

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

25.06.2015

**Geschäftszahl**

2013/07/0022

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie die Hofrätin Dr. Hinterwirth und die Hofräte Dr. N. Bachler, Dr. Lukasser und Mag. Haunold als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Beschwerde des Landeshauptmannes von Burgenland in E, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 20. Dezember 2012, Zl. K B01/12/2012.004/0014, betreffend Anpassung einer Sicherheitsleistung gemäß § 48 Abs. 2b Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (mitbeteiligte Partei:

B Gesellschaft mbH & Co KG in N, vertreten durch Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

**Begründung**

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See (BH) vom 23. Dezember 1992 wurde der Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung und den Betrieb einer Bauschuttmineralstoffdeponie (Eluatklasse II b) auf den Grst. Nrn. 655 bis 677, alle KG P., erteilt.

In Auflage 43 dieses Bescheides wurde für die gegenständliche Deponie eine Sicherstellung in Höhe von S 500.000,-- festgelegt.

Mit Bescheid der BH vom 15. Jänner 1999 wurde diese Anlage dem Deponietyp "Baurestmassendeponie" zugeordnet.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes vom Burgenland (LH) vom 7. Juli 2010 wurde die Anzeige der Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei zur Abänderung der gegenständlichen Baurestmassendeponie gemäß § 37 Abs. 4 Z. 1 und 4 sowie § 51 Abs. 1 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002) unter Vorschreibung von Auflagen zur Kenntnis genommen.

Mit Schreiben vom 21. September 2010 ersuchte das Amt der Burgenländischen Landesregierung den LH um fachliche Überprüfung und Neuberechnung der Sicherstellung für die gegenständliche Deponie wie folgt:

"Gemäß § 47 Abs. 9 Deponieverordnung 2008 hat die Behörde für Kompartimente, die sich am 1. März 2008 in der Vorbereitungs- und 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 Auflagenverpflichtungen unter Anwendung des Anhanges 8.2 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.

Es ergeht daher das Ersuchen die Höhe der Sicherstellung zu überprüfen."

Mit Bescheid des LH vom 28. März 2012 wurde eine weitere Anzeige der Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei zur Abänderung der gegenständlichen Baurestmassendeponie unter Vorschreibung von Auflagen gemäß § 37 Abs. 4 Z. 2 und § 51 Abs. 1 AWG 2002 zur Kenntnis genommen.

Mit Bescheid des LH vom 2. Juli 2012 wurde die Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei gemäß § 48 Abs. 2b AWG 2002 und § 47 Abs. 9 der Deponieverordnung 2008 verpflichtet, für die Baurestmassendeponie auf den Grst. Nrn. 655 bis 677, alle KG P., eine Sicherstellung von EUR 661.720,-- zu leisten. Die Vorlage der Sicherstellung (z.B. in Form einer Bankgarantie) in der vorgeschriebenen Höhe habe umgehend, das heißt

innerhalb von vier Wochen ab Zustellung dieses Bescheides durch die Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei an das Amt der Burgenländischen Landesregierung zu erfolgen.

Gegen diesen Bescheid erhob die Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei Berufung an die belangte Behörde. Darin wurde u.a. vorgebracht, dass die bewilligte Gesamtkapazität der Deponie zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides bereits längst erreicht worden sei. Damit habe aber für eine Anpassung der Sicherstellung nach § 48 Abs. 2c AWG 2002 keine Rechtsgrundlage mehr bestanden.

Mit Eingabe vom 8. Oktober 2012 gab die mitbeteiligte Partei bekannt, dass die B GmbH (Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei) mit Umwandlungsvertrag vom 17. September 2012 in die B Gesellschaft mbH und Co KG (mitbeteiligte Partei) umgewandelt worden sei. Gemäß § 1 Umwandlungsgesetz komme es damit zu einer Gesamtrechtsnachfolge der Kommanditgesellschaft (Nachfolgerechtsträger). Verfahrensrechtlich trete damit ein Parteiwechsel ein, womit die mitbeteiligte Partei auch in das gegenständliche Verfahren eintrete. Sie halte daher alle gestellten Anträge aufrecht.

Im Berufungsverfahren holte die belangte Behörde zur Frage, ob die bereits genehmigte Gesamtkapazität erreicht worden sei, ein Sachverständigengutachten ein. Laut diesem Gutachten des Büro P. ZT GmbH vom 25. Oktober 2012 sei die genehmigte Gesamtkapazität der gegenständlichen Baurestmassendeponie in der Höhe von 324.000 m<sup>3</sup> bereits zum 31. Dezember 2011 erreicht gewesen. Überdies sei mit "hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen", dass zu diesem Zeitpunkt kein offenes Volumen zur Deponierung von Abfällen mehr vorhanden gewesen sei. Beim Vergleich des letztgültigen Rekultivierungsplanes (Basis für Bewilligung 2010) mit einem Höhen- und Bestandsplan vom März 2012 zeige sich, dass trotz der laut Aktenlage bereits ausgeschöpften Gesamtkapazität lokal noch ein offenes Volumen vorhanden sein dürfte. Insbesondere im Bereich des bewilligten und betriebenen Bauschuttwischenlagers dürfte noch ein Restverfüllvolumen vorhanden sein. Dafür reiche an anderer Stelle die Schütthöhe über das bewilligte Niveau hinaus.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung der mitbeteiligten Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG Folge und behob den angefochtenen Bescheid ersatzlos.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass nach § 48 Abs. 2c AWG 2002 eine Anpassung der Sicherstellung für Deponien dann nicht vorzunehmen sei, wenn "der Einbringungszeitraum beendet" oder die "genehmigte Gesamtkapazität bereits erreicht" sei. Es sei aktenkundig und stehe unstrittig fest, dass für diese Deponie eine Gesamtkapazität von 324.000 m<sup>3</sup> genehmigt worden sei (vgl. etwa den Bescheid des LH vom 7. Juli 2010 sowie den dem Gutachten beiliegenden Ausdruck aus dem "Elektronischen Datenmanagement" EDM). Diese bewilligte Gesamtkapazität sei laut dem in sich schlüssigen und nachvollziehbaren Sachverständigengutachten in dieser Kubikmeteranzahl bereits zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides des LH vom 2. Juli 2012 erreicht gewesen, sodass hier keine Anpassung der Sicherstellung vorzunehmen sei (§ 48 Abs. 2c AWG 2002).

Dem Vorbringen des LH, wonach ihm die Stilllegung der Deponie noch nicht angezeigt worden sei und auf der Deponie offenbar weiterhin abgelagert werde, sei entgegen zu halten, dass das AWG 2002 im § 48 Abs. 2c nicht nur auf die Beendigung des Einbringungszeitraumes abstelle, sondern alternativ auch auf das Erreichen der genehmigten Gesamtkapazität, welcher Umstand im Verfahren von der belangten Behörde von Amts wegen zu überprüfen gewesen wäre. Dass die bewilligte Schütthöhe nach Ausführungen des Sachverständigen offenbar an manchen Stellen über- und an anderen Stellen unterschritten worden sei, vermöge am Erreichen der durch Bescheid genehmigten Gesamtkapazität nichts zu ändern, da das Gesetz sehr deutlich auf die gesamte abgelagerte Menge abstelle.

§ 48 Abs. 2c AWG 2002 stelle auf die bereits genehmigte Gesamtkapazität ab und differenziere dabei nicht, ob auf einzelnen Stellen der Deponie bereits zu viel abgelagert bzw. an anderen Stellen noch ein Volumen offen sei. Der Umstand, dass hier bewilligte Schütthöhen möglicherweise überschritten worden seien, betreffe zwar die Einhaltung des abfallwirtschaftsrechtlichen Konsenses durch den Deponiebetreiber, berühre aber nicht das gegenständliche Verfahren. Der hier gegenteiligen Auffassung des LH sei nicht zu folgen, würde sie doch den Anwendungsbereich des § 48 Abs. 2c AWG 2002 über den klaren Wortlaut dieser Bestimmung hinaus auch ohne zwingendes Erfordernis erheblich einschränken.

Dagegen richtet sich die auf § 87b Abs. 2 AWG 2002 idF BGBl. I Nr. 54/2008 (behoben durch BGBl. I Nr. 97/2013) gestützte Amtsbeschwerde.

Die beschwerdeführende Partei führt aus, dass die Bestimmung des § 48 Abs. 2c AWG 2002, eine Anpassung der Sicherstellung im Sinne des § 48 Abs. 2b AWG 2002 habe bei Erreichen der genehmigten Gesamtkapazität nicht zu erfolgen, nur so verstanden werden könne, dass die Gesamtkapazität in gesetzes- und bescheidkonformer Weise erreicht worden sei.

Die Auslegung des § 48 Abs. 2c AWG 2002 durch die belangte Behörde, die im Wesentlichen jener der mitbeteiligten Partei folge, dass Überschüttungen an einer Stelle der Deponie mit offenem Deponievolumen an anderer Stelle kompensiert werden könne, belaste den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit.

Dieser Auffassung betreffend die Auslegung des § 48 Abs. 2c AWG 2002 sei schon deshalb nicht zu folgen, weil sie im Ergebnis dazu führte, dass der Deponiebetreiber die erforderliche fristgerechte Anpassung der Sicherstellung allein dadurch vereiteln könnte, dass er vor Rechtskraft der Anpassungsbescheide die

Gesamtkapazität der Deponie durch eigenmächtige Ablagerungen erschöpfe bzw. konsumiere. In diesem Fall erschienen auch die Bestimmungen des § 48 Abs. 3 AWG 2002 sowie des § 44 Abs. 5 Deponieverordnung 2008, bis zum Ende der Nachsorgephase (30 Jahre) eine Sicherstellung, wenn auch im verringerten Umfang, festzulegen, nicht mehr weiter anwendbar. Dies könnte aber nicht die Überlegung des Gesetzgebers sein.

Der Deponiebetreiber könne durch eigenmächtige Ablagerungen nicht in beliebiger Form die Gesamtkapazität der Deponie in Anspruch nehmen und sich so der Verpflichtung zur Anpassung der Sicherstellung entziehen. Das Erreichen der Gesamtkapazität läge daher erst dann vor, wenn die Verfüllung in genehmigter Form erfolgt sei.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Auch die mitbeteiligte Partei erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Nach Ansicht der mitbeteiligten Partei führe schon die Wortinterpretation des § 48 Abs. 2c AWG 2002 zum eindeutigen Ergebnis, dass nur ein die gesamte Deponie umfassender Wert die im Gesetz genannte "Gesamtkapazität" beschreibe. Es sei daher auch nicht relevant, ob und in welchem Ausmaß auf der Deponie lokal noch ein offenes Volumen vorhanden sei. Die Meinung, es müsse auf jedem einzelnen m<sup>2</sup> die genehmigte Schütthöhe exakt erreicht bzw. eingehalten sein, negiere den klaren Wortlaut, der nur auf die Gesamtkapazität und damit das Gesamtvolumen abstelle.

Hinterfrage man die Bedeutung der Wortfolge "genehmigte Gesamtkapazität", handle es sich grammatikalisch beim Wort "genehmigte" um ein Adjektiv, das - nur - dem nachfolgenden Wort "Gesamtkapazität" zugeordnet sei. Es komme also nur darauf an, ob die Ablagerungsmenge genehmigt sei, nicht aber auch darauf, ob die Ablagerung in allen Details auf jeder Stelle der Deponie in 100 %iger Übereinstimmung mit dem abfallrechtlichen Konsens erfolge. Hätte der Gesetzgeber - wie die beschwerdeführende Partei meine - darauf abstellen wollen, ob "die Verfüllung in genehmigter Form erfolgt ist", hätte er dies sprachlich auch entsprechend zum Ausdruck bringen müssen. Dem Wort "genehmigte" über dem zugeordneten Subjekt hinausgehende Bedeutung zuzuordnen, sei nach dem Wortlaut grammatikalisch aber schlicht nicht möglich. Es komme somit darauf an, ob die mit 324.000 m<sup>3</sup> festgelegte genehmigte Kubatur (Gesamtkapazität) der Deponie ausgeschöpft gewesen sei oder nicht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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

§ 48 AWG 2002 idF BGBl. I Nr. 34/2006 und § 87b idF BGBl. I Nr. 54/2008 (aufgehoben durch BGBl. I Nr. 97/2013) lauten auszugsweise samt Überschriften wie folgt:

"Bestimmungen für Deponiegenehmigungen

§ 48. (1) ...

(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 z.B. 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 Baukostenindexes wertzusichern; bei einer aufsummierten Steigerung über fünf Prozentpunkte des Baukostenindex gegenüber der geleisteten Sicherstellung hat der Deponieinhaber die Sicherstellung entsprechend zu erhöhen. Bei einer Haftungserklärung einer Gebietskörperschaft oder eines Wasser- oder Abfallverbandes muss der Deponieinhaber mit einem Testat eines Wirtschaftsprüfers der Behörde nachweisen, dass die Kosten für die Einhaltung der Auflagen und Verpflichtungen gemäß Abs. 2 erster Satz in Abfallübernahmepreisen im vollen Umfang berücksichtigt sind; weiters ist ein derartiges Testat bei jeder Senkung der Abfallübernahmepreise, jedenfalls aber alle fünf Jahre während der Betriebsphase, 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 Verpflichtung 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.

...

Amtsbeschwerde

§ 87b. (1) ...

(2) Der Landeshauptmann ist berechtigt, gegen Bescheide des unabhängigen Verwaltungssenates betreffend Behandlungsanlagen Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben."

Im vorliegenden Beschwerdefall kommt der Auslegung des § 48 Abs. 2c AWG 2002 entscheidungswesentliche Bedeutung zu. Demnach erfolgt eine bescheidmäßige Anpassung der Sicherheitsleistung nach § 48 Abs. 2b AWG 2002 dann nicht mehr, wenn bei einer Deponie "der Einbringungszeitraum beendet oder die genehmigte Gesamtkapazität erreicht ist".

Liegt somit eine der beiden Voraussetzungen vor, ist eine bescheidmäßige Anpassung der Sicherheitsleistung ausgeschlossen.

Die belangte Behörde ging davon aus, dass "die genehmigte Gesamtkapazität erreicht" sei. Dies ergäbe sich aus den sachverständigen Ausführungen. Aus rechtlicher Sicht sei dabei entscheidend, dass die genehmigte "Kubikmeteranzahl" bereits vorzufinden sei. Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei spiele dabei keine Rolle, dass auf einzelnen Stellen der Deponie zu viel abgelagert und an anderen Stellen noch ein Volumen offen sei. Wenn auch im vorliegenden Fall bewilligte Schütthöhen überschritten seien, betreffe dies lediglich "die Einhaltung des abfallwirtschaftlichen Konsenses", berühre aber nicht das gegenständliche Verfahren.

Dieser Rechtsansicht der belangten Behörde ist nicht zu folgen. Dies würde nämlich bedeuten, dass Überschüttungen an einer Stelle der Deponie mit einem offenen Deponievolumen an anderer Stelle kompensiert werden könnten. Damit könnte aber der Deponiebetreiber - wie die beschwerdeführende Partei zutreffend ausführt - eine erforderliche Anpassung der Sicherstellung alleine dadurch vereiteln, dass er die Gesamtkapazität der Deponie durch konsenswidrige Ablagerungen erschöpft.

Die Materialien (RV 1147 dB XXII. GP, 17 f) führen zu § 48 Abs. 2 bis 2c AWG 2002 aus, dass die Sicherstellung der Behörde "in jenen Fällen zur Verfügung stehen" solle, in denen "der Deponieinhaber seinen Verpflichtungen, die mit der Genehmigung einer Deponie verbunden sind, während des Betriebes oder während der Nachsorgephase nicht nachkommt".

Diesen Materialien zufolge ist "bei Änderungen der rechtlichen Vorgaben in Bezug auf die besicherten Maßnahmen, insbesondere bei einer Änderung des Standes der Technik oder einer

Änderung der besicherten Auflagen im Genehmigungsbescheid, ... die

Sicherstellung entsprechend anzupassen."

Es würde der klaren Absicht des Gesetzgebers widersprechen, wenn der Betreiber durch konsenswidrige Ablagerungen die Gesamtkapazität der Deponie in Anspruch nehmen und so einer erforderlichen Anpassung der Sicherstellung in den vom Gesetzgeber intendierten Fällen - etwa bei einer Änderung des Standes der Technik oder einer Änderung der besicherten Auflagen im Genehmigungsbescheid - entgehen könnte.

"Genehmigte Gesamtkapazität" im Sinne des § 48 Abs. 2c AWG 2002 bedeutet daher entsprechend der abfallrechtlichen Genehmigung verfüllte Gesamtkapazität. Die Gesamtkapazität muss somit in Entsprechung des abfallrechtlichen Konsenses erreicht worden sein.

Da die belangte Behörde dies verkannt hat, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieser war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Wien, am 25. Juni 2015