

## Die Nachsorgeproblematik vor dem Hintergrund der neuen Deponieverordnung aus der Sicht einer Genehmigungsbehörde

Dr. U. Stock, Landesumweltamt Brandenburg

Bei der Diskussion um die Dauer der Nachsorge bzw. den Zeitpunkt des Abschlusses der Nachsorgephase sollten folgende Grundthesen berücksichtigt werden:

### 1. These

**Deponien fallen mit dem Abschluss der Nachsorgephase nicht in ein überwachungsrechtliches Loch.**

Es gelten im Mindesten auch nach Abschluss der Nachsorgephase die Bestimmungen des **Bundes-Bodenschutzgesetzes** und die Anforderungen zur **Verkehrssicherungspflicht** des Zivilrechts.

#### a) Anwendbarkeit des Bodenschutzrechtes

§ 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG:

*Besteht der Verdacht, dass von einer stillgelegten Deponie ... schädliche Bodenveränderungen oder sonstige Gefahren für den einzelnen oder die Allgemeinheit ausgehen, so finden für die Erfassung, Untersuchung, Bewertung und Sanierung die Vorschriften des Bundes-Bodenschutzgesetzes Anwendung*

§ 2 Abs. 5 BBodSchG:

*Altlasten im Sinne dieses Gesetzes sind*

*1. stillgelegte Abfallbeseitigungsanlagen sowie sonstige Grundstücke, auf denen Abfälle behandelt, gelagert oder abgelagert worden sind (Altablagerungen),*

...

*durch die schädliche Bodenveränderungen, oder sonstige Gefahren für den einzelnen oder die Allgemeinheit hervorgerufen werden.*

§ 2 Abs. 5 BBodSchG

*Altlastverdächtige Flächen im Sinne dieses Gesetzes sind Altablagerungen ..., bei denen der Verdacht schädlicher Bodenveränderungen oder sonstige Gefahren für den einzelnen oder die Allgemeinheit besteht.*

→

Auf Deponien sind die Bestimmungen des Bundesbodenschutzgesetzes anwendbar, wenn  
- sie stillgelegt ist,

- sie Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für den einzelnen oder die Allgemeinheit herbeiführen kann oder der Verdacht hierfür besteht.

Umstritten ist in der Rechtsprechung, zu welchem Zeitpunkt der Rechtsregimewechsel aus dem Abfallrecht in das Bodenschutzrecht stattfindet. Eine höchstrichterliche Rechtsprechung hierzu gibt es noch nicht.

Auffassung 1:

Der Rechtsregimewechsel findet nach der Stilllegung der Deponie statt.

(OVG Weimar, OVG Münster, VGH München)

Aus unterschiedlicher Auslegung des Begriffs „Stilllegung“ lassen sich 2 Unterauffassungen feststellen.

Auffassung 1.1:

Stilllegung wird als Beendigung der Abfallablagerung gesehen.

→ Der Rechtsregimewechsel findet nach Beendigung der Ablagerungsphase statt. In Stilllegungs- und Nachsorgephase gilt Bodenschutzrecht.

Auffassung 1.2:

Der Begriff der „Stilllegung“ wird zwar im KrW-/AbfG und in der Deponieverordnung noch genannt, ist aber nicht definiert. Es werden nur noch die Begriffe der „Stilllegungsphase“ und der „endgültigen Stilllegung“ näher erläutert.

Urteile aus dem Zeitraum nach der entsprechenden Änderung des KrW-/AbfG und des Inkrafttretens der Deponieverordnung betrachten als „Stilllegung“ i.S.d. § 2 BBodSchG die Feststellung der endgültigen Stilllegung.

→ Der Rechtsregimewechsel findet nach Beendigung der Stilllegungsphase statt. In der Nachsorgephase gilt Bodenschutzrecht.

Anordnungen zur Durchführung von Überwachungsmaßnahmen etc. in der Nachsorgephase, die in abfallrechtlichen Genehmigungen und Bescheiden getroffen wurden, gelten fort.

Auffassung 2:

Solange abfallrechtliche Vorschriften anwendbar sind, verdrängen diese Vorschriften die des Bundes-Bodenschutzgesetzes (siehe auch § 3 Abs. 1 Nr. 2 BBodSchG). Nach der gesetzlichen Systematik gilt der Vorrang des Abfallrechts als des spezielleren Rechtsgebietes vor dem Bodenschutzrecht.

→ Der Rechtsregimewechsel findet nach dem Abschluss der Nachsorgephase statt. In der Stilllegungs- und Nachsorgephase gilt Abfallrecht.

(OVG Magdeburg, Sächsisches OVG)

Andere Autoren (u.a. NICKLAS/SIEDERER) gehen von einem Nebeneinander der Anwendbarkeit beider Rechtsmaterien aus. Es komme im übrigen nicht in erster Linie auf die Bestimmung des Stilllegungszeitpunktes, sondern auf die Art der erforderlichen Maßnahmen an.

Diese Sichtweise hält der Autor des vorliegenden Beitrags, der sich im Übrigen eher mit der Auffassung 2 anfreunden kann, für eine sehr pragmatische Sichtweise.

**Schlussfolgerungen, praktische Auswirkungen:**

1.

Unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt der Wechsel aus dem Rechtsregime des Abfallrechts in das Rechtsregime des Bodenschutzrechtes stattfindet, bleibt festzuhalten, dass auch nach Abschluss der Nachsorgephase die Deponie einer behördlichen Beaufsichtigung unterliegt.

2.

Umgekehrt endet die Haftung des Deponieinhabers nicht mit dem Abschluss der Nachsorgephase, sondern währt fort, solange die Deponie existiert.

3.

Als allgemeines Kriterium für den Abschluss der Nachsorgephase könnte man formulieren, dass es vertretbar sein muss, die Überwachungsmaßnahmen vom Vorsorge-Prinzip (des Abfallrechtes) auf das Gefahrenabwehr-Prinzip (des Bodenschutzrechtes) umzustellen.

4.

Die Frage, ob in der Nachsorgephase Abfall- oder Bodenschutzrecht gilt (Auffassung 1.2 oder 2), hat Auswirkungen auf die materiellen und rechtlichen Grundlagen von für die Erteilung von Anordnungen in der Nachsorgephase.

Folgt man der Auffassung 1.2, könnte eine Anordnung im Ergebnis der Überprüfung behördlicher Entscheidungen auf der Grundlage des § 22 DepV in der Nachsorgephase (z.B. Anpassung des Überwachungsprogramms an neue Erkenntnisse) allein nicht ergehen, sondern nur dann, wenn die Eingriffsschwelle des Bundes-Bodenschutzgesetzes (Vorliegen einer Gefahr) überschritten ist (Beckmann).

5.

Die in 4. diskutierte Frage hat auch Auswirkungen auf den Adressatenkreis behördlicher Anordnungen.

Während das Abfallrecht nur den (letzten) Deponiebetreiber bzw. –inhaber als Adressaten behördlicher Entscheidungen kennt, können nach Bodenschutzrecht auch andere als Störer erkannte Personen für Maßnahmen herangezogen werden.

Das kann bei Deponien in privater Inhaberschaft von einiger Bedeutung sein.

**b) Verkehrssicherungspflicht nach Zivilrecht**

Der Deponieinhaber ist – unabhängig davon, in welcher Phase sich die Deponie befindet oder welche Phase die Deponie abgeschlossen hat – zur Gewährleistung der Verkehrssicherheit verpflichtet.

Beispiele:

Benachbarte Flächen (z.B. Straßen) müssen bei Starkregenereignissen vor Überflutung durch von der Deponie abfließende Oberflächenwässer geschützt werden.

→ Der Deponiebetreiber muss die erforderlichen Einrichtungen zur Oberflächenentwässerung betriebsfähig halten.

Gehören zur Deponie irgendwelche Becken, Schächte, Durchlässe, die für die Oberflächenentwässerung unabdingbar sind und durch die Personen zu Schaden kommen können, hat der Deponiebetreiber diese Anlagenteile in geeigneter Weise vor dem Zutritt durch Unbefugte zu schützen.

### **c) andere Fallkonstellationen**

Zu den nachfolgend beschriebenen Fallkonstellationen ist dem Autor keine Rechtsprechung bekannt. Er hat auch nach keiner gesucht bzw. suchen lassen. Es sollen an dieser Stelle die Fallkonstellationen genannt und die Klärung von Rechtsfragen auf einen Zeitpunkt geschoben werden, zu dem sie wegen Streitigkeiten klärungsbedürftig werden.

#### **- Nachnutzung von Einrichtungen der Deponie**

In Brandenburg gibt es mehrere Beispiele dafür, dass Nebenanlagen der Deponie (Eingangsbereiche, Lagerflächen etc.) nach Beendigung der Abfallablagerung als „Recyclinghöfe“ oder Abfallannahmestellen für Elektronikschrott, Grünabfälle, Sperrmüll oder Abfallkleinmengen weiter genutzt wurden.

Sofern die Nutzung entsprechend dem genehmigten und ausgeübten Zweck erfolgt, kann davon ausgegangen werden, dass die Nutzung genehmigt war bzw. die dafür erforderlichen Genehmigungen nach Immissionsschutz- bzw. Baurecht durch die abfallrechtliche Genehmigung konzentriert wurde.

Es ist zu prüfen, ob von den Anlagenteilen eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit wegen ihrer Nutzung für den Deponiebetrieb ausgeht. Ist das nicht der Fall kann der „Abschluss der Nachsorge“ (genaugenommen erübrigt sich die Anordnung von Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen) mit der Rechtsfolge der Beendigung der abfallrechtlichen Beaufsichtigung festgestellt werden und die Anlagenteile in die Zuständigkeit der anderen Aufsichtsbehörde übergeben werden.

So mehrfach in Brandenburg geschehen.

Gegebenenfalls sind die baurechtlichen Voraussetzungen für die Nachnutzung ohne Deponiebetrieb (zu beachten: §§ 35, 38 BauGB) zu prüfen oder zu schaffen.

Sollen die Anlagen anders als ausgeübt und genehmigt genutzt werden, ist zu prüfen, ob für die neue Nutzung ein Genehmigungsverfahren nach Immissionsschutz- und/oder Baurecht zu führen ist. Erst nach Erteilung der Genehmigung für die neue Nutzung können die Schritte zur Beendigung der abfallrechtlichen Aufsicht durchgeführt werden.

#### **- Nachnutzung der Deponieflächen für die Errichtung neuer Anlagen**

Durch die zunehmende Nutzung der Deponieflächen zur Errichtung von Photovoltaikanlagen ist die Diskussion um das Zusammenspiel von Abfall- und Baurecht bei der Realisierung solcher „deponiefremden“ Bauwerke angestoßen worden.

Nach Kenntnis des Autors überhaupt noch nicht thematisiert wurden die Auswirkungen solcher Vorhaben auf die Nachsorgepflichten und Verantwortlichkeit des Deponieinhabers für solche Bauwerke auf seiner Deponie. Hier besteht Diskussionsbedarf.

- Rückbau einer Deponie

Nach erfolgtem Rückbau einer Deponie und ggf. notwendiger Dekontamination der Deponieaufstandsfläche erübrigen sich weitere Nachsorgemaßnahmen. Die Zweckbestimmung der Fläche als Deponie wird dauerhaft aufgegeben. Der „Abschluss der Nachsorge“ mit der Rechtsfolge der Beendigung der abfallrechtlichen Beaufsichtigung kann festgestellt werden.

### **Feststellung des Abschlusses der Nachsorge**

§ 11 Abs. 2 DepV:

*Kommt die zuständige Behörde unter Berücksichtigung*

*1. der Prüfkriterien nach Anhang 5 Nummer 10 zu dem Schluss, dass aus dem Verhalten einer Deponie der Klasse 0, I, II oder III ...*

*zukünftig keine Beeinträchtigungen des Wohles der Allgemeinheit zu erwarten sind, kann sie auf Antrag des Deponiebetreibers die Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen nach § 12 aufheben und nach § 36 Absatz 5 des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes den Abschluss der Nachsorgephase feststellen. (§ 11 Abs. 2 DepV)*

Die Feststellung des Abschlusses der Nachsorgephase setzt einen Antrag des Deponieinhabers voraus. Die entscheidungserheblichen Sachverhalte zur Entscheidung über den Antrag ergeben sich aus § 11 Abs. 2 DepV (neu). Die Entscheidung ist ein Verwaltungsakt, gegen den der Deponieinhaber Rechtsmittel einlegen kann.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass die Einbeziehung der Behörden, die nach Abschluss der Nachsorgephase Aufsichtsbehörden sind, dringend zu empfehlen ist.

### **2. These**

**Die Nachsorgeaufgaben, die der Deponiebetreiber zu erfüllen hat, müssen – zumindest bei typischen Deponien – innerhalb eines überschaubaren Zeitraums abgeschlossen werden können.**

Zu diesem Ergebnis kommen die Autoren des Abschlußberichtes zum UFOPLAN-Vorhaben „Deponienachsorge – Handlungsoptionen, Dauer, Kosten und quantitative Kriterien für die Entlassung aus der Nachsorge“ in ihrer rechtlichen Analyse der Kriterien für den Abschluss der Nachsorge.

Sie leiten dies aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ab.

Insbesondere darf die notwendige dauerhafte Unterhaltung deponietechnischer Einrichtungen zur Abwehr von Allgemeinwohlbeeinträchtigungen nicht dazu führen, dass die Deponie niemals aus der Nachsorge entlassen werden kann.

Der Gesetzgeber hat keine konkreten Zeitvorgaben für den Abschluss der Nachsorge festgelegt. Bei den in § 36d Abs. 1 KrW-/AbfG bzw. § 18 Abs. 2 DepV (neu) genannten Zeiträumen von 30 Jahren für die Deponieklassen I bis IV bzw. 10 Jahren handelt es sich um betriebs

wirtschaftliche Vorgaben zur Ermittlung der Höhe der Sicherheitsleistung. Für den Zeitraum des Abschlusses der Nachsorgemaßnahmen ist allein die Erfüllung der Kriterien des Anhangs 5 Nummer 10 maßgebend.

Der Verordnungsgeber stellt mit der Formulierung des § 11 Abs. 2 DepV (siehe oben) einen engen inhaltlichen Zusammenhang zwischen der Aufhebung der Überwachungs- und Kontrollmaßnahmen nach § 12 DepV und dem Abschluss der Nachsorgemaßnahme nach § 36 Abs. 5 her.

Es sei an dieser Stelle nochmals zusammenfassend dargelegt, was „Abschluss der Nachsorgephase“ bedeutet:

- Beendigung der Durchführung von in abfallrechtlichen Genehmigungen und Anordnungen festgelegten Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen,
- Ausscheiden der Deponie aus dem Regime des Abfallrechts
  - Beendigung der Aufsicht über die Deponie durch die nach Landesrecht zuständige Abfallwirtschaftbehörde.
  - Beendigung der Möglichkeit, über die abfallrechtlichen Normen Regelungen für die Deponie zu treffen.

Dagegen bedeutet „Abschluss der Nachsorgephase“ nicht:

- Beendigung der Haftung des Deponiebetreibers für die Deponie
- Beendigung jeglicher Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der Verkehrssicherheit der Anlage
- Beendigung der Möglichkeit der behördlichen Beaufsichtigung der Deponie

Die Anwendung der Kriterien des Anhangs 5 Nr. 10 DepV sollte sich an den genannten Prämissen orientieren.

Anhang 5 Nr. 10 DepV (neu)

### **Kriterien für die Feststellung des Abschlusses der Nachsorgephase**

*In Abhängigkeit der jeweiligen Deponieklasse sind insbesondere die nachfolgenden Kriterien für die Feststellung des Abschlusses der Nachsorgephase zu Grunde zu legen:*

- 1. Umsetzungs- oder Reaktionsvorgänge sowie biologische Abbauprozesse sind weitgehend abgeklungen.*
- 2. Eine Gasbildung findet nicht statt oder ist soweit zum Erliegen gekommen, dass keine aktive Entgasung erforderlich ist, austretende Restgase ausreichend oxidiert werden und schädliche Einwirkungen auf die Umgebung durch Gasmigration ausgeschlossen werden können. Eine ausreichende Methanoxidation des Restgases ist nachzuweisen.*

Diese beiden Kriterien können im Zusammenhang betrachtet werden, denn die Gasbildung ist ein Gradmesser für das Abklingen der Umsetzungs- und Reaktionsvorgänge.

Als Grenzwert für die Notwendigkeit für das Erfordernis einer aktiven Entgasung wird im UFOPLAN-Abschlussbericht ein Wert von  $> 25 \text{ m}^3 \text{ CH}_4/\text{h}$  für den gesamten Standort oder  $> 5 \text{ m}^3 \text{ CH}_4/(\text{h} * \text{ha})$  angegeben. Als Kriterium für den Nachweis der ausreichenden Restgasoxidation wird vorgeschlagen, dass die maximale flächenhafte Ausgasung über die Rekultivierungsschicht 25 ppm an Kohlenwasserstoffverbindungen (hauptsächlich Methan) nicht überschreitet.

Da auch geringe Gasmengen auf Dauer zu einer erheblichen Gefährdung für in der Nähe befindliche Bauwerke führen können, sollte die Umfeldnutzung bei der Frage, ob die weitere Überwachung durch eine abfallwirtschaftliche Fachbehörde erforderlich ist, berücksichtigt werden.

*3. Setzungen sind soweit abgeklungen, dass setzungsbedingte Beschädigungen des Oberflächenabdichtungssystems für die Zukunft ausgeschlossen werden können. Hierzu ist die Setzungsentwicklung der letzten zehn Jahre zu bewerten.*

*4. Das Oberflächenabdichtungssystem ist in einem funktionstüchtigen und stabilen Zustand, der durch die derzeitige und geplante Nutzung nicht beeinträchtigt werden kann; es ist sicherzustellen, dass dies auch bei Nutzungsänderungen gewährleistet ist.*

Die Erfüllung dieses Kriteriums begegnet insofern Schwierigkeiten, als der Deponieinhaber zum Zeitpunkt des Abschlusses der Nachsorge nicht alle Nutzungsänderungen vorhersehen und damit auch nicht Vorkehrungen zur Erfüllung dieses Kriteriums treffen kann. Insofern kann sich die Forderung nur auf bekannte Nutzungen beziehen.

*5. Die Deponie ist insgesamt dauerhaft standsicher.*

*6. Die Unterhaltung baulicher und technischer Einrichtungen ist nicht mehr erforderlich; ein Rückbau ist gegebenenfalls erfolgt.*

Die Anwendung dieser Anforderung als Kriterium für den Abschluss der Nachsorge sollte geplante Nachnutzungen berücksichtigen. Bei einer gesicherten Nachnutzung von Anlagenteilen ist selbstredend deren Rückbau überflüssig.

Zwar verlangt die Deponieverordnung als Voraussetzung für den Abschluss der Nachsorge, dass Beeinträchtigungen des Wohls der Allgemeinheit nicht zu erwarten sind. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen erscheint jedoch die Überlegung legitim, ob der dauerhafte Betrieb bzw. die dauerhafte Unterhaltung von Anlagenteilen überwiegend der Kontrolle und Überwachung der Deponieemissionen oder der Aufrechterhaltung der Verkehrssicherheit der Anlage zu sonstigen Belangen dient.

Kann letzteres konstatiert werden, ist eine Beaufsichtigung durch eine abfallwirtschaftliche Fachbehörde nicht zwanghaft erforderlich.

Auch nach Einstellung der Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen ist kaum eine Fallkonstellation denkbar, die ein Einschreiten der Behörden nicht auf der Grundlage des Gefahrenabwehr-Prinzips ermöglicht (z.B. sichtbare Beschädigungen des Oberflächenabdichtungssystems, Bekanntwerden der Ablagerung nicht genehmigter gefährlicher Abfälle).

Es muss also zum Zeitpunkt des Abschlusses der Nachsorge nicht mit letzter Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden können, dass es in der Zukunft zu einer Beschädigung des Oberflächenabdichtungssystems kommt.

Diskussionswürdig sind in diesem Zusammenhang Fallkonstellationen, für die bisher der Abschluss der Nachsorge ausgeschlossen wurde (dauerhafte Wasserhaltungsmaßnahmen, Dichtwandumschließungen mit einem zu bewirtschaftenden Dichtungstopf).

*7. Das in ein oberirdisches Gewässer eingeleitete Sickerwasser hält ohne Behandlung die Konzentrationswerte des Anhangs 51, Abschnitt C, Absatz 1 und Abschnitt D, Absatz 1 der Abwasserverordnung ein.*

Die in Brandenburg befindlichen mit einer Basisabdichtung ausgestatteten Deponien befinden sich sämtlich in der Ablagerungsphase. Insofern konnten Erfahrungen über Sickerwassermengen und -qualitäten in der Stilllegungs- und Nachsorgephase nicht gesammelt werden.

Es soll daher an dieser Stelle nur daran erinnert werden, dass im UFOPLAN-Abschlussbericht außer dem Konzentrationskriterium, welches Eingang in die Deponieverordnung gefunden hat, auch ein Frachtkriterium vorgeschlagen wurde, das keine Berücksichtigung fand. Darüber ist von Seiten der Deponiebetreiber Bedauern zu hören, und es bleibt abzuwarten, welche praktische Relevanz das Kriterium der Deponieverordnung haben wird.

*8. Das Sickerwasser, das in den Untergrund versickert, verursacht keine Überschreitung der Auslöseschwellen in den nach § 12 Absatz 1 festgelegten Grundwasser-Messstellen, und eine Überschreitung ist auch für die Zukunft nicht zu besorgen.*

Die „alte“ Deponieverordnung enthielt noch den Hinweis, bei der Festlegung der Auslöseschwellen seien die Prüfwerte zur Beurteilung des Wirkungspfades Boden – Grundwasser der Bundes-Bodenschutz- und Altlastenverordnung zu berücksichtigen.

Dieser Parameterkatalog beinhaltet aber nur wenige deponietypische Parameter. Die Prüfwerte sind auch so niedrig angesetzt, dass bei nicht basisgedichteten Deponien eine häufige Überschreitung zu verzeichnen wäre.

Sinnvoller erscheint die Festlegung der Auslöseschwellen auf der Grundlage von Differenzwerten zwischen Anstrom- und Abstrommesswerten.

Der UFOPLAN-Abschlussbericht verweist auf die Regelung in Niedersachsen. Ähnliche Regelungen existieren in Bayern, Thüringen und Nordrhein-Westfalen.

- AbfallwirtschaftsFakten 9, Oktober 2004
- Bayerisches Landesamt für Wasserwirtschaft, Arbeitshilfe 3.6/1 vom 15.12.2005
- Empfehlungen zur Festlegung von Auslöseschwellen gemäß § 9 Deponieverordnung (DepV) für Thüringer Deponien vom 13.07.2005
- Arbeitshilfe des LANUV NRW zur Ermittlung von Auslöseschwellen für Deponien gemäß § 9 Deponieverordnung



Alle Richtlinien beinhalten eine mehr oder minder umfangreiche statistische Auswertung der Anstrommesswerte, die auch in Anbetracht der Unstetigkeit der Messwerte unverzichtbar ist.

Für die zahlreichen nicht basisgedichteten Deponien Ostdeutschlands erweisen sich jedoch schon bei summarischer Prüfung der Abstromwerte die Differenzwerte Niedersachsens bzw. Bayerns als zu gering, um in absehbarer Zeit zu einem Abschluss der Nachsorge zu kommen (z.B. Leitfähigkeit, Sulfat). Hier ist auch eine tiefgehende statistische Analyse der Abstromwerte erforderlich, um zu sinnvollen Auslöseschwellen zu kommen.

*9. Wurden auf der Deponie asbesthaltige Abfälle oder Abfälle, die gefährliche Mineralfasern enthalten, abgelagert, müssen geeignete Maßnahmen getroffen worden sein, um zu vermeiden, dass Menschen in Kontakt mit diesem Abfall geraten können.*