

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

21.11.2012

Geschäftszahl

2012/07/0126

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. N. Bachler und Mag. Haunold als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Stelzl, über die Beschwerde des Landeshauptmannes von Burgenland, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 9. Mai 2012, Zl. K B01/12/2012.001/012, betreffend Anpassung der Sicherheitsleistung gemäß § 48 Abs. 2b AWG 2002 (weitere Partei:

Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft; mitbeteiligte Partei: Gemeinde S), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

I.

Die verfahrensgegenständliche Deponie "K" der mitbeteiligten Partei war ursprünglich mit den Bescheiden der Bezirkshauptmannschaft E vom 24. Jänner 1990, vom 5. März 1991 und vom 29. Oktober 1998 als Bauschutt- und Bodenaushubdeponie genehmigt worden. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Burgenland (im Folgenden: LH) vom 28. Dezember 2009 wurde zur Kenntnis genommen, dass die Deponie als Inertabfalldeponie betrieben wird. Bereits mit Bescheid des LH vom 17. Juni 2003 war für die gegenständliche Anlage eine Sicherstellung in der Höhe von EUR 20.000,-- festgelegt worden.

Mit Bescheid des LH vom 5. Dezember 2011 wurde die mitbeteiligte Partei gemäß § 48 Abs. 2b Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002) iVm § 47 Abs. 9 Deponieverordnung 2008 (DVO 2008) verpflichtet, die mit Bescheid des LH vom 17. Juni 2003 vorgeschriebene Sicherstellung von EUR 20.000,-- anzupassen und nunmehr eine Sicherstellung von EUR 176.971,-- für die Betriebsphase und von EUR 63.280,-- für die Nachsorgephase für die gegenständliche Inertabfalldeponie zu leisten.

Begründend führte der LH aus, die Behörde habe gemäß § 48 Abs. 2b AWG 2002 und § 47 Abs. 9 DVO 2008 im Hinblick auf die in dieser Verordnung oder im Bescheid festgelegten Auflagen und Verpflichtungen die bestehenden Sicherstellungen für Kompartimente, die sich am 1. März 2008 in der Vorbereitungs- oder Ablagerungsphase befunden hätten, bis spätestens 31. Oktober 2010 zu überprüfen und erforderlichenfalls anzupassen. Es sei daher eine Überprüfung durch den deponiebautechnischen Amtssachverständigen veranlasst worden, ob die bisher festgelegte Sicherstellung den gegebenen Voraussetzungen entspreche. Die Neuberechnung der Sicherstellung samt dem zugrunde liegenden Gutachten (Gutachten des ziviltechnischen Büros P. vom 3. Jänner 2011) sei der mitbeteiligten Partei nachweislich zugestellt worden, doch habe diese von der Möglichkeit, eine Stellungnahme abzugeben, keinen Gebrauch gemacht.

Gegen diesen Bescheid erhob die mitbeteiligte Partei Berufung, in der sie sich gegen die Höhe der festgestellten Sicherstellungsbeträge wandte und die Neuberechnung der Sicherstellungen unter Berücksichtigung näher angeführter Fakten beantragte. So sei bei den laufenden Eigenkontrollen sowie den Kontrollen durch einen befugten und beeideten Zivilingenieur niemals Sickerwasser im Sickerwassersammelschacht vorgefunden worden. Ferner sei bei den jährlichen Beprobungen der Grundwassermesssonde niemals belastendes Wasser festgestellt worden. Darüber hinaus sei die derzeit zur Deponierung genutzte Fläche weitaus geringer als die gemäß Bescheid bewilligte mögliche Fläche.

Die belangte Behörde holte mit Schreiben vom 20. Februar 2012 ein neues Gutachten des genannten ziviltechnischen Büros mit dem Hinweis ein, dass die Berechnung auf den konkreten Einzelfall abzustellen habe und hierfür die zuletzt vermittelten Werte über das "aktuell offene Volumen" dieser Deponie heranzuziehen seien.

In dem genannten weiteren Gutachten vom 19. März 2012 wurde dargelegt, es sei einzelfallbezogen berücksichtigt worden, dass offenbar auf Grund der klimatischen Bedingungen seit Jahren kein Sickerwasseranfall mehr festzustellen sei. Die Kosten für die Sickerwasserentsorgung, die Wartung und Instandsetzung des Sickerwassersammelsystems und für die Spülung der Drainrohre seien auf "Null" gesetzt, die Kostenansätze für die Deponieoberflächenabdichtung seien reduziert worden. Die Resultate der Berechnung seien nach den Vorgaben der belangten Behörde, bezogen auf das Restverfüllvolumen zum Stichtag 31. Dezember 2011, adaptiert worden, und für das gesamte genehmigte Kompartiment sei die aktuelle Höhe der Sicherstellung (Ablagerungsphase) unter Einbeziehung der bestehenden indexbereinigten (BKI für den Straßenbau, gesamt) Sicherstellung (Preisbasis: Dezember 2011) mit EUR 94.041,-- (für die Ablagerungsphase) bzw. mit EUR 37.125,-- (für die Nachsorgephase) ermittelt worden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 9. Mai 2012 wurde gemäß § 66 Abs. 4 AVG der Berufung der mitbeteiligten Partei insoweit Folge gegeben, als die auferlegte Sicherstellung gemäß § 48 Abs. 2b AWG 2002 auf den Betrag von EUR 94.041,-- für die Ablagerungsphase herabgesetzt wurde und der Entfall der Vorschreibung der Sicherstellung für die Nachsorgephase in der Höhe von EUR 63.280,-- ausgesprochen wurde.

In ihrer Begründung hielt die belangte Behörde im Wesentlichen fest, dass § 47 Abs. 9 DVO 2008 eine Übergangsbestimmung darstelle und starre Fristen vorgebe. So solle die Überprüfung und Anpassung der bestehenden Sicherstellungen bis spätestens 31. Oktober 2010 erfolgen, wobei der Deponieinhaber die Erhöhung der Sicherstellung bis zum 1. Jänner 2011 zu leisten habe. Dabei sei für die Berechnung das "offene Volumen" am 1. Jänner 2008 heranzuziehen. Durch die Anordnung, dass nicht die gesamte Sicherstellung, sondern lediglich ein auf das offene Volumen bezogener Teil zu leisten sei, solle eine Wettbewerbsgleichheit mit neuen Deponien hergestellt werden. Der LH habe seiner Berechnung das "offene Volumen" mit Stichtag am 1. Jänner 2008 zugrunde gelegt, aber nicht bis spätestens 31. Oktober 2010, sondern über ein Jahr später entschieden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei - sofern das Gesetz nichts anderes anordne - die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Bescheiderlassung maßgeblich. Hier existiere eine Übergangsbestimmung, doch regle diese nur die Berechnung der Sicherstellung für die Übergangsphase nach Inkrafttreten der DVO 2008 mit 1. März 2008. Jede andere Auffassung würde die Übergangsbestimmung - insbesondere deren Abstellen auf den Stichtag 1. Jänner 2008 - als unsachlich erscheinen lassen. Je weiter man sich zeitlich von diesem Stichtag entferne, desto unsachlicher werde nämlich das Abstellen auf einen - dann längst - vergangenen Stichtag. Die Dauer dieser Übergangsphase ergebe sich daraus, dass nach der DVO 2008 die Behörde bis spätestens 31. Oktober 2010 zu entscheiden habe und die Sicherstellung bis 1. Jänner 2011 zu leisten sei. Würden diese Fristen - wie hier - nicht eingehalten, so entfalle die Stichtagsregelung der Übergangsbestimmung für die Berechnung und sei von der Sach- und Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt auszugehen. Demnach hätte der LH vom offenen Volumen zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides auszugehen gehabt. Daher habe die belangte Behörde dem angefochtenen Bescheid die neue Berechnung der Sicherstellung anhand des nunmehr offenen Volumens in der Höhe von EUR 94.041,-- für die Betriebsphase zugrunde gelegt.

Ferner führte die belangte Behörde aus, der Ausspruch betreffend die im Gutachten "vorerst" bestimmten Sicherstellungskosten für die Nachsorgephase sei aufgehoben worden. Diese Sicherstellungskosten seien derzeit nicht festzulegen (erst nach der Stilllegung der Deponie). Einem diesbezüglichen Feststellungsbescheid oder Leistungsbescheid fehle am heutigen Tag die Rechtsgrundlage.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vom LH gemäß § 87b Abs. 2 AWG 2002 erhobene Beschwerde mit dem Begehren, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Darauf replizierte der LH mit Eingabe vom 30. August 2012, zu der die belangte Behörde eine Replik vom 12. September 2012 übermittelte.

Die mitbeteiligte Partei beteiligte sich nicht am verwaltungsgerichtlichen Verfahren.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Unter Bezugnahme auf die Erläuterungen zur DVO 2008 wird in der Beschwerde vorgebracht, dass § 47 Abs. 9 DVO 2008 eine Überprüfung der Sicherstellung nach dem 31. Oktober 2010 nicht ausschließe. Dabei sei die Behörde jedoch an die Vorgabe gebunden, das "offene Volumen am 1. Jänner 2008" heranzuziehen. Diese Regelung solle zu einer Wettbewerbsgleichheit zwischen den bei Inkrafttreten der DVO 2008 am 1. März 2008 bereits bestehenden Deponien und den nach diesem Zeitpunkt genehmigten Deponien führen. Eine Verlegung des Beurteilungszeitpunktes für das "offene Volumen" - z.B. in das Jahr 2012 - würde dieser Intention

zuwiderlaufen. Die belangte Behörde habe sich bei ihrer Entscheidung auf ein Gutachten gestützt, das eine Sicherstellung für das Restvolumen zum 31. Dezember 2011 ausweise. Demgegenüber hätte gemäß § 47 Abs. 9 DVO 2008 für die Berechnung das "offene Volumen" am 1. Jänner 2008 herangezogen werden müssen. Im vorliegenden Fall lägen eine Änderung des Genehmigungsbescheides (Bescheid des LH vom 28. Dezember 2009) und eine Änderung der Deponieverordnung (DVO 2008) vor. Es sei daher die Sicherstellung nach Maßgabe der Bestimmungen der DVO 2008 zu überprüfen und anzupassen gewesen. Wenn dabei die dafür vorgesehenen Fristen nicht hätten eingehalten werden könnten, so könne dies keinesfalls dazu führen, dass für den Deponiebetreiber dadurch eine im Vergleich mit anderen Deponiebetreibern günstigere Lage herbeigeführt werde.

Zu dem mit dem angefochtenen Bescheid ausgesprochenen Entfall der Vorschreibung einer Sicherstellung für die Nachsorgephase führte die Beschwerde aus, es würde der Systematik näher genannter Bestimmungen des AWG 2002 zuwiderlaufen, wenn die Fragen der Sicherstellung für die Nachsorgephase nicht ebenfalls bereits im Zeitpunkt der Deponiegenehmigung abzuhandeln wären und dann in weiterer Folge Grundlage für das Anzeigeverfahren zur Stilllegung der Deponie bildeten, so wie es für die übrigen Nachsorgemaßnahmen normiert sei. Der Ansicht der belangten Behörde stehe außerdem der klare Wortlaut des § 48 Abs. 2 erster Satz AWG 2002 entgegen. Überdies eröffne die ziffernmäßige Normierung der Sicherheitsleistung für die Nachsorgephase dem Deponiebetreiber auch eine Kostenvorhersehbarkeit, die ihm bei der betriebswirtschaftlichen Kalkulation behilflich sein könne. Im Übrigen habe die belangte Behörde ihre funktionelle Zuständigkeit "überspannt", weil die Vorschreibung einer Sicherstellung für die Nachsorgephase an sich von der mitbeteiligten Partei in ihrer Berufung nicht bekämpft worden sei. Die mitbeteiligte Partei könnte auf Grund der Entscheidung der belangten Behörde schlechter gestellt werden als durch den Bescheid des LH vom 5. Dezember 2011, weil es nun möglicherweise zu keinem automatischen Freiwerden von Teilen der Sicherstellung durch Stilllegung der Deponie mehr kommen könne.

2. Das AWG 2002, BGBl. I Nr. 102/2002, in der bei Erlassung des angefochtenen Bescheides geltenden Fassung BGBl. I Nr. 9/2011 lautet auszugsweise:

"Antragsunterlagen

§ 39. (...)

(2) Dem Antrag auf eine Genehmigung eines Deponieprojekts sind zusätzlich zu Abs. 1 folgende Unterlagen in vierfacher Ausfertigung anzuschließen:

(...)

5. Angaben über die für die Stilllegung des Deponiebetriebs vorgesehenen Maßnahmen (vorläufiger Stilllegungsplan) und die Nachsorgemaßnahmen, insbesondere ein Überwachungsplan;

6. Angaben über die Art und Höhe der Sicherstellung;

7. die Darstellung der Abdeckung der Kosten der Errichtung, der geschätzten Kosten des Betriebs, der Stilllegung und der Nachsorge im in Rechnung zu stellenden Entgelt für die Ablagerung aller Abfälle auf der Deponie."

"Bescheidinhalte

§ 47. (...)

(2) Der Bescheid, mit dem eine Deponie genehmigt wird, hat zusätzlich zu Abs. 1 jedenfalls zu enthalten:

(...)

3. Maßnahmen für die Nachsorge der Deponie.

(...)"

"Bestimmungen für Deponiegenehmigungen

§ 48. (...)

(2) Zugleich mit der Erteilung der Genehmigung hat die Behörde die Leistung einer angemessenen Sicherstellung zur Erfüllung der mit der Genehmigung verbundenen Auflagen und Verpflichtungen, insbesondere für die ordnungsgemäße Erhaltung und Stilllegung oder Schließung der Deponie einschließlich der Nachsorge, aufzuerlegen. Als Leistung einer Sicherstellung gilt eine finanzielle Sicherheitsleistung oder etwas Gleichwertiges, wie zB eine ausreichende Haftungserklärung einer Gebietskörperschaft oder eines Wasser- oder Abfallverbandes. Für den Fall, dass die Maßnahmen betreffend die Einhaltung der Auflagen und Verpflichtungen gemäß dem ersten Satz nicht vom Deponieinhaber gesetzt werden, einschließlich für den Fall der Insolvenz des Deponieinhabers, muss die Sicherstellung der Behörde als Vermögenswert für die Durchführung der erforderlichen Maßnahmen zur Verfügung stehen.

(2a) Die Berechnung einer Sicherstellung für eine Deponie hat bezogen auf die Auflagen und Verpflichtungen gemäß Abs. 2 erster Satz im Einzelfall zu erfolgen. Sofern keine finanzmathematische Berechnung der Sicherstellung erfolgt, hat die Behörde die Sicherstellung anhand des Baukostenindex für den Straßenbau wertzusichern; bei einer aufsummierten Steigerung über fünf Prozentpunkte des Baukostenindex gegenüber der geleisteten Sicherstellung hat der Deponieinhaber die Sicherstellung entsprechend zu erhöhen;

sofern Teilbeträge vorgeschrieben sind, ist die Wertsteigerung bei der Bestimmung dieser Teilbeträge zu berücksichtigen. Bei einer Haftungserklärung einer Gebietskörperschaft oder eines Wasser- oder Abfallverbandes muss der Deponieinhaber mit einem Testat eines Wirtschaftsprüfers oder eines für derartige Gutachten allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen der Behörde nachweisen, dass die Kosten für die Einhaltung der Auflagen und Verpflichtungen gemäß Abs. 2 erster Satz in den Abfallübernahmepreisen im vollen Umfang berücksichtigt sind; weiters ist ein derartiges Testat bei jeder Senkung der Abfallübernahmepreise, jedenfalls aber alle fünf Jahre während der Ablagerungsphase, der Behörde vorzulegen.

(2b) Die Behörde hat die bescheidmäßig festgelegte Sicherstellung, insbesondere die Höhe, zu überprüfen und erforderlichenfalls bescheidmäßig anzupassen, wenn sich die rechtlichen Verpflichtungen, deren Erfüllung von der Sicherstellung umfasst ist, ändern. Eine Änderung der rechtlichen Verpflichtungen kann sich insbesondere durch eine Änderung der Verordnung gemäß § 65 Abs. 1 über Deponien oder durch eine Änderung des Genehmigungsbescheides ergeben.

(2c) Abs. 2b gilt nicht für Deponien, für die der Einbringungszeitraum beendet oder die genehmigte Gesamtkapazität erreicht ist.

(...)"

Mit der vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (u.a.) gemäß § 65 Abs. 1 AWG 2002 erlassenen, mit 1. März 2008 in Kraft getretenen Deponieverordnung 2008, BGBl. II Nr. 39/2008, wurde die Deponieverordnung, BGBl. Nr. 164/1996, außer Kraft gesetzt.

Die DVO 2008 in der bei Erlassung des angefochtenen Bescheides geltenden Fassung BGBl. II Nr. 178/2010 lautet auszugsweise:

"Begriffsbestimmungen

§ 3. Für diese Verordnung gelten folgende Begriffsbestimmungen:

(...)

2. Die Ablagerungsphase eines Kompartiments ist der Zeitraum von der Abnahme der für den Betrieb erforderlichen Einrichtungen durch die zuständige Behörde bis zu dem Zeitpunkt, an dem entweder das genehmigte Volumen des Kompartiments erreicht ist oder der Einbringungszeitraum endet oder die Stilllegung des Kompartiments angezeigt wird oder die behördliche Schließung des Kompartiments angeordnet wird.

(...)

12. Ein Deponiekörper umfasst die Gesamtheit der abgelagerten Abfälle einschließlich der technischen Einrichtungen, zB das Deponiebasisdichtungssystem, die Deponieoberflächenabdeckung, das Deponieentgasungssystem und sämtliche Bauwerke, die für dessen Standsicherheit erforderlich sind, zB Rand- und Stützwälle; ein Deponiekörper besteht aus einem oder mehreren Kompartimenten.

(...)

32. Ein Kompartiment ist ein Teil der Deponie, der so ausgeführt ist, dass eine vollständig getrennte Ablagerung von Abfällen, einschließlich einer getrennten Deponiesickerwassererfassung, sichergestellt ist. Jedes Kompartiment muss einer bestimmten Deponie(unter)klasse zugeordnet sein. Mehrere Kompartimente eines Deponiekörpers können gemeinsame Einrichtungen aufweisen (zB Rand- und Stützwälle), sofern es dadurch zu keiner Vermischung von Abfällen oder Wechselwirkung zwischen den Sickerwässern verschiedener Kompartimente kommt.

(...)

40. Nachsorgephase ist der Zeitraum vom Ende der Ablagerungsphase eines Kompartiments bis zum behördlich festgestellten Ende der Nachsorgephase für dieses Kompartiment; die Dauer der Nachsorgephase richtet sich nach dem Zeitraum, in dem für das Kompartiment noch Nachsorgemaßnahmen erforderlich sind.

(...)

53. Stilllegungsphase ist der Zeitraum vom Ende der Ablagerungsphase eines Kompartiments bis zur behördlichen Abnahme sämtlicher Stilllegungsmaßnahmen für das Kompartiment; die Stilllegungsphase ist ein Teil der Nachsorgephase.

(...)

63. Die Vorbereitungsphase ist der Zeitraum zwischen der rechtskräftigen Genehmigung eines Kompartiments und der Abnahme der für die Abfalleinbringung erforderlichen Bauten und Einrichtungen für das Kompartiment durch die Behörde.

(...)"

"Finanzielle Sicherstellungen

§ 44. (1) Bei der Genehmigung einer Deponie, ausgenommen Bodenaushubdeponien unter 100 000 m³, hat die Behörde dem Deponieinhaber eine angemessene Sicherstellung zur Erfüllung der mit der Genehmigung

verbundenen Auflagen und Verpflichtungen aufzuerlegen. Die Maßnahmen sind entsprechend den Bauabschnitten der Deponie sicherzustellen. Sofern bescheidmäßig eine maximale offene Schüttfläche festgelegt ist, sind die Maßnahmen betreffend die Oberflächenabdeckung entsprechend der offenen, noch nicht endgültig abgedeckten Schüttfläche zu besichern. Die Sicherstellung kann entsprechend den in der Genehmigung festgelegten Deponieabschnitten berechnet und auferlegt werden. Die Sicherstellung ist gemäß Anhang 8 zu berechnen; der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wird im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit Richtlinien zur Anwendung des Anhangs 8 erstellen.

(...)

(2) Als Leistung einer Sicherstellung gilt eine finanzielle Sicherstellung, zB eine Bankgarantie, eine entsprechende Versicherung, ein gesperrtes Bankkonto oder etwas Gleichwertiges, wie eine Haftungserklärung einer Gebietskörperschaft. Eine Sicherstellung muss der Behörde jedenfalls im Fall einer Insolvenz für die Durchführung der erforderlichen Maßnahmen zur Verfügung stehen, dh. vom Vermögen des Deponieinhabers abtrennbar sein. Eine Bürgschaft oder Haftungserklärung eines privatrechtlichen Unternehmens, ausgenommen eine Bankgarantie oder Versicherung im Sinne des ersten Satzes, ist nicht zulässig.

(3) Die Besorgung der Geschäfte der Verwaltung, des Zugriffs, der Verwendung und der Freigabe von Sicherstellungen für Deponien im Sinne des § 48 Abs. 2 AWG 2002 wird dem Landeshauptmann übertragen. Für den Fall, dass ein Deponieinhaber die erforderlichen Maßnahmen zur Erfüllung der mit der Deponiegenehmigung verbundenen Auflagen und Verpflichtungen nicht oder nicht rechtzeitig durchführt, ist der Landeshauptmann unbeschadet des § 62 AWG 2002 ermächtigt und verpflichtet, auf die Sicherstellung im Ausmaß der voraussichtlich anfallenden Kosten für die von der Behörde zu setzenden Maßnahmen zu greifen.

(...)

(5) Nach Herstellung der endgültigen Oberflächenabdeckung, der diesbezüglichen behördlichen Überprüfung und bei voller Funktionsfähigkeit der übrigen technischen Einrichtungen ist die Sicherstellung auf die Kosten der Nachsorge zu verringern. Nach Feststellung der Behörde, dass für die Deponie keine Nachsorgemaßnahmen mehr erforderlich sind (Ende der Nachsorgephase), ist die Sicherstellung freizugeben.

(...)"

"Übergangsbestimmungen zur Deponieverordnung 1996 und zu Pilotprojekten"

§ 47. (...)

(9) Die Behörde hat für Kompartimente, die sich am 1. März 2008 in der Vorbereitungs- oder Ablagerungsphase befinden, bis spätestens 31. Oktober 2010 gemäß § 48 Abs. 2b AWG 2002 die bestehenden Sicherstellungen im Hinblick auf die in dieser Verordnung oder aufgrund dieser Verordnung im Bescheid festgelegten Auflagen und Verpflichtungen unter Anwendung des Anhangs 8 Punkt 2 zu überprüfen und erforderlichenfalls anzupassen. Für die Berechnung ist das offene Volumen am 1. Jänner 2008 heranzuziehen. Eine Erhöhung der Sicherstellung hat der Deponieinhaber zum 1. Jänner 2011 zu leisten.

(...)"

"Anhang 8

Berechnung von Sicherstellungen und Anforderungen an Testate

gemäß § 48 AWG 2002

1. VORGABEN FÜR DIE BERECHNUNG EINER SICHERSTELLUNG

FÜR NEU GENEHMIGTE KOMPARTIMENTE

Es sind insbesondere folgende Maßnahmen während der Betriebs- und Nachsorgephase - soweit sie für das jeweilige Kompartiment erforderlich sind - zu besichern:

(...)

2. VORGABEN FÜR DIE BERECHNUNG EINER SICHERSTELLUNG FÜR BESTEHENDE KOMPARTIMENTE GEMÄSS § 47 ABS. 9

Für die Berechnung einer Sicherstellung sind abweichend zu Punkt 1 für

Nachsorgemaßnahmen folgende Zeiträume anzusetzen:

- Deponien, auf denen biologisch abbaubare Abfälle, insbesondere gemischte Siedlungsabfälle, abgelagert wurden

... 40 Jahre

(...)"

3.1. Der gegenständliche Fall gleicht hinsichtlich des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes im Zusammenhang mit der Frage, welcher Stichtag für die Bestimmung des der Berechnung der Sicherstellung zugrunde zu legenden "offenen Volumens" heranzuziehen ist, jenem Fall, der dem hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 2012, Zl. 2012/07/0113, zugrunde lag. In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof mit

näherer Begründung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, dargelegt, dass die Auffassung der belangten Behörde, es sei, weil der LH die bestehende Sicherstellung - entgegen § 47 Abs. 9 erster Satz DVO 2008 - nicht bis spätestens 31. Oktober 2010 überprüft und angepasst hat, der Berechnung nicht das offene Volumen am 1. Jänner 2008, sondern jenes im Zeitpunkt der Bescheiderlassung zugrunde zu legen, in der DVO 2008 keine Deckung findet. Ferner hat der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, dass die Heranziehung des Stichtages 1. Jänner 2008 für die Ermittlung des offenen Volumens zu keinem unsachlichen Ergebnis führt und die Behörde auf Grund der Bestimmung des § 47 Abs. 9 erster Satz DVO 2008 nicht gehindert war, die Überprüfung und Anpassung nach dem 31. Oktober 2010 vorzunehmen.

Vor diesem Hintergrund erweist sich auch der angefochtene Bescheid insoweit als rechtswidrig, als die belangte Behörde ihrer Entscheidung die unrichtige Rechtsansicht zugrunde legte, dass bei Nichteinhaltung der in § 47 Abs. 9 DVO 2008 normierten Fristen für die Berechnung von der Sach- und Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt und damit vom offenen Volumen zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides auszugehen sei.

3.2. Die Beschwerde zeigt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aber auch insoweit auf, als sie die Auffassung der belangten Behörde bekämpft, dass Sicherstellungskosten für die "Nachsorgephase" derzeit nicht, sondern "erst nach Stilllegung der Deponie" festzulegen seien.

Zwar ist in diesem Zusammenhang der in der Beschwerde vertretenen Auffassung, die belangte Behörde habe ihre funktionelle Zuständigkeit überschritten, nicht zu folgen, hatte sich die mitbeteiligte Partei in ihrer Berufung gegen den Bescheid des LH vom 5. Dezember 2011 doch gegen die Höhe der in erster Instanz festgesetzten Sicherstellungsbeträge (unter anderem für die Nachsorgephase) gewandt und ist der von der belangten Behörde ausgesprochene Entfall der Sicherstellung für die Nachsorgephase im Ergebnis mit einer Reduzierung der Höhe dieses Sicherstellungsbetrages auf "Null" gleichzusetzen.

Inhaltlich ist der diesbezüglich von der belangten Behörde vertretenen Rechtsmeinung jedoch nicht zu folgen. Zunächst ist in diesem Zusammenhang von § 39 Abs. 2 Z 5, Z 6 und Z 7 AWG 2002 auszugehen, wonach bereits dem Antrag auf Genehmigung eines Deponieprojekts Unterlagen anzuschließen sind, die unter anderem Angaben über die für die Stilllegung des Deponiebetriebs vorgesehenen Maßnahmen und die Nachsorgemaßnahmen, über die Art und Höhe der Sicherstellung sowie eine Darstellung der Abdeckung der Kosten (u.a.) der Nachsorge im in Rechnung zu stellenden Entgelt für die Ablagerung aller Abfälle auf der Deponie zu enthalten haben.

Im Einklang damit hat nach § 47 Abs. 2 Z 3 AWG 2002 auch der Bescheid, mit dem eine Deponie genehmigt wird, jedenfalls Maßnahmen für die Nachsorge der Deponie zu enthalten. Gemäß § 48 Abs. 2 erster Satz AWG 2002 hat die Behörde "zugleich mit der Erteilung der Genehmigung" einer Deponie die Leistung einer angemessenen Sicherstellung "zur Erfüllung der mit der Genehmigung verbundenen Auflagen und Verpflichtungen", insbesondere für die ordnungsgemäße Erhaltung und Stilllegung oder Schließung der Deponie "einschließlich der Nachsorge", aufzuerlegen. Auf diese Bestimmung nimmt in weiterer Folge § 48 Abs. 2a

AWG 2002 Bezug, indem er festlegt, dass die Berechnung einer Sicherstellung für eine Deponie "bezogen auf die Auflagen und Verpflichtungen gemäß Abs. 2 erster Satz" im Einzelfall zu erfolgen habe.

Es ist dem Gesetz nun nicht zu entnehmen, dass sich - im Gegensatz zu den beiden voranstehenden Absätzen des § 48 AWG 2002 -

die in § 48 Abs. 2b AWG 2002 normierte Verpflichtung der Behörde zur Überprüfung und erforderlichenfalls Anpassung der bescheidmäßig festgelegten Sicherstellung nicht auch auf die Sicherstellung für die Nachsorgephase beziehen sollte. Ebenso wenig gibt es Anhaltspunkte dafür, dass der in § 47 Abs. 9 DVO 2008 enthaltenen Wortfolge "Auflagen und Verpflichtungen", hinsichtlich derer die bestehenden Sicherstellungen zu überprüfen und anzupassen sind, ein anderer Begriffsinhalt zu Grunde zu legen wäre, als derselben (in der Folge auch für § 48 Abs. 2b AWG relevanten) Wortfolge in § 48 Abs. 2 und 2a AWG 2002, die ausdrücklich auch auf die "Nachsorge" Bezug nimmt.

Darüber hinaus hat gemäß § 47 Abs. 9 DVO 2008 die Überprüfung und Anpassung der bestehenden Sicherstellungen unter Anwendung des Anhangs 8 Punkt 2 zum AWG 2002 zu erfolgen. Bereits Anhang 8 Punkt 1 zum AWG 2002 normiert - für neu genehmigte Kompartimente - die Besicherung näher genannter Maßnahmen (u.a.) während der Nachsorgephase. Soweit nun Anhang 8 Punkt 2 die Berechnung einer Sicherstellung für bestehende Kompartimente gemäß § 47 Abs. 9 DVO 2008 (u.a.) für Nachsorgemaßnahmen zum Inhalt hat, normiert er lediglich dabei zu berücksichtigende abweichende Zeiträume für näher bezeichnete Deponien, ohne dadurch jedoch die Besicherung von in der Nachsorgephase erforderlicher Maßnahmen in Frage zu stellen.

Gegen die von der belangten Behörde vertretene Rechtsmeinung spricht ferner der Umstand, dass nach der Begriffsbestimmung des § 3 Z 53 DVO 2008 die "Stilllegungsphase" selbst bereits einen Teil der "Nachsorgephase" darstellt, weshalb eine Bestimmung der Sicherstellungskosten für die Nachsorgephase erst nach der Stilllegung einer Deponie zu spät ansetzen würde.

Schließlich ist auch auf § 44 Abs. 5 DVO 2008 ("Finanzielle Sicherstellungen"), zu verweisen, gemäß dem nach Herstellung der endgültigen Oberflächenabdeckung, der diesbezüglichen behördlichen Überprüfung und

bei voller Funktionsfähigkeit der übrigen technischen Einrichtungen "die Sicherstellung auf die Kosten der Nachsorge zu verringern" ist. Dies scheint jedoch begrifflich vorauszusetzen, dass die Sicherstellung für die Nachsorgephase bereits zuvor berücksichtigt worden ist.

Entsprechend den zutreffenden Ausführungen des Beschwerdeführers soll die Sicherstellung der Behörde zur Verfügung stehen, wenn der Deponiebetreiber- etwa im Falle der Insolvenz - seinen mit der Genehmigung einer Deponie verbundenen Verpflichtungen während des Betriebes oder während der Nachsorgephase nicht nachkommt (vgl. dazu die Erläuternden Bemerkungen in RV 1147 BlgNR XXII. GP, 17 zur mit BGBl. I Nr. 34/2006 erfolgten Novelle des AWG 2002). Um dies zu gewährleisten, wäre es aber nicht zweckmäßig und ist vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt, eine finanzielle Sicherstellung für Maßnahmen der Nachsorgephase erst nach Stilllegung einer Deponie vorzuschreiben.

Der beschriebene Zweck der in Rede stehenden Regelungen steht auch im Einklang mit dem Unionsrecht. Gemäß § 48 Z 1 DVO 2008 wird mit dieser Verordnung unter anderem die Richtlinie 1999/31/EG über Abfalldeponien, ABl. Nr. L 182 vom 16. Juli 1999 S. 1, umgesetzt.

Nach dem Erwägungsgrund Nr. 28 dieser Richtlinie sollte der Betreiber von Deponien angemessene Vorkehrungen in Form einer finanziellen Sicherheitsleistung oder etwas anderem Gleichwertigen treffen, damit sichergestellt ist, dass alle Verpflichtungen erfüllt werden, die sich aus der Genehmigung ergeben, auch diejenigen für das Stilllegungsverfahren und die Nachsorgephase.

Gemäß dem Erwägungsgrund Nr. 29 der Richtlinie sollten Maßnahmen ergriffen werden, um sicherzustellen, dass das Entgelt für die Abfallbeseitigung in einer Deponie so festgelegt wird, dass alle Kosten für die Errichtung und den Betrieb der Deponie, soweit wie möglich einschließlich der - vom Betreiber zu stellenden - finanziellen Sicherheitsleistung oder etwas Gleichwertigem, und die geschätzten Kosten für die Stilllegung, einschließlich der Nachsorge, abgedeckt sind.

Demgemäß erteilt nach Artikel 8 Buchstabe a) Z iv) der Richtlinie die zuständige Behörde nur dann eine Genehmigung für eine Deponie, wenn unter anderem gewährleistet ist, dass der Antragsteller vor Beginn des Deponiebetriebs angemessene Vorkehrungen in Form einer finanziellen Sicherheitsleistung oder etwas anderem Gleichwertigen nach von den Mitgliedstaaten festzulegenden Modalitäten getroffen hat, um zu gewährleisten, dass die Auflagen (auch hinsichtlich der Nachsorge), die mit der gemäß dieser Richtlinie erteilten Genehmigung verbunden sind, erfüllt und die in Artikel 13 vorgeschriebenen Stilllegungsverfahren eingehalten werden. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Republik Österreich von der am Ende dieser auszugsweise zitierten Bestimmung normierten Möglichkeit, diese Ziffer auf Deponien für Inertabfälle nicht anzuwenden, Gebrauch gemacht hätte.

Gemäß Artikel 10 der Richtlinie treffen die Mitgliedstaaten Maßnahmen, die gewährleisten, dass alle Kosten für die Errichtung und den Betrieb einer Deponie, soweit wie möglich einschließlich der Kosten der finanziellen Sicherheitsleistung oder etwas Gleichwertigem, gemäß Artikel 8a) Ziffer iv), sowie die geschätzten Kosten für die Stilllegung und die Nachsorge für einen Zeitraum von mindestens 30 Jahren durch das vom Betreiber in Rechnung zu stellende Entgelt für die Ablagerung aller Abfallarten in der Deponie abgedeckt werden.

Aus den dargestellten Gründen hat die belangte Behörde auch auf Grund ihrer Rechtsansicht, dass Sicherstellungskosten für die Nachsorgephase erst nach der Stilllegung der Deponie festzulegen sind, den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet.

Dass die beschwerdeführende Behörde - worauf die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift verweist - gegebenenfalls selbst in anderen Verfahren bereits die Auffassung vertreten habe, dass die Sicherstellung für die Nachsorgephase nicht bereits während der Genehmigungs- oder Ablagerungsphase vorzuschreiben sei, ist ohne Belang, weil der angefochtene Bescheid nur an Hand der Rechtslage zu beurteilen ist. Auch der Hinweis der belangten Behörde auf den dem (in der Zwischenzeit ergangenen) hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 2012, Zl. 2012/07/0113, zugrunde gelegenen Bescheid der belangten Behörde führt vorliegend schon deshalb zu keinem anderen Ergebnis, weil im Verfahren zu Zl. 2012/07/0113 eine Entscheidung der belangten Behörde im Zusammenhang mit der Sicherstellung für die "Nachsorgephase" von der Beschwerde nicht bekämpft worden und daher vom Verwaltungsgerichtshof auch nicht zu beurteilen war.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 21. November 2012