
Datum: 16.07.2009
Gericht: Verwaltungsgericht Aachen
Spruchkörper: 9. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 9 L 153/09
ECLI: ECLI:DE:VGAC:2009:0716.9L153.09.00

Tenor:

1. Die aufschiebende Wirkung der unter dem Aktenzeichen 9 K 582/09 gegen die Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 20. März 2009 erhobenen Klage wird

wiederhergestellt, soweit dem Antragsteller aufgegeben worden ist, die im südlichen Bereich des Grundstücks Gemarkung T. 00 Flur 00, Flurstück 00 (Teilbereich 0 gemäß horizontaler und vertikaler Abgrenzung auf beigefügtem Lageplan) abgelagerten Massen (Vermengungen von Siebresten aus der Abfallaufbereitung, mineralischen Bauabfällen und Bodenaushub) in einer Gesamtmenge von ca. 90.000 Tonnen innerhalb von sechs Monaten nach Zustellung dieser Verfügung vom Grundstück zu entfernen und in einer dafür zugelassenen Abfallentsorgungsanlage ordnungsgemäß zu entsorgen (Nr. 1 der Ordnungsverfügung) und die ordnungsgemäße Entsorgung der Abfälle in einer hierfür zugelassenen Abfallentsorgungsanlage innerhalb von zwei Wochen nach Abschluss der Entsorgung durch entsprechende Belege, zum Beispiel in Form von Quittungen, Rechnungen, Annahmestätigungen, Übernahmescheinen, Begleitscheinen nachzuweisen (Nr. 2 der Ordnungsverfügung), und

hinsichtlich der angedrohten Zwangsgelder (in Höhe von 20.000,- EUR sowie 1.000,- EUR) angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsgegner.

2. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 1.850.000,- EUR festgesetzt.

-
- Gründe : 1
- Der auf Wiederherstellung bzw. Anordnung der aufschiebenden Wirkung gerichtete Antrag erweist sich als zulässig. 2
- Insbesondere ist er nach § 80 Abs. 5 Satz 1, 2. Alternative VwGO in Verbindung mit § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO mit Blick auf die Anordnung der sofortigen Vollziehung bezüglich der Grundverwaltungsakte und gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1, 1. Alternative VwGO in Verbindung mit §§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO, 8 AG VwGO hinsichtlich der Zwangsmittelandrohungen statthaft. 3
- Der Antrag erweist sich auch als begründet. 4
- Zunächst ist indes von der formellen Rechtmäßigkeit der Vollziehungsanordnung auszugehen, und zwar auch hinsichtlich des Begründungserfordernisses des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Hierbei ist in den Blick zu nehmen, dass angesichts des in der zuvor zitierten Regelung normierten formellen Erfordernisses unbeachtlich ist, ob die Erwägungen der Behörde inhaltlich zutreffen. Notwendig ist eine auf den konkreten Einzelfall abgestellte und nicht bloß formelhafte Begründung. 5
- Vgl. Funke-Kaiser in: Bader/Funke-Kaiser/Kuntze/von Albedyll, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 4. Auflage 2007, § 80 Rdn. 47 mit weiteren Nachweisen. 6
- Die Begründung des Antragsgegners für die Anordnung der sofortigen Vollziehung stellt auch auf die Zeitdauer eines Klageverfahrens sowie eine negative Vorbildwirkung und damit auf Gesichtspunkte ab, welche für die Begründung der beiden Grundverwaltungsakte nicht angezogen worden sind. 7
- Für die Beurteilung der materiellen Rechtmäßigkeit der Vollziehungsanordnung ist das öffentliche Interesse am Sofortvollzug mit dem privaten Interesse an einem Aufschub der Vollziehung abzuwägen. In diese Interessenabwägung fließen Erkenntnisse über die Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsakts, der vollzogen werden soll, ein. Erweist sich der Rechtsbehelf des jeweiligen Antragstellers als offensichtlich begründet, besteht grundsätzlich kein öffentliches Interesse an der Durchsetzung des angefochtenen Verwaltungsakts. Demgegenüber wird der Eilantrag regelmäßig abzulehnen sein, wenn der Verwaltungsakt offensichtlich rechtmäßig ist. Lässt sich hingegen bei summarischer Überprüfung eine Offensichtlichkeitsbeurteilung nicht treffen, kommt es entscheidend auf eine Abwägung zwischen den für eine sofortige Vollziehung sprechenden öffentlichen Interessen einerseits und dem Interesse des Betroffenen an einer Aussetzung der Vollziehung bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren andererseits an. Die Erfolgsaussichten sind dabei auch unabhängig von einer fehlenden Offensichtlichkeit einzubeziehen. Je höher diese sind, umso größer ist das Interesse an der aufschiebenden Wirkung. Sind die Erfolgsaussichten demgegenüber gering, fällt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Ordnungsverfügung stärker ins Gewicht. 8
- Was den ersten Grundverwaltungsakt, mit dem dem Antragsteller die Entfernung und Entsorgung (Nr. 1 der Ordnungsverfügung) aufgegeben worden ist, anbetrifft, vermag die Kammer eine offensichtliche Rechtmäßigkeit nicht festzustellen. Vielmehr führt eine 9

allgemeine Interessenabwägung letztlich mit Blick auf die offene Frage der Verhältnismäßigkeit zu einem Vorrang des privaten Aufschubinteresses.	
Indes erweist sich § 21 KrW-/AbfG als einschlägige Ermächtigungsgrundlage, weil der insgesamt ca. 90.000 Tonnen umfassende Verfüllkörper als Abfall zu qualifizieren ist.	10
Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 KrW-/AbfG sind Abfälle im Sinne dieses Gesetzes alle beweglichen Sachen, die unter die in Anhang I aufgeführten Gruppen fallen und deren sich ihr Besitzer entledigt, entledigen will oder entledigen muss. Bei den verfüllten Bodenmassen, die untrennbar vermischt sind mit Siebresten, Bauschutt und Straßenaufbruchmaterialien, handelt es sich um Abfall im Sinne dieser Bestimmung, und zwar auch im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt des Erlasses der Ordnungsverfügung.	11
Vgl. zu Letzterem: VG Gera, Beschluss vom 8. September 2001 - 2 E 200/01.GE -, juris; VG Düsseldorf, Urteil vom 9. Dezember 2003 - 17 K 6449/01 -, juris.	12
Jedoch lässt sich das Vorliegen einer beweglichen Sache nicht mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften begründen, wonach auch das mit Kraftstoffen verunreinigte Erdreich unabhängig von seiner Auskofferung als Abfall einzustufen ist.	13
Vgl. Urteil vom 7. September 2004 - C-1/03 - (Van de Walle), juris.	14
Abgesehen von der Frage einer Übertragbarkeit der Rechtsprechung zu kraftstoffverseuchten Böden auf die Vermischung unbedenklichen Verfüllmaterials mit Abfällen in einer Abgrabung, ist diese Rechtsprechung, welche der Europäische Gerichtshof in einer späteren Entscheidung,	15
vgl. Urteil vom 24. Juni 2008 - C-188/07 - (Commune de Mesquer), juris,	16
trotz dahin gehender Schlussanträge der Generalstaatsanwältin vom 13. März 2008 - C-188/07 - (juris) nicht mehr aufgegriffen hat, als durch die am 12. Dezember 2008 in Kraft getretene Richtlinie der Europäischen Union über Abfall vom 19. November 2008 (Abfallrahmenrichtlinie - AbfRRL) als überholt anzusehen. Artikel 2 Abs. 1 Lit. b) schließt nämlich Böden (in situ), einschließlich nicht ausgehobener kontaminierter Böden vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie aus.	17
Daraus folgt aber nicht, dass jeder nicht ausgekofferte Boden, der mit Abfall vermischt ist, vom abfallrechtlichen Regime ausgeschlossen wäre. Denn der Klammerzusatz "in situ" bedeutet "am (Ursprungs-) Ort",	18
vgl. http://de.wikipedia.org/wiki/IN_situ , aufgerufen am 16. Juli 2009,	19
bzw. "in (natürlicher) Lage", "in originaler Lage" oder "an der ursprünglichen Stelle".	20
Vgl. Duden, Die deutsche Rechtschreibung, 24. Auflage 2006, S. 534; Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, Band 5, S. 1952.	21
Böden, die zur Verfüllung in eine Abgrabung eingebracht werden, befinden sich weder an ihrem ursprünglichen Ort noch in ihrer natürlichen Lage. Dies führt dazu, dass das in eine künstlich geschaffene Vertiefung eingebrachte Verfüllmaterial nicht vom Anwendungsbereich der Abfallrahmenrichtlinie ausgeschlossen ist.	22

Zwar entfällt die Eigenschaft einer beweglichen Sache, wenn flüssige Abfälle auf das Erdreich ausgegossen werden und so auf dem Anlagegrundstück versickern oder mit dessen Boden vermengt werden. Vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 30. Oktober 1987 - 7 C 87/86 -, NVwZ 1988, 1126; Verwaltungsgerichtshof Baden- Württemberg, Urteil vom 18. März 1992 - 3 S 2223/91 -, NVwZ-RR 1992, 543.

Die Vermengung mehrerer beweglicher Sachen in Form von an sich unbedenklichem Verfüllmaterial sowie Abfall untersteht jedoch dem Abfallrecht. Dies ergibt sich bei systematischer Betrachtung auch aus § 3 Abs. 5 KrW-/AbfG, wonach eine Mischung, die beispielsweise eine Veränderung der Zusammensetzung von Abfällen bewirkt, die Abfalleigenschaft nicht aufhebt. 24

Von einer länger andauernden bzw. dauerhaften Verfüllung ist angesichts der Verkippung von Mitte 2007 an nicht auszugehen. Für eine Verwachsung bestehen keine Anhaltspunkte. 25

Vgl. in diesem Zusammenhang: Frenz, Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Kommentar, 3. Auflage 2002, § 3 Rdn. 14; Künig/Paetow/Versteyl, Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Kommentar, 2. Auflage 2003, § 3 Rdn. 13. 26

Des Weiteren ist der Antragsteller Abfallbesitzer. 27

Auf das Vorliegen einer Gefahr kommt es für ein Einschreiten nach § 21 KrW- /AbfG nicht an. 28

Im Rahmen der Überprüfung des danach eröffneten Ermessens ergeben sich jedoch Zweifel an der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme. 29

In der Ordnungsverfügung klingen Begriffe wie "persönliche" oder "private Verhältnisse" des Antragstellers lediglich bei der Befassung mit der Angemessenheit gesetzter Fristen und der Möglichkeit der Androhung einer Ersatzvornahme an. Im Aussetzungsverfahren ist seitens des Antragsgegners vorgetragen worden, dass der Antragsteller über die notwendigen Mittel für den Ausbau verfüge. Dies stellt im vorliegenden Fall keine hinreichende Begründung der Verhältnismäßigkeit dar, von der auch ansonsten nicht ohne Weiteres ausgegangen werden kann. 30

In diesem Zusammenhang ist zunächst in den Blick zu nehmen, dass der Antragsgegner noch am 21. Oktober 2008 ausweislich seines Aktenvermerkes die gesamte Räumung und Entsorgung im Teilbereich 0 für unverhältnismäßig gehalten hat. Zudem ist bereits im Rahmen der Anhörung seitens des Antragstellers auf die voraussichtlich wirtschaftlich ruinösen Folgen bei Kosten in zweistelliger Millionenhöhe hingewiesen worden. Von einem Kostenbetrag in dieser Höhe war der Antragsgegner ausweislich seines Aktenvermerks vom 24. Juli 2008 ausgegangen. 31

Der Antragsteller trägt nunmehr vor, die Kreditierung der Kosten für Aufnahme, Verladung, Transport, Vorbehandlung und Entsorgung des Materials in Höhe von 2,7 Millionen Euro würde die Leistungsfähigkeit des Betriebes deutlich übersteigen. Sein Prozessbevollmächtigter hat zudem eidesstattlich versichert, dass diese Kosten nach Aussage des Gutachters Dr. U. bei erhöhten Organikparametern für Tätigkeiten des Lösens bis zum Transport sowie die Vorbehandlung und die Deponierung anfielen. Dem hält der Beklagte eine auf den 24. April 2009 datierende Kostenschätzung entgegen, die ausgehend von Entsorgungskosten in Höhe von 1.150.000,- EUR und in Abzug gebrachten Positionen von insgesamt 673.000,- EUR (Erlöse für die erste sowie die erneute Verfüllung und seitens der Verteidigung des beschuldigten Entsorgungsunternehmers im Strafverfahren zugesagte 32

250.000,- EUR) zu noch aufzubringenden Kosten von 477.000,- EUR gelangt. Abgesehen davon, dass die Abzugspositionen im Einzelnen hinsichtlich ihrer Erzielbarkeit bzw. Durchsetzbarkeit bestritten sind, vermag die Kammer auch die 1.150.000,- EUR Entsorgungskosten nicht nachzuvollziehen.

In besagtem Vermerk geht der Antragsgegner von zwei Positionen, nämlich der Entsorgung geringer und höher belasteten Massen, aus; hierfür bringt er jeweils 80.000 t sowie 10.000 t bei unterschiedlichen Preisen pro Tonne, und zwar im Wesentlichen für Transport und Entsorgung, in Ansatz. Zum einen ist aber die Deponiefähigkeit oder zumindest ihr Umfang ungeklärt. Denn nach dem Inhalt der Verwaltungsvorgänge ist letztlich nicht auszuschließen, dass es sich um gefährlichen Abfall gemäß Abfallschlüssel 19 12 11* handelt. An früherer Stelle heißt es darin zudem, dass die hohen organischen Bestandteile der in die Grube des Antragstellers verbrachten Siebrückstände problematisch seien. Außerdem ist seitens des Antragsgegners im Aussetzungsverfahren vorgetragen worden, die von der Abfallaufbereitungsanlage verbrachten Siebsande seien nach einem im Strafverfahren erstellten Gutachten derart belastet, dass eine Entsorgung auf einer Deponie ausscheide, wobei der Antragsteller erwidern lässt, bei den dort beprobten Siebrückständen handele es sich nicht um solche aus seiner Grube. Zum anderen erscheint derzeit fraglich, woraus sich Anhaltspunkte für eine Aufteilung im Verhältnis 80.000 Tonnen zu 10.000 Tonnen ergeben sollen, da sowohl nach dem Gutachten im staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren und den seitens des Antragstellers vorgelegten Gutachten von einer diffusen Vermengung im gesamten Füllkörper auszugehen ist und Belastungsschwerpunkte auszuschließen sind.

33

Eine allfällige Überschreitung der Leistungsfähigkeit des Antragstellers wäre indes hinzunehmen, wenn er die Einbringung der Abfälle bewusst in Kauf genommen hätte oder aber in fahrlässiger Weise die Augen davor geschlossen hätte.

34

Vgl. zu verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Grenzen der Zustandsverantwortlichkeit des Grundstückseigentümers für Altlastensanierung: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 16. Februar 2000 - 1 BvR 242/91 sowie 1 BvR 315/99 -, BVerfGE 102, 1; für das Abfallrecht: VG Sigmaringen, Beschluss vom 17. Dezember 2002 - 2 K 1197/02 -, juris.

35

Eine Kenntnis des Antragstellers bzw. seine fahrlässige Unkenntnis lässt sich nach dem derzeitigen Sachstand nicht mit hinreichender Sicherheit annehmen. Zwar sprechen einerseits gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass die mit wasserrechtlichem Erlaubnisbescheid vom 13. Februar 2004 aufgegebenen Eingangskontrolle nicht stattgefunden hat. In dem Aktenvermerk des Antragsgegners vom 28. April 2008 heißt es nämlich, bei der Befragung des Angestellten K. habe sich herausgestellt, dass in der Regel auf eine Meldung der Lkw-Fahrer bei ihm nach dem Abkippen vertraut worden sei; mangelnde Eingangskontrollen seien auch früher schon Anlass zu Beanstandungen gewesen. Des Weiteren war die geforderte Führung eines Betriebstagebuches unterblieben. Andererseits ist das Ermittlungsverfahren gegen den Antragsteller gemäß § 170 Abs. 2 StPO eingestellt und das Strafverfahren gegen den Betreiber des zertifizierten Betriebes, das unter anderem die Anlieferung der Siebsande zur Abgrabung des Antragstellers zum Gegenstand hat, noch anhängig. Zudem versichert der Antragsteller an Eides statt, dass ihm Kontrollanalysen von der Geschäftsführung dieser Firma auf Verlangen zugefaxt worden seien, die die Einhaltung der in der wasserrechtlichen Erlaubnis festgesetzten Zuordnungswerte jeweils bestätigt hätten; Auffälligkeiten seien auch bei vier behördlichen Kontrollen an Anlieferungstagen dieser Firma nicht festgestellt worden.

36

Angesichts dessen ist der Verhältnismäßigkeit im Verfahren zur Hauptsache weiter nachzugehen. Dazu besteht im vorliegenden Verfahren keine Veranlassung, weil nach den vom Antragsteller vorgelegten Gutachten eine Grundwassergefahr sowie die Besorgnis einer

37

schädlichen Bodenverunreinigung jedenfalls bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens auszuschließen ist.

Mit Blick darauf führt auch die für die seitens des Antragsgegners ebenfalls angezogene Ermächtigungsgrundlage des § 14 OBG relevante Nichteinhaltung der Zuordnungswerte aus der wasserrechtlichen Erlaubnis im vorliegenden Verfahren nicht zur Ablehnung des Aussetzungsantrages, weil zumindest bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens eine Einwirkung auf das Grundwasser aufgrund der tagebaubedingten Sumpfungssituation nicht vorliegen wird. 38

Ob zudem der nicht angezogene § 8 Abs. 3 Satz 2 AbgrG als Ermächtigungsgrundlage in Betracht kommen könnte, kann hier dahinstehen, weil es sich dabei ebenfalls um eine Ermessensentscheidung handelt, für die die voraufgehenden Verhältnismäßigkeitserwägungen in gleichem Maße gelten würden. 39

Die Aussetzung der sofortigen Vollziehung hinsichtlich des Grundverwaltungsaktes, mit dem die Entfernung und Entsorgung aufgegeben worden ist, führt zur Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage hinsichtlich der ebenfalls aufgegebenen Nachweispflicht. 40

Bezüglich der angedrohten Zwangsmittel fehlt es nach Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Grundverwaltungsakte an deren nach § 55 Abs. 1 VwVG NRW mangels Bestandskraft erforderlichen sofortigen Vollziehbarkeit. 41

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. 42

Die Streitwertfestsetzung richtet sich nach §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 3 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG, wobei der hälftige Ansatz des mit 2,7 Millionen Euro zu beziffernden Antragsinteresses des Antragstellers dem vorläufigen Charakter des Eilverfahrens Rechnung trägt. 43