



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Hinterwirth sowie die Hofräte Mag. Stickler und Dr. Himberger als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Bamer, über die Revision der M GmbH in H, vertreten durch die bpv Hügel Rechtsanwälte GmbH in 1220 Wien, ARES-Tower, Donau-City-Straße 11, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 29. März 2022, Zl. LVwG-AV-378/004-2020, betreffend Entfernungsauftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes gemäß § 62 Abs. 2 AWG 2002 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptfrau von Niederösterreich), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Zur Vorgeschichte wird zunächst auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Juli 2021, Ra 2021/05/0007, verwiesen.
- 2 Hervorzuheben ist, dass die Revisionswerberin Konsensinhaberin einer mit Bescheid vom 24. Oktober 2012 genehmigten - in mehrere Deponieabschnitte gegliederten - Bodenaushubdeponie ist. Die Genehmigung erfolgte nach Maßgabe näher bezeichneter Projektunterlagen und unter Vorschreibung einer größeren Zahl von Auflagen. Insbesondere wurde ausgesprochen, dass nur Bodenaushub näher genannter Art und Menge „zur Ablagerung gelangen“ dürfe. Unter dem Punkt „Deponietechnik“ wurde zu „5.“ insbesondere folgende Auflage erteilt:

„Mit der Ablagerung darf erst nach Vorliegen eines positiven Überprüfungsbescheides für den jeweiligen Deponieabschnitt inkl der dazugehörigen Anlagenteile begonnen werden. Dazu ist der Behörde im Wege des Deponieaufsichtsorgans eine Fertigstellungsmeldung unter Anschluss eines Kollaudierungsoperates zu übermitteln.“
- 3 Mit Bescheid der Landeshauptfrau von Niederösterreich (in der Folge: LH NÖ) vom 14. Mai 2019 erfolgte eine Abänderung der erteilten Genehmigung, wodurch die Bodenaushubdeponie um mehrere Grundflächen und Deponieabschnitte vergrößert wurde.



- 4 Mit Bescheid vom 19. Februar 2020 erteilte die LH NÖ der Revisionswerberin gemäß § 62 Abs. 2 AWG 2002 den Auftrag, in die Bodenaushubdeponie konsenswidrig eingebrachte Abfälle im Ausmaß von insgesamt 17.361 m³ bis spätestens 31. März 2020 nachweislich ordnungsgemäß zu entfernen und zu entsorgen und dazu Nachweise im Wege der Deponieaufsicht bis spätestens 3. April 2020 vorzulegen. In der Begründung stützte sich die LH NÖ darauf, dass keine Kollaudierungsanzeige gemäß § 61 Abs. 1 AWG 2002 eingebracht worden und keine Überprüfung der Anlage nach § 63 Abs. 1 AWG 2002 erfolgt sei. Die gegenständliche Einbringung von Abfällen durch die Revisionswerberin sei daher konsenswidrig, ohne dass es noch darauf ankomme, ob diese dauerhaft in der Deponie eingebaut oder lediglich zwischengelagert worden seien.
- 5 In der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde wandte die Revisionswerberin ein, die Erlassung des Auftrages sei nicht berechtigt, weil die Abfälle nicht im Sinne einer auf den dauerhaften Verbleib ausgerichteten Einbringung eingelagert, sondern lediglich vorübergehend auf dem Deponiegelände zwischengelagert worden seien. Eine solche Zwischenlagerung erfordere weder eine Kollaudierungsanzeige nach § 61 Abs. 1 AWG 2002 noch die Kollaudierung nach § 63 Abs. 1 AWG 2002.
- 6 Mit dem nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich der Beschwerde der Revisionswerberin nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung im zweiten Rechtsgang mit der Maßgabe nicht Folge, dass die Frist für die Entfernung der von der Revisionswerberin konsenswidrig eingebrachten Abfälle von (nunmehr noch) 5.300 m³ bis zum 15. Mai 2022 und die Frist für die Vorlage der Entsorgungsnachweise bis zum 31. Mai 2022 festgelegt würden. Die Revision erklärte das Landesverwaltungsgericht für nicht zulässig.
- 7 Begründend führte es - soweit wesentlich - aus, hinsichtlich einzelner Deponieabschnitte sei mit Bescheid eine Kollaudierung (Überprüfung nach § 63 Abs. 1 AWG 2002) erfolgt. Der Deponieabschnitt 6 der gegenständlichen Bodenaushubdeponie sei jedoch nicht kollaudiert worden. Im Herbst 2019 seien von der Revisionswerberin auf dem Deponieabschnitt 6 die nunmehr



gegenständlichen „Zwischenlagerungen“ mit Bodenaushubmaterial im Ausmaß von zunächst ca. 22.941 m³ vorgenommen worden. Ein Teil dieser Abfälle von 5.580 m³ sei bis Jänner 2020 wieder entfernt worden. Hinsichtlich des Restes (17.361 m³ Abfälle) sei - nachdem einer Aufforderung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustands nach § 62 Abs. 2

erster Satz AWG 2002 nicht entsprochen worden sei - der Entfernungsauftrag der LH NÖ vom 19. Februar 2020 ergangen. Zum Zeitpunkt des angefochtenen Erkenntnisses vom 29. März 2022 seien - in Folge weiterer Verbringung - nur noch 5.300 m³ dieses Materials auf der Deponie vorhanden. Eine Genehmigung für die Errichtung eines Zwischenlagers nach § 33

Abs. 1 Deponieverordnung 2008 (DVO 2008) sei von der Revisionswerberin auf dem Deponieabschnitt 6 nicht beantragt worden und mangels Genehmigung auch nicht vom Konsens erfasst.

- 8 In rechtlicher Hinsicht ergebe sich, dass bei den eingebrachten Materialien jedenfalls der subjektive Abfallbegriff erfüllt sei. Es handle sich um Bodenaushubmaterial, bei dem jedenfalls Entledigungsabsicht bestanden habe. Auch liege bei der gegenständlichen Zwischenlagerung eine Abfallbehandlung im Sinn des § 2 Abs. 5 Z 1 AWG 2002 vor, die auf der Anlage der Revisionswerberin - einer Deponie im Sinn des § 2 Abs. 7 Z 4 AWG 2002 - erfolgt sei. Der Verwaltungsgerichtshof habe zu § 55 AWG 2002 ausgeführt, dass eine bloße Zwischenlagerung von Abfällen keine Einbringung in die Deponie darstelle und daher nicht im Sinn von § 55 Abs. 4 AWG 2002 das Erlöschen der Deponiegenehmigung durch Zeitablauf verhindern könne (Hinweis auf VwGH 29.10.2015, Ro 2015/07/0032). Soweit die LH NÖ in ihrem Entfernungsauftrag von „konsenswidrig eingebrachten Abfällen“ ausgegangen sei, ergebe sich, dass die gegenständlichen Zwischenlagerungen von Abfällen angesprochen worden seien. Maßgeblich für ein Vorgehen nach § 62 Abs. 2 AWG 2002 sei ein konsenswidriger Betrieb der Anlage. Ein solcher sei aber zu bejahen, weil die Vorgehensweise der Revisionswerberin die nach § 37 AWG 2002 einzuholende Genehmigung eines Zwischenlagers nach § 33 Abs. 1 DVO 2008 erfordert hätte. Ein solche Zwischenlagerung auf einer Deponie stelle eine „andere Anlage“ nach § 34 Abs. 2 DVO 2008 dar. Die Errichtung eines Zwischenlagers sei aber nicht



genehmigt worden. Selbst wenn man davon ausgehe, dass die Errichtung eines Zwischenlagers nach § 33 Abs. 1 DVO 2008 keine wesentliche Änderung einer Behandlungsanlage im Sinn des § 2 Abs. 8 Z 3 AWG 2002 darstelle, sei dennoch die Konsenswidrigkeit zu bejahen. Auch davon ausgehend habe nämlich jedenfalls eine Anzeigeverpflichtung hinsichtlich der Änderung bestanden, der nicht entsprochen worden sei. Der Entfernungsauftrag sei daher hinsichtlich der noch auf der Anlage befindlichen Abfälle zurecht ergangen.

9 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

10 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

11 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

12 Zur Zulässigkeit der Revision wird vorgebracht, der Verwaltungsgerichtshof habe ausgesprochen, dass „keine grundsätzliche Bewilligungspflicht von Zwischenlagern“ bestehe (Hinweis auf VwGH 29.7.2015, Ra 2015/07/0010). Im vorliegenden Fall seien vor dem Hintergrund der Ausführungen des Landesverwaltungsgerichts grundsätzliche Rechtsfragen zum Verständnis des Begriffes der Zwischenlager nach § 33 Abs. 1 DVO 2008 und zu deren Abgrenzung von anderen Anlagen nach § 34 Abs. 2 erster Fall DVO 2008 zu lösen, wozu Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs fehle. Soweit das



Landesverwaltungsgericht ausgeführt habe, dass eine Errichtung eines Zwischenlagers nach § 33 Abs. 1 DVO 2008 entweder eine Genehmigung oder doch zumindest eine Anzeige einer Änderung erfordere, sei die grundsätzliche Rechtsfrage zu klären, „ob auch ein Verstoß gegen eine allfällige anzeigepflichtige Änderung einer Behandlungsanlage eine Konsenswidrigkeit iSd § 62 Abs. 2 AWG 2002“ begründe.

- 13 Von diesen Fragen zu § 33 Abs. 1 und § 34 Abs. 2 DVO 2008 hängt das Schicksal der Revision jedoch aus folgenden Gründen nicht ab, sodass es der Revision nicht gelingt, eine grundsätzliche Rechtsfrage aufzuzeigen:
- 14 Nach § 2 Abs. 7 Z 1 AWG 2002 sind „Behandlungsanlagen“ ortsfeste oder mobile Einrichtungen, in denen Abfälle behandelt werden, einschließlich der damit unmittelbar verbundenen, in einem technischen Zusammenhang stehenden Anlagenteile.
- 15 „Deponien“ sind gemäß § 2 Abs. 7 Z 4 erster Satz AWG 2002 Anlagen, die zur langfristigen Ablagerung von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erdoberfläche errichtet oder verwendet werden, einschließlich betriebseigener Anlagen für die Ablagerung von Abfällen, oder auf Dauer (dh. für länger als ein Jahr) eingerichtete Anlagen, die für die vorübergehende Lagerung von Abfällen genutzt werden.
- 16 Nach § 15 Abs. 3 AWG 2002 dürfen Abfälle außerhalb von 1. hiefür genehmigten Anlagen oder 2. für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden. Eine Ablagerung von Abfällen darf nur in hiefür genehmigten Deponien erfolgen.
- 17 Der Inhaber der Deponie hat nach § 61 Abs. 1 AWG 2002 die Errichtung einer Deponie oder eines Deponieabschnittes der Behörde anzuzeigen. Er darf erst nach einer Überprüfung der Anlagen und Maßnahmen (§ 63 Abs. 1 AWG 2002) Abfälle in die Deponie oder den Deponieabschnitt einbringen.



- 18 Nach § 62 Abs. 2 AWG 2002 hat die Behörde - unabhängig von der Einleitung eines Strafverfahrens - den Inhaber einer Behandlungsanlage zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustands innerhalb einer angemessenen Frist aufzufordern, wenn der Verdacht eines konsenswidrigen Betriebs einer Behandlungsanlage besteht, die gemäß den §§ 37, 52 oder 54 AWG 2002 genehmigungspflichtig ist. Kommt der Inhaber dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid die zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustands erforderlichen, geeigneten Maßnahmen, wie die Stilllegung von Maschinen oder die teilweise oder gänzliche Schließung, zu verfügen.
- 19 Der Verwaltungsgerichtshof hat festgehalten, dass unter „lagern“ etwas Vorübergehendes, unter „ablagern“ hingegen etwas Langfristiges zu verstehen ist (vgl. VwGH 6.4.2023, Ra 2021/05/0104 und 0105, mwN; vgl. auch VwGH 23.4.2009, 2006/07/0164, wonach nach Ablauf von mehr als drei Jahren jedenfalls keine bloß vorübergehende „Lagerung“ mehr vorliegt). Das AWG 2002 unterwirft allerdings jede Lagerung von Abfällen den Vorschriften des § 15 Abs. 3 AWG 2002, auch die Lagerung von Abfällen nur über kurze Zeiträume. Eine Ausnahmerebestimmung für besonders kurzfristige Lagerungen von Abfällen ist dem AWG 2002 nicht zu entnehmen (vgl. VwGH 24.07.2014, 2012/07/0129, mwN).
- 20 Die Behauptung der Revision, dass „keine grundsätzliche Bewilligungspflicht von Zwischenlagern“ bestehe, trifft nicht zu. In der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs, auf die sich die Revision beruft, wurde vielmehr festgehalten, dass Behandlungsanlagen nach § 2 Abs. 7 Z 1 AWG 2002 Einrichtungen sind, in denen Abfälle behandelt werden. Das bloße (Ab)lagern von Abfällen ohne Vorliegen einer besonderen Einrichtung stellt somit keine Behandlungsanlage bzw. keine Deponie nach § 2 Abs. 7 Z 4 AWG 2002 dar, sodass die Genehmigungspflicht des § 37 Abs. 1 AWG 2002 in diesen Fällen nicht greift. Die Zulässigkeit einer solchen Ablagerung von Abfällen ohne besondere Einrichtung richtet sich nach § 15 AWG 2002 (vgl. VwGH 29.7.2015, Ra 2015/07/0010, mwN).





- 21 Im vorliegenden Fall ist aber unstrittig, dass die gegenständliche Lagerung der Abfälle auf der mit Bescheid vom 24. Oktober 2012 genehmigten Bodenaushubdeponie der Revisionswerberin, somit einer Behandlungsanlage nach § 2 Abs. 7 Z 1 AWG 2002 und einer Deponie nach § 2 Abs. 7 Z 4 AWG 2002, erfolgt ist. In Hinblick auf das Vorliegen einer (Ab)Lagerung von Abfällen auf einer Anlage hat die LH NÖ eine Aufforderung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustands nach § 62 Abs. 2 AWG 2002 - und nicht etwa einen Behandlungsauftrag nach § 73 AWG 2002 - erteilt.
- 22 § 62 Abs. 2 AWG 2002 kommt zur Anwendung, wenn der Verdacht eines konsenswidrigen Betriebs einer Behandlungsanlage besteht. Ein Auftrag nach dieser Bestimmung dient somit dazu, den konsensgemäßen Zustand herzustellen (vgl. VwGH 29.1.2015, Ra 2014/07/0059). Auch im vorliegenden Fall ist somit maßgeblich, ob die Einbringung von Abfällen einen konsenswidrigen Betrieb der mit Bescheid vom 24. Oktober 2012 genehmigten Bodenaushubdeponie darstellte.
- 23 Die Ablagerung von Abfällen ist nach § 15 Abs. 3 zweiter Satz AWG 2002 Deponien vorbehalten. Wie sich aus dem eindeutigen Wortlaut der Definition des § 2 Abs. 7 Z 4 AWG 2002 ergibt, kann es sich bei Deponien allerdings nicht nur um Anlagen handeln, die zur (langfristigen) Ablagerung von Abfällen errichtet oder verwendet werden, sondern auch um auf Dauer (dh. für länger als ein Jahr) eingerichtete Anlagen, die für die vorübergehende Lagerung von Abfällen genutzt werden.
- 24 Soweit in § 61 Abs. 1 AWG 2002 angeordnet wird, dass die Errichtung einer Deponie oder eines Deponieabschnittes der Behörde anzuzeigen ist und Abfälle in die Deponie oder den Deponieabschnitt erst nach einer Überprüfung der Anlagen und Maßnahmen (§ 63 Abs. 1) eingebracht werden dürfen, wird somit nicht nur eine Ablagerung von Abfällen, sondern im Sinn des klaren Wortlautes der Bestimmung und der Definition der Deponie nach § 2 Abs. 7 Z 4 AWG 2002 jede Einbringung von Abfällen angesprochen, auch wenn es sich dabei um eine vorübergehende Lagerung handelt.



- 25 Die Anordnung des § 61 Abs. 1 AWG 2002 gilt bereits aufgrund des Gesetzes und somit unabhängig von einem expliziten Ausspruch im Genehmigungsbescheid (vgl. *Bumberger/Hochholdinger/Niederhuber/Wolfslehner*, Abfallwirtschaftsgesetz 2002² [2014] § 61 K 2). Die im Bescheid vom 24. Oktober 2012 unter „Deponietechnik“ zu „5.“ erteilte Auflage, wonach „mit der Ablagerung erst nach Vorliegen eines positiven Überprüfungsbescheides für den jeweiligen Deponieabschnitt inkl der dazugehörigen Anlagenteile begonnen werden darf“, stellt somit eine Wiederholung der bereits nach § 61 Abs. 1 AWG 2002 bestehenden gesetzlichen Verpflichtung dar.
- 26 Eine entgegen § 61 Abs. 1 AWG 2002 erfolgte Aufnahme des Betriebs der Deponie oder eines Deponieabschnittes vor Erlassung eines Bescheides über die Überprüfung nach § 63 AWG 2002 (Kollaudierung) ist unzulässig (vgl. VwGH 29.10.2015, Ro 2015/07/0032, Pkt. 3.1). Ein solcher Verstoß stellt damit auch einen konsenswidrigen Betrieb der Deponie im Sinn von § 62 Abs. 2 AWG 2002 dar, der gegenüber dem Inhaber der Anlage zur Erlassung eines Auftrages zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustands zu führen hat. Im Sinn des Gesagten kann dieser Verstoß nicht nur durch eine Ablagerung, sondern auch durch eine bloß vorübergehende Lagerung von Abfällen auf der Deponie erfolgen.
- 27 Das vom Landesverwaltungsgericht angesprochene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 29. Oktober 2015, Ro 2015/07/0032, betraf das Erlöschen der Genehmigung einer Behandlungsanlage nach § 55 AWG 2002 und steht dem dargelegten Verständnis von § 61 Abs. 1 und § 62 Abs. 2 AWG 2002 nicht entgegen. In den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses (Pkt. 3.2.1.) wurde festgehalten, dass § 55 Abs. 4 AWG 2002, wonach für Deponien die Bestimmungen über das Erlöschen der Genehmigung nach § 55 Abs. 1 und 2 AWG 2002 nur gelten, sofern noch kein Abfall in die Deponie eingebracht wurde, seine Grundlage darin hat, dass mit einer Genehmigung für eine Deponie nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten (z.B. Nachsorge) verbunden sind. Daher soll eine Deponiegenehmigung nur



erlöschen können, wenn noch keine Abfälle abgelagert wurden. § 55 Abs. 4 AWG 2002 stellt daher nicht auf eine bloße Zwischenlagerung von Abfällen, sondern auf eine Ablagerung ab. Daran anknüpfend erwies sich in diesem Revisionsfall auch die - konsenslos erfolgte - Zwischenlagerung von Abfällen nicht als Aufnahme des Betriebs der Behandlungsanlage im Sinn des § 55 Abs. 1 AWG 2002 (Pkt. 3.2.2 der Entscheidungsgründe). Aussagen zu dem im vorliegenden Fall maßgeblichen Verständnis des Begriffes der Einbringung von Abfällen nach § 61 Abs. 1 AWG 2002 und zum Vorliegen eines konsenswidrigen Betriebs einer Behandlungsanlage nach § 62 Abs. 2 AWG 2002 enthielt das genannte Erkenntnis vom 29. Oktober 2015 dagegen nicht.

- 28 Im gegenständlichen Fall ergibt sich - wie bereits von der LH NÖ angenommen - das Vorliegen eines konsenswidrigen Betriebs der Deponie bzw. des Deponieabschnittes 6 im Sinn von § 62 Abs. 2 AWG 2002 aus den dargestellten Gründen bereits daraus, dass entgegen § 61 Abs. 1 AWG 2002 Abfälle in den Deponieabschnitt 6 eingebracht wurden, bevor eine Überprüfung dieses Abschnittes nach § 63 Abs. 1 AWG 2002 erfolgte.
- 29 Es bedarf daher keines Eingehens mehr darauf, ob zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses überhaupt noch eine bloße (Zwischen-)Lagerung von Abfällen oder bereits eine Ablagerung vorlag und ob diese Einbringung von Abfällen in die Deponie - abgesehen von der entgegen § 61 Abs. 1 AWG 2002 erfolgten Aufnahme des Betriebs vor Überprüfung nach § 63 AWG 2002 - im Übrigen dem mit dem Genehmigungsbescheid erteilten Konsens entsprochen hat. Damit ist auch eine Auseinandersetzung mit dem Begriff des „geeigneten Zwischenlagers“ für die Zwischenlagerung von Abfällen vor der Annahme und dem Einbau in den Deponiekörper nach § 33 Abs. 1 zweiter Satz DVO 2008 sowie dem Begriff der „genehmigten anderen Anlagen“ für das Lagern oder Zwischenlagern von Abfällen nach § 34 Abs. 1 und 2 DVO 2008 nicht erforderlich.



30 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

W i e n , am 21. Dezember 2023

