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-552216/6/KH/GSc

Datum:
Linz, 26. Juli 2022

# I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des DI A A G F K, L, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 30. August 2021, GZ: BHWLBA-2020-555050/11-Ham, betreffend einen Behandlungsauftrag nach dem Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufgehoben.

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. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in Folge: belangte Behörde) vom 30. August 2021, GZ: BHWLBA-2020-555050/11-Ham, wurde DI A A G F K (in Folge: Beschwerdeführer – Bf) gemäß § 73 Abs. 1 iVm § 15 Abs. 3 AWG 2002 aufgetragen, etwa 40 Stück Holzeisenbahnschwellen der Schlüsselnummer 17207 g „Eisenbahnschwellen“ von den Grundstücken Nrn. x und x, je KG K, ordnungsgemäß und nachweislich zu entfernen.

Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Verwendung der mit Kreosot behandelten Holzeisenbahnschwellen chemikalienrechtlich unzulässig sei, weshalb ex lege von einer Gesundheitsgefährdung durch diese auszugehen sei und die Ausnahmebestimmung des § 78 Abs. 9 AWG 2002 nicht zur Anwendung komme. Es handle sich um (subjektiven und objektiven) Abfall, der mangels eines genehmigten/geeigneten Lagerplatzes iSd § 15 Abs. 3 AWG 2002 zu entfernen sei.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit Eingabe vom 22. September 2021 rechtzeitig Beschwerde und brachte darin grob zusammengefasst vor, dass die Eisenbahnschwellen seit den 1990er Jahren in seinem Land- und Forstwirtschaftsbetrieb als Auflage zur Trocknung von Brennholz verwendet würden, weshalb die Ausnahme des § 78 Abs. 9 AWG 2002 anwendbar sei.

Es wurde daher beantragt, den angefochtenen Bescheid dahingehend zu ändern, dass die gegenständlichen Eisenbahnschwellen in ihrer Funktion als Auflagen zur Trocknung von Brennholz in seinem Betrieb belassen werden können.

3. Mit Schreiben vom 5. Oktober 2021 legte die belangte Behörde die gegenständliche Beschwerde mitsamt zugehörigem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

4. Infolge eines Auftrags des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich erstattete ein wasserfachlicher Amtssachverständiger (in Folge: ASV) mit Schreiben vom 9. Mai 2022 eine gutachterliche Stellungnahme, in der dieser zum Ergebnis kam, dass durch die Verwendung der gegenständlichen Holzeisenbahnschwellen keine mehr als geringfügige Einwirkung auf Gewässer und Grundwasser zu erwarten sei.

5. Im Rahmen des Parteiengehörs führte die belangte Behörde mit Schreiben vom 20. Mai 2022 aus, dass sie sich in ihrem Verfahren ausschließlich mit der Gefährdung der Gesundheit von Menschen ex lege auseinandergesetzt habe.

II. Aus Sicht des Verwaltungsgerichts steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

1. Auf den im Eigentum des Bf stehenden Grundstücken Nrn. x und x, jeweils KG K, Gemeinde E, befinden sich etwa 40 Stück alte Holzeisenbahnschwellen im Freien auf einer Wiesenfläche.

2. Hölzerne Eisenbahnschwellen wurden zwecks Haltbarkeit und Schutz vor Verwitterung mit Kreosot (Teeröl) behandelt und sind in abfalltechnischer Hinsicht der SN 17207 g „Eisenbahnschwellen“ zuzuordnen. Das Teeröldestillat enthält u.a. polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe (kurz: PAK).

3. Die gegenständlichen Holzeisenbahnschwellen werden im land- und forstwirtschaftlichen Betrieb des Bf seit den späten 1990er Jahren als Auflage zur Trocknung von Brennholzscheiterstößen verwendet. Das Brennholz wird im Winter geschnitten, gespalten und aufgestapelt und im Spätsommer und Herbst entnommen.

4. Die Lagerorte der Eisenbahnschwellen dienen als Holzlager und Betriebsstätte zur Brennholzaufbereitung. Diese müssen mit Traktoren und Anhängern zur Beschickung und Entladung leicht erreichbar sein.

5. Der Bf hat die gegenständlichen Eisenbahnschwellen in gebrauchtem Zustand in den späten 1990er Jahren von einem damaligen Bediensteten der Bundesbahn als Gegenwert für eine Brennholzlieferung erhalten.

6. Im Hinblick auf das Alter der bereits gebraucht vom Bf übernommenen Eisenbahnschwellen ist davon auszugehen, dass deren Oberflächen schon weitgehend frei von gefährlichen wasserrelevanten polyzyklischen Aromaten sind. Eine Freisetzung der gefährlicheren Inhaltsstoffe aus dem Inneren ist nur mehr mittels Zerstörung der Bahnschwellen möglich, was angesichts der Nutzung als Auflagestütze nicht zu erwarten ist. Durch die derzeitige Verwendung ist aus wasserfachlicher Sicht keine mehr als geringfügige Einwirkung auf Gewässer oder das Grundwasser zu erwarten.

7. Eine Geruchsbelästigung wurde von der abfalltechnischen ASV im Rahmen ihres Lokalaugenscheins am 17. November 2020 nicht festgestellt. Es ist aufgrund des Alters der Eisenbahnschwellen und der Tatsache, dass sie die meiste Zeit des Jahres mit dem gelagerten Holz bedeckt und somit keiner Sonneneinstrahlung ausgesetzt sind, auch nicht von einer durch sie hervorgerufenen Geruchsbelästigung auszugehen.

III. Beweiswürdigung

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Beschwerde und den vorgelegten Verwaltungsakt sowie mittels Einholung der gutachterlichen Stellungnahme eines wasserfachlichen ASV. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Zudem wurde die Durchführung einer Verhandlung von keiner Partei beantragt.

2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus den aufgenommenen Beweismitteln.

3. Von der Einholung eines amtsärztlichen Gutachtens zur Frage der „Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt“ iSd § 78 Abs. 9 AWG 2002 wurde abgesehen, zumal sich aus der Verwendung der Eisenbahnschwellen als Auflagestützen nachvollziehbar ergibt, dass von einem häufigen Hautkontakt nicht auszugehen ist (siehe näher dazu unten).

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002) lauten wie folgt (auszugsweise):

„Ziele und Grundsätze

§ 1. (1) […]

(3) Im öffentlichen Interesse ist die Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich, wenn andernfalls

1. die Gesundheit der Menschen gefährdet oder unzumutbare Belästigungen bewirkt werden können,
2. Gefahren für Wasser, Luft, Boden, Tiere oder Pflanzen und deren natürlichen Lebensbedingungen verursacht werden können,
3. die nachhaltige Nutzung von Wasser oder Boden beeinträchtigt werden kann,
4. die Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß hinaus verunreinigt werden kann,
5. Brand- oder Explosionsgefahren herbeigeführt werden können,
6. Geräusche oder Lärm im übermäßigen Ausmaß verursacht werden können,
7. das Auftreten oder die Vermehrung von Krankheitserregern begünstigt werden können,
8. die öffentliche Ordnung und Sicherheit gestört werden kann oder
9. Orts- und Landschaftsbild sowie Kulturgüter erheblich beeinträchtigt werden können.

(4) […]

Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Abfälle im Sinne dieses Bundesgesetzes sind bewegliche Sachen,

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

(2) Als Abfälle gelten Sachen, deren ordnungsgemäße Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall im öffentlichen Interesse erforderlich ist, auch dann, wenn sie eine die Umwelt beeinträchtigende Verbindung mit dem Boden eingegangen sind. Die Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall im öffentlichen Interesse kann auch dann erforderlich sein, wenn für eine bewegliche Sache ein Entgelt erzielt werden kann.

(3) Eine geordnete Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist jedenfalls solange nicht im öffentlichen Interesse (§ 1 Abs. 3) erforderlich, solange

1. eine Sache nach allgemeiner Verkehrsauffassung neu ist oder
2. sie in einer nach allgemeiner Verkehrsauffassung für sie bestimmungsgemäßen Verwendung steht.

Die Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung von Mist, Jauche, Gülle und organisch kompostierbarem Material als Abfall ist dann nicht im öffentlichen Interesse (§ 1 Abs. 3) erforderlich, wenn diese im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebs anfallen und im unmittelbaren Bereich eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebs einer zulässigen Verwendung zugeführt werden.

(3a) [...]

Behandlungsauftrag

§ 73. (1) Wenn

1. Abfälle nicht gemäß den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, nach diesem Bundesgesetz erlassenen Verordnungen, nach EG-VerbringungsV oder nach EG-POP-V gesammelt, gelagert, befördert, verbracht oder behandelt werden oder
2. die schadlose Behandlung der Abfälle zur Vermeidung von Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen (§ 1 Abs. 3) geboten ist,

hat die Behörde die erforderlichen Maßnahmen dem Verpflichteten mit Bescheid aufzutragen oder das rechtswidrige Handeln zu untersagen.

(2) [...]

Allgemeine Übergangsbestimmungen

§ 78. (1) [...]

(9) Bauten, Einbauten, Begrenzungen oder Ähnliches aus kreosothaltigen Abfällen, die vor dem In-Kraft-Treten der AWG-Novelle 2005 errichtet oder vorgenommen wurden, können belassen werden, sofern keine mehr als geringfügigen Einwirkungen auf Gewässer, keine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt oder keine unzumutbare Geruchsbelästigung gegeben ist. Eine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt und eine unzumutbare Geruchsbelästigung ist jedenfalls bei der Verwendung von kreosothaltigen Abfällen

1. in Gebäuden oder
2. auf Spielplätzen oder an anderen Orten im Freien, die der Freizeitgestaltung und der Erholung dienen,

gegeben.

(10) […]“

Die relevanten Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 1907/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2006 zur Registrierung, Bewertung, Zulassung und Beschränkung chemischer Stoffe (REACH-V) idgF lauten wie folgt (auszugsweise):

„Artikel 67
Allgemeine Bestimmungen

(1) Ein Stoff als solcher, in einem Gemisch oder in einem Erzeugnis, für den eine Beschränkung nach Anhang XVII gilt, darf nur hergestellt, in Verkehr gebracht oder verwendet werden, wenn die Maßgaben dieser Beschränkung beachtet werden. Dies gilt nicht für die Herstellung, das Inverkehrbringen oder die Verwendung von Stoffen im Rahmen der wissenschaftlichen Forschung und Entwicklung. In Anhang XVII wird festgelegt, ob die Beschränkung für produkt- und verfahrensorientierte Forschung und Entwicklung nicht gilt und für welche Mengen die Ausnahme höchstens gilt.
(2) […]“

Im Anhang XVII der REACH-V wird Folgendes festgelegt:

„BESCHRÄNKUNGEN DER HERSTELLUNG, DES INVERKEHRBRINGENS UND DER VERWENDUNG BESTIMMTER GEFÄHRLICHER STOFFE, GEMISCHE UND ERZEUGNISSE

[…]

| Spalte 1<br>Bezeichnung des Stoffes, der Stoffgruppe oder der Gemische | Spalte 2<br>Beschränkungsbedingungen |
|---|---|
| 1. […] | […] |
| 31. a) Kreosot, Waschöl<br>CAS-Nr. 8001-58-9<br>EG-Nr. 232-287-5<br>b) Kreosotöl, Waschöl<br>CAS-Nr. 61789-28-4<br>EG-Nr. 263-047-8<br>c) […] | 1. Dürfen nicht als Stoffe oder in Gemischen in Verkehr gebracht oder verwendet werden, die zur Holzbehandlung bestimmt sind. Ferner darf damit behandeltes Holz nicht in Verkehr gebracht werden.<br><br>2. Abweichend von Absatz 1 bestehen jedoch folgende Ausnahmen:<br>a) […]<br>c) Das Verbot für das Inverkehrbringen nach Absatz 1 gilt nicht für Holz, das vor dem 31. Dezember 2002 mit unter Eintrag 31 Buchstaben a bis i aufgeführten Stoffen behandelt wurde und zur Wiederverwendung auf dem Gebrauchtmarkt angeboten wird.<br><br>3. Die Verwendung von behandeltem Holz nach Absatz 2 Buchstaben b und c ist jedoch verboten: |

| | |
|---|---|
| | — innerhalb von Gebäuden, unabhängig von deren Zweckbestimmung;<br>— bei Spielzeugen;<br>— auf Spielplätzen;<br>— in Parks, Gärten und anderen Orten im Freien, die der Freizeitgestaltung und der Erholung dienen und bei denen die Gefahr eines häufigen Hautkontakts besteht;<br>— für die Anfertigung von Gartenmobiliar wie etwa Picknicktischen;<br>— für die Anfertigung, Verwendung und Wiederaufarbeitung von:<br>— Behältern für lebende Pflanzen,<br>— Verpackungen, die mit Rohmaterialien, Zwischen- und/oder Enderzeugnissen für die menschliche und/oder tierische Ernährung in Berührung kommen,<br>— anderem Material, das die oben genannten Erzeugnisse kontaminieren kann. |
| 32. […]“ | |

(Hervorhebungen nicht übernommen)

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Grundlage für die Erteilung eines Behandlungsauftrages gemäß § 73 AWG 2002 ist die Einstufung der gegenständlichen Holzeisenbahnschwellen als Abfall. Um eine - im vorliegenden Fall unbestritten bewegliche - Sache als Abfall im Sinne des AWG 2002 zu qualifizieren, muss gemäß § 2 Abs. 1 AWG 2002 entweder der subjektive (= Entledigung bzw. Entledigungsabsicht) oder der objektive Abfallbegriff (= mögliche Beeinträchtigung von öffentlichen Interessen im Sinne des § 1 Abs. 3 AWG 2002) erfüllt sein.

Zum subjektiven Abfallbegriff vertritt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, dass eine Sache dann als Abfall iSd § 2 Abs. 1 Z 1 AWG 2002 zu beurteilen ist, wenn bei irgendeinem Voreigentümer oder Vorinhaber die Entledigungsabsicht bestanden hat, wobei von einer Entledigung nur dann gesprochen werden kann, wenn ein Hauptmotiv für die Weitergabe der Sachen darin gelegen war, diese loszuwerden (vgl. VwGH 16.12.2010, 2008/07/0005, mwN). Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, hat der Bf die gegenständlichen Bahnschwellen von einem Bundesbahnbeamten als Gegenleistung erhalten; diesfalls bestand also zweifelsfrei Entledigungsabsicht beim Voreigentümer bzw. Vorinhaber, weshalb der subjektive Abfallbegriff erfüllt ist. Es erübrigt sich daher ein weiteres Eingehen auf den objektiven Abfallbegriff.

2.2. Die Bahnschwellen sind – vom Bf unbestritten – (kreosothaltiger) Abfall iSd § 2 AWG und haben diese Eigenschaft bis dato nicht verloren, zumal sie durch ihre

Nutzung als Auflagestützen für Brennholz nicht in einer nach allgemeiner Verkehrsauffassung für sie bestimmungsgemäßen Verwendung stehen (§ 2 Abs. 3 AWG 2002).

2.3. Nach § 78 Abs. 9 AWG 2002 können Bauten, Einbauten, Begrenzungen oder Ähnliches aus kreosothaltigen Abfällen, die vor dem In-Kraft-Treten der AWG-Novelle 2005 (am 1. April 2006) errichtet oder vorgenommen wurden, belassen werden, sofern keine mehr als geringfügigen Einwirkungen auf Gewässer, keine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt oder keine unzumutbare Geruchsbelästigung gegeben sind.

2.4. Von der Ausnahmebestimmung des § 78 Abs. 9 leg. cit. werden Bauten, Einbauten, Begrenzungen oder Ähnliches aus kreosothaltigen Abfälle begünstigt, die vor dem 1. April 2006 errichtet oder vorgenommen wurden. Im Hinblick auf die demonstrative Aufzählung (arg. „oder Ähnliches“) ist nach Ansicht des erkennenden Gerichts davon auszugehen, dass par. cit. alle Objekte erfasst, die eine Anlage darstellen; sohin alles, was durch die Hand des Menschen zweckbestimmt erstellt bzw. angelegt wurde (siehe zur gängigen Definition des Begriffs „Anlage“ bspw § 3 Z 1 Oö. NSchG 2001). Die Gesetzesmaterialien lassen eine engere Auslegung nicht annehmen (vgl. RV 1147 BlgNR 22. GP, in denen „Einbauten, Begrenzungen, etc.“ und die höchstgerichtliche Judikatur zu einer Krainerwand angeführt werden). Im vorliegenden Fall wurden die Holzeisenbahnschwellen vom Bf in Zweierpaaren parallel zueinander auf dem unbefestigten Boden verlegt, um diese als Auflagestützen zur Trocknung von Brennholz zu verwenden. Sie wurden daher zweckbestimmt durch die Hand des Menschen angelegt und können angesichts der Errichtung in den späten 1990er Jahren, sohin vor dem 1. April 2006, Gegenstand der Ausnahme des § 78 Abs. 9 AWG 2002 sein.

2.5. Eine Belassung der gegenständlichen, aus kreosothaltigen Abfällen bestehenden Anlagen kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn keine mehr als geringfügigen Einwirkungen auf Gewässer, keine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt oder keine unzumutbare Geruchsbelästigung gegeben ist:

2.6. Nach § 78 Abs. 9 zweiter Satz AWG 2002 ist eine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt und eine unzumutbare Geruchsbelästigung jedenfalls bei der Verwendung von kreosothaltigen Abfällen in Gebäuden (Z 1) oder auf Spielplätzen oder an anderen Orten im Freien, die der Freizeitgestaltung und der Erholung dienen (Z 2), gegeben.

In diesem Zusammenhang verweist die belangte Behörde auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs vom 22. Dezember 2011, 2008/07/0159, wonach – wiederum bezugnehmend auf die Materialien zur gegenständlichen Ausnahmebestimmung (vgl. RV 1147 BlgNR 22. GP) – eine

Gesundheitsgefährdung iSd § 78 Abs. 9 AWG 2002 jedenfalls anzunehmen ist, wenn die Verwendung kreosothaltiger Hölzer auch chemikalienrechtlich nicht mehr zulässig ist. Dazu wird in den vorgenannten Materialien auf § 17 Chemikalien-Verbotsverordnung 2003 (Chem-VerbotsV 2003) hingewiesen, aus dem der Verwaltungsgerichtshof ein grundsätzliches Verbot der nichtgewerblichen, nichtindustriellen bzw. nicht für landwirtschaftliche Zwecke bestimmten, sohin privaten, Verwendung von mit Kreosot behandelten Hölzern, insb. Bahnschwellen, abgeleitet hat.

Angesichts des Umstands, dass die Bestimmung des § 17 Chem-VerbotsV 2003 zwischenzeitig, und zwar am 13. Juli 2018 außer Kraft getreten ist, stellt sich die Frage nach der chemikalienrechtlichen Zulässigkeit der Verwendung der verfahrensgegenständlichen, mit Kreosot behandelten Hölzer nach der geltenden Rechtslage.

2.7. § 17 Chem-VerbotsV 2003 betreffend Kreosot sowie zahlreiche andere chemikalienrechtliche Bestimmungen wurden mit der EU-Chemikalienrechts-Anpassungsverordnung 2017 zwecks Harmonisierung aufgehoben, zumal die darin geregelten Punkte bereits durch (unmittelbar anwendbares) Unionsrecht normiert sind. In Geltung geblieben ist das Verwendungsverbot des § 17c Chem-VerbotsV 2003 betreffend polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe (PAK), das sich jedoch ausdrücklich auf Wurfscheiben beschränkt. Die gegenständlichen teerölimprägnierten, sohin auch PAK-haltigen Holzeisenbahnschwellen sind davon folglich nicht erfasst.

2.8. Für mit Kreosot behandeltes Holz ist nach der geltenden Rechtslage die unmittelbar anwendbare REACH-V wesentlich. Nach Art. 67 Abs. 1 REACH-V darf ein Stoff als solcher, in einem Gemisch oder in einem Erzeugnis, für den eine Beschränkung nach Anhang XVII gilt, nur hergestellt, in Verkehr gebracht oder verwendet werden, wenn die Maßgaben dieser Beschränkung beachtet werden. Die Beschränkungsbedingungen für Kreosot finden sich in Spalte 2 zu Z 31 des Anhangs XVII der REACH-V.

In Abs. 1 der Spalte 2 werden grundsätzliche Verbote normiert, von dem Abs. 2 Ausnahmen vorsieht, die wiederum nach Abs. 3 für bestimmte Bereiche nicht gelten. Im vorliegenden Fall sind die alten Holzeisenbahnschwellen unter Abs. 2 lit. c zu subsumieren, zumal es sich dabei um Holz handelt, das vor dem 31. Dezember 2002 mit Kreosot behandelt und auf dem Gebrauchtmarkt zur Wiederverwendung angeboten (in casu als Gegenleistung dem Bf übergeben) wurde; die Bahnschwellen sind daher vom Verbot des Abs. 1 ausgenommen.

Nach Abs. 3 der Spalte 2 ist die Verwendung von behandeltem Holz im Sinne des Abs. 2 lit. c in bestimmten, näher genannten Fällen verboten. Die in Abs. 3 taxativ aufgezählten Tatbestände sind aber im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Denn

entgegen der Ansicht der belangten Behörde werden die gegenständlichen Holzeisenbahnschwellen vom Bf nicht in einem Garten, sondern an Orten im Freien verwendet, die dem land- und forstwirtschaftlichen Betrieb des Bf zur Brennholzaufbereitung, und nicht der Freizeitgestaltung und Erholung (Abs. 3 Teilstrich 4 der Spalte 2 zu Z 31 des Anhangs XVII der REACH-V), dienen.

Zusammengefasst ist daher festzuhalten, dass die gegenständliche Verwendung der alten Holzeisenbahnschwellen (für landwirtschaftliche Zwecke) nach Maßgabe der unmittelbar anzuwendenden REACH-V chemikalienrechtlich zulässig ist, weshalb insofern eine Gesundheitsgefährdung nicht im Sinn der eingangs dargelegten höchstgerichtlichen Rechtsprechung ex lege angenommen werden kann.

2.9. Die chemikalienrechtliche Zulässigkeit der Verwendung der gegenständlichen Bahnschwellen ändert jedoch nichts daran, dass nach § 78 Abs. 9 AWG 2002 das Tatbestandsmerkmal der „Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt“ eigenständig zu prüfen ist. Wie sich eindeutig aus dem Sachverhalt und den bisherigen Ausführungen ergibt, sind die in § 78 Abs. 9 Z 1 und 2 leg. cit. angeführten Fälle nicht gegeben (Verwendung erfolgt weder in einem Gebäude noch auf einem Spielplatz oder auf einem Ort im Freien, der der Freizeitgestaltung oder Erholung dient). Auch abgesehen von diesen gesetzlichen Vermutungen kann nach Ansicht des erkennenden Gerichts eine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt ausgeschlossen werden, zumal die am Boden aufgelegten Holzeisenbahnschwellen zu einem Großteil des Jahres von den Brennholzscheiterstößen abgedeckt sind, sich auf den nicht für jedermann zugänglichen Privatgrundstücken des Bf befinden und folglich nur für einen eingeschränkten, wohl primär betrieblichen Nutzerkreis erreichbar sind. Darüber hinaus ist anzunehmen, dass sich die Hautkontaktmöglichkeiten auf die Arbeitsschritte des Aufstapelns und der Entnahme der Brennholzscheiterstöße beschränken und dass bei den Arbeiten mit Brennholz ohnehin Handschuhe getragen werden. Von einem häufigen Hautkontakt ist daher nicht auszugehen.

2.10. Ebenso wie bei der Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt ist auch hinsichtlich der unzumutbaren Geruchsbelästigung die gesetzliche Vermutung des § 78 Abs. 9 Z 1 oder Z 2 AWG 2002 nicht anwendbar. Abgesehen davon hat die abfalltechnische ASV eine derartige Belästigung nicht festgestellt und liegt es angesichts des Alters der bereits im gebrauchten Zustand übernommenen Holzeisenbahnschwellen und deren Lagerung seit mehr als zwei Jahrzenten im Freien nach Ansicht des erkennenden Gerichts nahe, dass eine Geruchsbelästigung, die die Schwelle der Zumutbarkeit überschreiten würde, nicht (mehr) gegeben ist.

2.11. Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, sind aus wasserfachlicher Sicht keine mehr als geringfügigen Einwirkungen auf Gewässer und das Grundwasser zu erwarten.

2.12. Nach all diesen Ausführungen steht fest, dass durch die Verwendung der gegenständlichen Holzeisenbahnschwellen als Auflagestütze zur Trocknung von Brennholz weder eine Gesundheitsgefährdung durch häufigen Hautkontakt noch eine unzumutbare Geruchsbelästigung oder eine mehr als geringfügige Einwirkung auf Gewässer gegeben ist, weshalb die aus kreosothaltigen Abfällen bestehenden Anlagen gemäß der Ausnahmebestimmung des § 78 Abs. 9 AWG 2002 vom Bf belassen werden können.

Da folglich für einen Behandlungsauftrag nach § 73 Abs. 1 AWG 2002 kein Raum bleibt, war der angefochtene Bescheid ersatzlos aufzuheben.

2.13. Für die vom rechtlich unvertretenen Bf begehrte Feststellung infolge einer Abänderung des angefochtenen Bescheids fehlt die gesetzliche Grundlage. Aus dem Beschwerdevorbringen geht jedoch eindeutig hervor, dass er sich jedenfalls gegen die Rechtmäßigkeit des Behandlungsauftrags wendet, weshalb seinem Begehren mit der Aufhebung des angefochtenen Bescheids – im Rahmen der Prüfbefugnis des Verwaltungsgerichts – ohnehin vollinhaltlich entsprochen wurde. Für einen (nicht in der Prüfbefugnis des Verwaltungsgerichts liegenden) Feststellungsbescheid fehlt daher auch das rechtliche Interesse des Bf (vgl. VwGH 24.05.2022, Ra 2021/11/0116, mwN).

Im Ergebnis war spruchgemäß zu entscheiden.

## V. 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 Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen 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. Hörzing