcher aufgrund einer Anzeige der Bf zur Erweiterung des Abfallkataloges für die gegenständliche Bodenaushubdeponie ergangen ist. Mit dem letztgenannten Bescheid wurde der Bescheid des Landeshauptmannes vom 26. Juli 2011 ausdrücklich behoben. In diesem Konsens wird hinsichtlich der zulässigen Abfallarten - im Gegensatz zum Deponiekonsens vom 26. Juli 2011 - nicht festgelegt, dass die Anforderungen der Tabellen 1 und 2, Anhang 1, der

Deponieverordnung 2008 Gültigkeit haben. Vielmehr ergibt sich aus Auflagenpunkt 1. des Bescheides vom 19. August 2014, dass die Abfallart 31411-33, sohin Bodenaushub mit der Spezifizierung Inertabfallqualität auf der Bodenaushubdeponie W. N. der Bf abgelagert werden darf. Eine Einschränkung auf die Grenzwerte der Tabellen 1 und 2 des Anhang 1 der Deponieverordnung 2008 findet sich – wie bereits ausgeführt – im Unterschied zu dem von der belangten Behörde als Deponiekonsens herangezogenen Bescheid vom 26. Juli 2011 nicht. Die mit Erweiterung des Abfallkataloges festgesetzte Änderung kann nur so gedeutet werden, dass die Abfallwirtschaftsbehörde durch den Entfall des Hinweises auf die Tabellen 1 und 2 des Anhang 1 der Deponieverordnung 2008 eine Änderung des Deponiekonsenses herbeigeführt hat.

Faktum ist, dass von der Antragstellerin insgesamt 2.120,40 t Bodenaushubmaterial, welches der SN 31411-33 zuzuordnen ist, aus dem x „Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried km 18,4 bis 19,4“ übernommen wurde und auf der Deponie Wimpling Nord abgelagert wurde. Diese Ablagerung erfolgte im Jahr 2015. Dieser Abfallübernahme liegt ein nach der eigentlichen Deponierung von der Firma B. GmbH erstellter endgültiger Beurteilungsnachweis gemäß § 11 Abs. 6 Deponieverordnung 2008 zugrunde. In diesem Beurteilungsnachweis findet sich der Hinweis, dass die Breite des Randweges, aus welchem das Bodenaushubmaterial stammt, im Zuge der Aushubarbeiten verbreitert wurde, aber an der ursprünglichen Tiefe von 0,0 bis 0,3 m nichts verändert wurde. Die Tonnage hat sich daher von den ursprünglich angenommenen 770 t auf 2.200 t erhöht. Zur Abklärung der Materialdifferenzen zwischen ursprünglich angenommenen Aushubmaterial und der tatsächlich angefallenen Menge, welche bei der Überprüfung durch den Amtssachverständigen so auch festgestellt wurde, hat die Antragstellerin der Abfallwirtschaftsbehörde bereits am 2. Februar 2018 zur Abklärung der ungeklärten Punkte eine von der Firma B. GmbH ausgefertigte Stellungnahme zum endgültigen Beurteilungsnachweis vorgelegt. Die Firma B. GmbH hält fest, dass sich der endgültige Beurteilungsnachweis nur auf das Aushubmaterial der Randwege, welchen die beiden Beprobungen BBO747A4/1137 und BBO747/A4/1138 zugrunde liegen, bezieht. Die Breite des Randweges wurde im Zuge der Aushubarbeiten erweitert, sodass sich die Tonnage von ursprünglich 770 t auf ca. 2.200 t Aushubmaterial erhöhte. Die Firma B. GmbH führt aus, dass die Probennahme am 15. Dezember 2014 mit vier qualifizierten Stichproben anstatt der Mindestanzahl von zwei qualifizierten Stichproben stattgefunden hat. Aufgrund der Beprobung mittels Bagger, wurden am Randweg Schürfe bis ca. 0,7 m angelegt. Das Aushubmaterial hat in einer gesamten Tiefe von 0,0 bis 0,7 m keine Veränderungen gezeigt und blieb der Anteil an Gleisschotter im Randwegmaterial unter 20 %. Nach Ausführungen der Firma B. GmbH ist die Erhöhung der Tonnage auf knapp 2.120,40 t mit vier Schürfen somit abgedeckt. Aus den vier qualifizierten Stichproben wurden zwei Sammelproben (Nr. 1137 und 1138) erstellt. Aufgrund dieser Tatsachen konnte daher der endgültige Beurteilungsnachweis auf die Menge von 2.200 t Randwegmaterial ausgestellt werden.

Aufgrund dieser Umstände wird vom akkreditierten Institut B. GmbH fachlich beurteilt, dass aufgrund der durchgeführten Beprobungen das Aushubmaterial aus dem Randweg des fraglichen x der SN 31411-33 „Bodenaushub, Inertabfallqualität“ und der Deponieklasse Bodenaushubdeponie zugeordnet wurde. Abschließend stellte das Fachinstitut fest, dass dieses Material auf der Deponie der Antragstellerin endgelagert werden kann.

Der Antragstellerin kann nicht entgegengetreten werden, wenn sie ausführt, dass das von ihr übernommene Aushubmaterial aus dem fraglichen Baulos von einer befugten Fachperson bzw. Fachanstalt beurteilt wurde und aufgrund chemischer Analyse und unter Berücksichtigung von vorhandenen Informationen zur Abfallherkunft und Qualität überprüft und der entsprechenden Abfallschlüsselnummer samt Deponieklasse zugeordnet wurde. Auch wenn es den Fakten entspricht, dass zum Zeitpunkt der Probennahme von einer Abfallmenge von 770 t ausgegangen wurde, kann anhand der Anzahl der durchgeführten Schürfe und qualifizierten Stichproben aufgrund der fachlichen Erläuterungen der Firma B. GmbH nachvollzogen werden, dass die Abfallqualität der Beurteilung, wie im endgültigen Beurteilungsnachweis dargestellt, zugeführt werden konnte. Insgesamt ist daher davon auszugehen, dass auch für die nunmehr fragliche Menge von 1.350,40 t Aushubmaterial aus dem Baulos Fahrtstrecke Peterskirchen-Ried eine fachliche Begutachtung anhand von durchgeführten Beprobungen vorliegt und sohin dieses Material nicht unbekannter Herkunft und Abfallqualität ist.

Die endgültigen fachlichen Ausführungen des Analyseinstitutes verdeutlichen, dass sämtliches Aushubmaterial aus den Randwegen der Abfallschlüsselnummer 31411-33 sowie dem Deponietypus Bodenaushubdeponie zuordenbar ist, weshalb dieses Bodenaushubmaterial zulässiger Weise auf der Deponie W. N. abgelagert werden konnte.

Es steht daher fest, dass dieses Bodenaushubmaterial von der Beitragspflicht iSd § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG ausgenommen ist, zumal die Analysenergebnisse verdeutlichen, dass die in der Ausnahmebestimmung vorgegebenen Grenzwerte für Inertabfalldeponie bzw. Baurestmassendeponie eingehalten werden und die SN 31411-33 Inertabfallqualität im Konsens der Deponie W. N. enthalten ist. Dies bedeutet, dass das gegenständliche Bodenaushubmaterial auf einer dafür genehmigten Deponie abgelagert wurde.

Auch wenn der ursprüngliche Beurteilungsnachweis von einer Menge an Aushubmaterial von 770 t ausgeht, ändert dies nichts an der Tatsache, dass Bodenaushubmaterial der Abfallschlüsselnummer 34111-33 Inertabfallqualität aufgrund des von der Abfallwirtschaftsbehörde festgelegten Deponiekonsenses zulässigerweise auf der Deponie W. N. abgelagert werden kann. Die Deponie W. N. ist demgemäß für die Ablagerung von Bodenaushubmaterial der SN 31411-33 Inertabfallqualität

genehmigt. Nur dieser Umstand ist Voraussetzung für die Erfüllung der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 1a Z 5 ALSAG. Wie bereits oben erwähnt bestehen aufgrund der durchgeführten Analysen und denen Ausführungen des Fachinstitutes keine Bedenken an der Zuordnung des Bodenaushubmaterials zur Abfallschlüsselnummer sowie der Deponieklasse.

Aufgrund dieses Ergebnisses des durchgeführten Beschwerdeverfahrens konnte daher vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Abänderung der bekämpften Entscheidung der belangten Behörde die Feststellung getroffen werden, dass das gegenständliche Aushubmaterial die Ausnahmebestimmung hinsichtlich der Beitragspflicht erfüllt, weshalb wie im Spruch zu entscheiden war.

III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kühberger