

Dr. Franz MERLI

Zum Verhältnis von Bundes- und Landesrecht bei abfallwirtschaftsrechtlichen Anlagengenehmigungen*

Übersicht:

- I. Ausgangslage
- II. Abfallwirtschaftskompetenz und Anlagenrecht
 - A. Inhalt der „Abfallwirtschaft“
 - B. Struktur der „Abfallwirtschaft“
- III. Anlagen, in denen Abfälle anfallen
- IV. Abfallbehandlungsanlagen
 - A. Anlagen nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 AWG
 - B. Sonstige Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle
 - C. Genehmigung nach AWG, Baurecht und Flächenwidmung
- V. Ergebnis

Deskriptoren: Abfallbehandlungsanlage, Abfallrecht, Abfallwirtschaft, Anlagenrecht, Baurecht, Fachplanung, Flächenwidmung, Genehmigungspflicht, Gewerberecht, Kompetenzverteilung, Raumordnung, Verfahrenskonzentration.

I. Ausgangslage

Seit dem 1. 1. 1989 verfügt der Bund über die unbedingte Zuständigkeit für die „Abfallwirtschaft hinsichtlich gefährlicher Abfälle“ und darüber hinaus über eine Bedarfskompetenz „hinsichtlich anderer Abfälle“, nämlich „soweit ein Bedürfnis nach Erlassung einheitlicher Vorschriften vorhanden ist“ (Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG i d F der Nov 1988, BGBl 685)¹. Dem entsprechend gelten die Bestimmungen des Bundes-Abfallwirtschaftsgesetzes (AWG, BGBl 1990/325) zT nur für gefährliche, zT aber auch für nicht gefährliche Abfälle (vgl § 3 AWG). Einige Länder haben ihr Abfallrecht ebenfalls bereits erneuert (Oö AWG LGBl 1991/28; Stmk AWG LGBl 1991/5; Tir AWG LGBl 1990/50). In vieler Hinsicht bereitet es nun Schwierigkeiten, das Verhältnis von bundes- und landesrechtlichen Regelungen zu bestimmen. Das soll hier für Anlagengenehmigungen versucht werden.

Das AWG enthält Genehmigungspflichten

- für besondere Anlagen zur Behandlung gefährlicher und nicht gefährlicher Abfälle (§ 29);
- für sonstige Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle (§ 28);
- für Sammelstellen für Problemstoffe und Altöle (§ 30) und
- für andere Anlagen, „bei deren Betrieb Abfälle anfallen“ (§ 9).

Das erneuerte Landesabfallrecht – nur um dieses soll es hier gehen – verlangt regelmäßig eine Bewilligung für Abfallbehandlungsanlagen (§ 22 Oö AWG; § 21 Stmk AWG; § 16 Tir AWG). Dazu können Bewilligungspflichten nach anderen Landesmaterien (zB Baurecht, Naturschutzrecht, Landesstraßenrecht) kommen. An möglichen Bewilligungskonkurrenzen besteht also kein Mangel.

Im AWG finden sich zwei Sonderbestimmungen über sein Verhältnis zum Landesrecht (dazu Teil IV. A. und IV. C.). Diese Vorschriften betreffen aber nur einzelne Aspekte, und sie sind auch nicht besonders klar. Daher muß zunächst der verfassungsrechtliche Rahmen abgesteckt werden.

II. Abfallwirtschaftskompetenz und Anlagenrecht

Eine Kumulation von Bewilligungspflichten ist möglich, wenn diese auf verschiedenen zuständigkeitsbegründenden Gesichtspunkten beruhen. Zur Klärung ihrer Kumulationsfähigkeit bedürfen die anlagenrechtlichen Bestimmungen der AWG also einer kompetenzrechtlichen Beurteilung. Während im allgemeinen Zuständigkeiten als ganze entweder dem Bund oder den Ländern übertragen wurden, ist die Abfallwirtschaft zwischen ihnen geteilt. Daher müssen zur näheren Untersuchung zunächst abfallwirtschaftliche von anderen Genehmigungsvorschriften getrennt werden.

Bewilligungspflichten können allerdings mehreren kompetenzrechtlich relevanten Zielen dienen. Sie lassen sich dann nicht pauschal einer bestimmten Zuständigkeit zuordnen, sondern ihre Elemente (Genehmigungskriterien) müssen einzeln beurteilt werden: zB ob eine Bestimmung, die die Erteilung von Auflagen zum Schutz des Wassers gegen Verunreinigungen durch gewerblich betriebene Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle vorsieht, unter das „Wasserrecht“, die „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“ oder eben die „Abfallwirtschaft“ fällt. In solchen Fällen ist eine Mehrfachzuordnung ausgeschlossen, denn für verschiedene kompetenzrechtliche Gesichtspunkte bleibt bei Vorschriften, die für dieselben Anlagen dasselbe Ziel mit denselben Mitteln verfolgen, kein Raum, „nach der österreichischen Bundesverfassung können aber identische Normen von kompetenzrechtlich verschiedenen Gesetzgebern nicht erlassen werden“².

Will man die „Abfallwirtschaft“ von anderen Zuständigkeiten abgrenzen, muß man Inhalt und Struktur des neuen Tatbestandes klären. Einerseits bedarf es also der Erörterung, welche Regelungen die Abfallwirtschaft umfaßt. Andererseits geht es um die Frage, ob nunmehr alle inhaltlich abfallwirtschaftlichen Regelungen oder nur jene, für die bisher die Länder zuständig waren, zur „Abfallwirtschaft“ iSd Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG gehören. MaW: Regelt Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG die Verteilung der Kompetenzen für die gesamte (inhaltliche) Abfallwirtschaft, beseitigt er also den Annexcharakter von abfallwirtschaftlichen Vorschriften zu anderen Bundeskompe-

* Für viele Anregungen zu dieser Arbeit danke ich Prof. Dietmar PAUGER.

¹ Dazu FUNK, in WALTER (Hrsg), Verfassungsänderungen 1988 (1989) 63 ff. RASCHAUER, Landesgesetzgebungsbefugnis im Abfallrecht, eclex 1991, 356 ff, konnte nicht mehr berücksichtigt werden, kommt aber im wesentlichen zu denselben Ergebnissen wie diese Arbeit.

² VfSlg 4348/1962; zu Kompetenztrennung und Gesichtspunkteprinzip vgl zB FUNK, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung (1980) 37 ff, 48 ff; B. DAVY, Gefahrenabwehr im Anlagenrecht (1990) 157 ff; jeweils mwN.

tenzen, oder gilt diese Bestimmung nur für jene Bereiche, für die der Bund bisher nicht zuständig war, während im übrigen das alte kompetenzrechtliche Regime aufrecht bleibt?³

A. Inhalt der „Abfallwirtschaft“

Für die Feststellung des anlagenrechtlichen Inhalts der neuen Kompetenz leistet die Versteinerungstheorie nur bescheidene Dienste: Sie kann zwar hilfreich sein, um eine bestimmte Bundeszuständigkeit als mögliche alternative Grundlage für einzelne Vorschriften auszuschließen (zB weil sie gar keine anlagenrechtlichen Regelungen umfaßt). Die gegenteilige Feststellung, daß eine Regelung früher unter eine bestimmte Kompetenz gefallen wäre, beantwortet aber nicht die Frage, ob sie nun inhaltlich zur Abfallwirtschaft gehört. Der Begriff „Abfallwirtschaft“ selbst kann schon deshalb nicht versteinert interpretiert werden, weil er neu ist und die Rechtsordnung ihn daher zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der B-VG-Novelle 1988 in keiner „rechtlichen Prägung ... verwendet hat“⁴; und den damals existierenden einschlägigen Regelungen (zB den Abfallbeseitigungsgesetzen der Länder, dem SondAbfG und dem AltöG) können Hinweise zwar auf den Mindestinhalt, nicht aber auf die Grenzen der Abfallwirtschaft entnommen werden. Andererseits ist die Abfallwirtschaft zwar eine „umfassende“⁵, aber sicher keine grenzenlose Zuständigkeit: Der Schutz des Ortsbildes oder der Luftfahrt vor den Schornsteinen von Abfallverbrennungsanlagen gehört etwa nicht dazu.

Zur Abgrenzung der anderen anlagenrechtlichen „Gefahrenquelle-“ und „Schutzgut-Kompetenzen“⁶ von der neuen Gefahrenquelle-Kompetenz „Abfallwirtschaft“ schlage ich folgende Formel vor: Zur Abfallwirtschaft gehört die Regelung jener Gefahren, die für diese deutlich spezifischer sind als für eine andere kompetenzrechtlich relevante Gefahrenquelle oder ein anderes zuständigkeitsbegründendes Schutzgut. Im übrigen bleibt die „alte“ Zuordnung aufrecht; das gilt – im Sinne einer veränderungssparsamen und damit systemschonenden Interpretation – auch im Zweifel über den stärkeren Bezug. Was heißt das für die anlagenrechtlichen Bestimmungen der AWG von Bund und Ländern?

Die einschlägigen Vorschriften verfolgen im wesentlichen drei Ziele: die Vermeidung, Verwertung und ordnungsgemäße Entsorgung von Abfällen in Anlagen aller Art unabhängig von konkreten anlagenspezifischen Auswirkungen auf bestimmte Rechtsgüter („Abfallvorsorge“; vgl zB § 9 Abs 2 und § 29 Abs 7 Z 2 AWG); die Vereinbarkeit von Abfallbehandlungsanlagen mit Fachplanungsakten (vgl zB § 26 Abs 2 Oö AWG); und die Verhinderung oder Begrenzung unerwünschter Auswirkungen von Abfallbehandlungsanlagen (konkrete Gefahrenabwehr; vgl zB § 28 und § 29 Abs 18 iVm § 1 Abs 3 AWG; § 26 Abs 2 iVm § 8 Oö AWG). Vorschriften, die den beiden ersten Zielen dienen, gehören unzweifelhaft zur Abfallwirtschaft. Wegen ihrer Vielfalt weit schwerer fällt die Beurteilung von Regelungen der dritten Kategorie: Der

Katalog des § 1 Abs 3 AWG umfaßt als Schutzgüter die menschliche Gesundheit, die natürlichen Lebensbedingungen von Pflanzen und Tieren, die Umwelt und die öffentliche Ordnung und Sicherheit, als Gefahren unzumutbare Belästigungen, übermäßigen Lärm und Geräusche, Brände und Explosionen sowie tierische und pflanzliche Schädlinge. § 8 Oö AWG enthält alles dies und dazu noch die Schutzgüter Natur, Landschaft und Ortsbild.

Eine grobe Beurteilung dieser Regelungen ergibt folgendes Bild: Bei den Vorschriften zur Bekämpfung von Lärm und Geräuschen (unabhängig von ihren Auswirkungen auf weitere Rechtsgüter), zum spezifischen Brandschutz von Deponien und zum Schutz vor Gesundheitsgefährdungen und Belästigungen ist der Bezug zur Gefahrenquelle „Abfallbehandlungsanlage“ sicher stärker als zu irgendeiner anderen Kompetenz. Das dürfte auch für die Bestimmungen über den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen von Pflanzen und Tieren und die Bekämpfung von tierischen und pflanzlichen Schädlingen zutreffen; andere einschlägige Kompetenzen (zB Naturschutz, Landwirtschaft und „Schutz der Pflanzen gegen Krankheiten und Schädlinge“ [Art 12 Abs 1 Z 4 B-VG]) treten insoweit zurück.

Wegen ihres eindeutig stärkeren Bezugs zu einer anderen Materie gehören dagegen sicher nicht zur Abfallwirtschaft die Bestimmungen über den Schutz des Ortsbildes und der Landschaft, über die Explosionssicherheit, soweit es um Dampfkessel in Abfallverbrennungsanlagen geht (sie fallen unter das „Dampfkesselwesen“ des Art 10 Abs 1 Z 10 B-VG), und über den Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit vor allgemeinen Gefahren (zB strafrechtswidrigen Angriffen; hier ist Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG einschlägig⁷).

Nicht der Abfallwirtschaft, sondern den einschlägigen Schutzgut-Kompetenzen zuzuordnen sind schließlich die Vorschriften über die Vermeidung von Luft- und Wasserverunreinigungen (als Teil des Umweltschutzes). Welcher Bezug hier überwiegt, läßt sich nicht eindeutig sagen, und daher kommt die Zweifelsregel zur Anwendung.

Aus diesem Befund ergeben sich mehrere Folgerungen: Die genannten Bewilligungspflichten der AWG von Bund und Ländern sind kompetenzrechtlich mehrdeutig. Sie enthalten nicht nur abfallwirtschaftliche, sondern in beträchtlichem Ausmaß auch auf anderen Zuständigkeiten beruhende Regelungen. Insoweit ist die Struktur der „Abfallwirtschaft“ nicht relevant; kumulierende Effekte sind hier nach den allgemeinen Regeln möglich (zB Landschaftsschutz – Dampfkesselrecht). In den Landes-AWG finden sich auch Vorschriften, für deren Erlassung der Bund aufgrund nichtabfallwirtschaftlicher Tatbestände zuständig ist (zB Bestimmungen über den Schutz des Wassers und der Luft). Während dies als Berücksichtigung fremder Kompetenzen im Rahmen eines allgemeinen Zielkatalogs für die Abfallwirtschaft und die entsprechende Fachplanung zulässig ist, wird es zum verfassungswidrigen Übergriff, wenn diese Ziele durch gesetzlichen Verweis zu Genehmigungskriterien für Anlagen gemacht werden. Es handelt sich hier nämlich weder um ein sachverhältnismäßiges Anknüpfen an vorhandene kom-

³ Vgl die Diskussion anlässlich der Einführung des Immissionsgrenzwerte-Tatbestandes in Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG (BGBl 1983/175): Zusammenfassungen bei FUNK, Die Zuständigkeit des Bundes zur Abwehr gefährlicher Umweltbelastungen, ZV 1986, 525 ff, und bei MORSEHER, Die Gewerbekompetenz des Bundes (1987) 77 ff.

⁴ So die Formel des VfGH in Slg 4349/1963 uva.

⁵ RV zur B-VGN 1988, 607 BlgNR 17, GP, 8.

⁶ Zu den Begriffen DAVY (FN 2) 153 ff.

⁷ Vgl B. DAVY – U. DAVY, Gezähmte Polizeigewalt (1991) 7 ff, 45 f. Ich kann mir konkrete Auflagen zu diesem Zweck auch nur schwer vorstellen (vielleicht festungsartige Ausstattung zur Abwehr von Besetzungen durch Umweltaktivisten?).

petenzfremde Regelungen noch um ihre vorläufige Anwendung im Rahmen oder nach Art einer Vorfragenbeurteilung, sondern um eigenständige Gesetzgebung und Vollziehung ohne Zuständigkeitsgrundlage⁸. Daher sind diese Bestimmungen, den salvatorischen Klauseln der Landes-AWG (zB § 1 Abs 3 Oö AWG) folgend, so restriktiv auszulegen, daß sie als Genehmigungskriterien keine Rolle mehr spielen. Im folgenden werden sie daher ausgeklammert.

Einer gesonderten Erörterung bedarf schließlich noch das Verhältnis zwischen Gewerbe- und Abfallwirtschaftsrecht, weil verschiedene Bestimmungen der AWG die Genehmigungspflicht von Anlagen von der Nichtanwendbarkeit des gewerblichen Betriebsanlagenrechts abhängig machen oder seine Anwendung vorschreiben (vgl § 9 Abs 1, §§ 28, 29 Abs 2, § 30 AWG; § 21 Abs 6 Stmk AWG). Daß das Betriebsanlagenrecht der GewO (unabhängig von ausdrücklichen Anordnungen in den AWG) nicht nur auf sonstige Betriebsanlagen, sondern auch auf Abfallbehandlungsanlagen angewendet werden kann, setzt voraus, daß die Abfallbehandlung (zumindest auch) eine gewerbliche Tätigkeit ist (vgl § 74 Abs 1 GewO). Die Frage hat eine verfassungsrechtliche und eine einfachgesetzliche Seite.

Kompetenzrechtlich ist die Unterscheidung eines allgemeinen gewerblichen und eines speziellen abfallwirtschaftlichen Gesichtspunktes möglich. Daß nach der Streichung der §§ 248 a–e GewO (Art IV Z 8 und 9 AWG) „die Tätigkeit eines Sammlers und Behandlers von gefährlichen Abfällen ausschließlich nach § 15 des Abfallwirtschaftsgesetzes genehmigt werden“⁹ soll, muß man nicht so verstehen, daß damit einfachgesetzlich die Anwendung der GewO überhaupt ausgeschlossen wurde. Dagegen spricht, daß es der Gesetzgeber unterlassen hat, diese Wirkung durch eine entsprechende Ergänzung des § 2 Abs 1 GewO klarzustellen; daß er in den § 15 AWG nur die besonderen, nicht aber die allgemeinen Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung (zB Eigenberechtigung, Staatsbürgerschaft) aufgenommen hat; und vor allem, daß er in § 28 AWG selbst von der Anwendung des gewerblichen Betriebsanlagenrechts auf Abfallbehandlungsanlagen ausgeht. Abfallbehandlung ist also ein freies Gewerbe¹⁰, gewerblich betriebene Behandlungsanlagen unterliegen den §§ 74 ff GewO.

Abgesehen von Einsprengseln, die auf anderen Bundeskompetenzen beruhen (zB die wasserrechtliche Vorschrift des § 74 Abs 2 Z 5 GewO), gehören diese Regelungen inhaltlich nicht zu den „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“, sondern zur „Abfallwirtschaft“: soweit sie Abfälle betreffen, die in gewerblichen Betriebsanlagen als „Nebenprodukt“ anfallen, weil die spezielle Gefahrenquelle „Abfall“ der allgemeinen „Betriebsanlage“ vorgeht; und wenn sie auf gewerblich betriebene Abfallbehandlungsanlagen angewendet werden, weil hier die spezielle Gefahr vom Inhalt der Tätigkeit und nicht von der gewerblichen Betriebsform bestimmt wird.

B. Struktur der „Abfallwirtschaft“

Zur Struktur der neuen Zuständigkeit finden sich in der EB zur RV der B-VGN 1988 (FN 5, S 9) folgende Äußerungen:

„Die Schaffung eines eigenen Kompetenztatbestandes betreffend gefährliche Abfälle beseitigt ... den Annexcharakter ... der Angelegenheiten der unschädlichen Beseitigung solcher Abfälle zu einzelnen Bundeskompetenztatbeständen. Hinsichtlich der ... nicht gefährlichen Abfälle bedeutet die Einführung einer sogenannten Bedarfskompetenz dagegen, daß der Annexcharakter abfallrechtlicher Regelungen prinzipiell bestehen bleibt.“

Im Bericht des VA heißt es dagegen pauschal (also ohne Unterscheidung gefährlicher und nicht gefährlicher Abfälle),

„daß durch die Schaffung eines eigenen Kompetenztatbestandes ‚Abfallwirtschaft‘ der bisherige Annexcharakter ... beseitigt wird“¹¹.

Was gefährliche Abfälle betrifft, stimmen RV und AB also überein. Nach dem klaren Willen des Verfassungsgebers ist daher zB eine Vorschrift über den Schutz der Nachbarn vor Bergbauanlagen, soweit sie sich auf gefährliche Abfälle bezieht, nicht mehr als abfallrechtlicher Annex des „Bergwesens“, sondern als Regelung der Abfallwirtschaft zu betrachten. Daß „die Frage, ob eine Umschichtung innerhalb der Bundeszuständigkeiten stattgefunden hat, ... von den Verfassern der Novelle offensichtlich nicht bedacht worden“¹² ist, stimmt hier insoweit, als die Probleme mit der unmittelbaren und mittelbaren Bundesverwaltung übersehen wurden: Folgt man den Annahmen der Materialien, ist die Anwendung der genannten Vorschrift durch die (Bundes-)Bergbehörden verfassungswidrig, weil die Abfallwirtschaft nicht zu jenen in Art 102 Abs 2 B-VG aufgezählten Angelegenheiten gehört, die in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden dürfen¹³.

Was die ungefährlichen Abfälle betrifft, ist der Wille des Verfassungsgebers nicht so klar. Hier kann die Erörterung ganz sicher nicht mit einem Hinweis auf die Materialien enden¹⁴, sondern sie muß die Auswirkungen der Alternativen umfassen. Gegen die Annahme einer „vollen“ Bedarfskompetenz, die alle inhaltlich abfallwirtschaftlichen Regelungen umfaßt, also auch jene, die bisher zu anderen Bundeszuständigkeiten gehörten, führt Funk (abgesehen von den erwähnten Problemen mit der unmittelbaren Bundesverwaltung) ins Treffen, daß sie zu einer Verschiebung von bisherigen bundesrechtlichen Annexen in die Zuständigkeit der Länder und damit zu einer Zersplitterung des gewachsenen Anlagenrechts führen würde:¹⁵ ZB wäre der Schutz der Nachbarn vor Belästigungen durch ungefährliche Abfälle im Rahmen einer gewerblichen Betriebsanlage dann Landessache. Diese Konsequenz ist allerdings nicht zwingend, denn es wäre ja möglich, daß sich solche Regelungen nun zwar nicht mehr auf die gewerbliche Zuständigkeit, aber dafür eben auf die „volle“ abfallwirtschaftliche Bedarfskompetenz stützen können und daher verfassungskon-

⁸ Zum Berücksichtigungsprinzip vgl zB AICHLREITER, Verweisung auf „fremde“ Verbotsnormen im Gewerberecht, WBI 1991, 89 ff; DAVY (FN 2) 167 ff, 330 f; MAYER, Genehmigungskonkurrenz und Verfahrenskonzentration (1985) 32 ff; alle mwN.

⁹ EB zur RV des AWG, 1274 BlgNR 17. GP, 36 f.

¹⁰ So auch KINSCHER, Die Gewerbeordnung 1973⁷ (1990) Anm 4 zu § 248 a, und JANDA, Die Auswirkungen des Abfallwirtschaftsgesetzes auf die Gewerbeordnung 1973, WBI 1991, 158 ff (158).

¹¹ 817 BlgNR 17. GP, 2.

¹² FUNK (FN 1) 78.

¹³ Vgl FUNK (FN 1) 77 f.

¹⁴ So aber KÖHLER, Diskussionsbeitrag, in WALTER (FN 1) 112; DRUG-THOMASITS, Abfallrecht (1990) 14 f; und die EB zur RV des AWG (FN 9) 25 f (jeweils für eine Beseitigung alter Annexmaterien).

¹⁵ FUNK (FN 1) 78, 112.

formes Bundesrecht bleiben. Das Bedürfnis nach Einheitlichkeit, das dafür Voraussetzung ist, kann man gerade auch darin erblicken, solche unsinnige Formen der Zersplitterung des Anlagenabfallrechts zu vermeiden¹⁶. Unter dieser Voraussetzung führt das Zersplitterungsargument sogar zum gegenteiligen Schluß:

Dies hängt damit zusammen, daß sich die Bedarfskompetenz von anderen Bundeszuständigkeiten strukturell unterscheidet: Sie beseitigt nicht schon mit ihrem Inkrafttreten, sondern erst dann und nur soweit entsprechende Landeskompetenzen, als von ihr Gebrauch gemacht wird¹⁷. Fallen daher alle Regelungen über ungefährliche Abfälle unter das Regime des Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG, verlangt die kompetenzrechtliche Beurteilung bei bundesrechtlichen Vorschriften nur die Prüfung des Bedarfs nach Einheitlichkeit, bei landesrechtlichen Bestimmungen nur des Fehlens zuständigkeitbeseitigenden Bundesrechts. Das Landesabfallrecht hat damit einen umfassenden Anwendungsbereich, von dem Ausnahmen nur zugunsten der Einheitlichkeit zulässig sind.

Deutet man dagegen die Abfallwirtschaft als nur ergänzende Zuständigkeit, ist die Lage erheblich komplizierter: Für jede einzelne Vorschrift müßte dann zuerst festgestellt werden, ob sie nicht unter den abfallrechtlichen Annex einer anderen Bundeskompetenz fällt. Was dies bedeutet, sei an ein paar Beispielen gezeigt: Wie weit die Genehmigungspflicht der Landes-AWG für gewerbliche oder im Rahmen von Eisenbahn- oder Schiff- oder Luftfahrtsunternehmen betriebene Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle gilt, hinge dann vom (jeweils unterschiedlichen und historischen Zufälligkeiten folgenden) Umfang der einschlägigen Bundeskompetenzen ab. Soweit es um den Schutz der Nachbarn vor Gesundheits- und Eigentumsbeeinträchtigungen und Belästigungen geht, wären die Vorschriften der Landes-AWG gemäß ihren kompetenzkonformen Auslegungsregeln nicht anwendbar, auch wenn sich in den Materiengesetzen des Bundes keine solchen Bestimmungen finden. Die Bindung an Landesabfallwirtschaftspläne (oder -konzepte) und damit die Möglichkeit der Wirtschaftslenkung fiel grundsätzlich weg, soweit sich die jeweilige Bundeskompetenz darauf erstreckt. Eine umfassende Fachplanung für ungefährliche Abfälle wäre damit von vornherein ausgeschlossen, und das Landesabfallrecht könnte für Anlagen keinerlei integrative Wirkung entfalten.

Wer an einer möglichst einfachen und klaren Rechtsordnung interessiert ist, wird daher den Begriff „Abfallwirtschaft“ in Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG nicht als „Abfallwirtschaft, soweit sie nicht in andere Bundeszuständigkeiten fällt“, sondern umfassend verstehen. Struktur und Inhalt der „Abfallwirtschaft“ decken sich damit; alle abfallwirtschaftlichen Regelungen fallen unter das kompetenzrechtliche Regime des Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG. Zugunsten der größeren Rechtssicherheit kann man mE

die Verfassungswidrigkeiten im Bereich der unmittelbaren Bundesverwaltung in Kauf nehmen, denn es geht ja hier nicht um eine verfassungskonforme Interpretation im klassischen Sinn (Art 10 Abs 2 Z 12 B-VG wäre in keiner Auslegungsvariante verfassungswidrig), sondern nur um „Nebenwirkungen“, die sich auf einige wenige Bereiche beschränken und außerdem durch eine entsprechende Ergänzung des Art 102 Abs 2 B-VG einfach reparierbar sind – was für die Rechtsunsicherheit als Folge der anderen Auslegung nicht gälte.

Damit sind die Grundlagen für ein einigermaßen übersichtliches Abfallanlagenrecht gegeben. Daß es kompliziert ist, liegt aber auch an den einfachgesetzlichen Regelungen.

III. Anlagen, in denen Abfälle anfallen

Anlagen aller Art, bei deren Betrieb gefährliche oder ungefährliche Abfälle anfallen, die nach Art und Menge nicht mit denen der privaten Haushalte vergleichbar sind, bedürfen einer Genehmigung nach § 9 AWG. Einziges Bewilligungsziel ist die auswirkungsunabhängige „Abfallvorsorge“ (Vermeidung, Verwertung, subsidiär ordnungsgemäße Entsorgung) nach dem Stand der Technik (§ 9 Abs 2 AWG). Ausgenommen von der Bewilligungspflicht sind Anlagen, für die dieses Ziel im Rahmen anderer bundesrechtlicher Genehmigungsverfahren erreicht werden kann, entweder weil in ihnen gem § 9 Abs 3 AWG die Bestimmung des § 9 Abs 2 AWG anzuwenden ist (luftreinhalte-, verkehrs- und wasserrechtliche Verfahren und Verfahren nach den §§ 28 f AWG) oder weil für sie eine identische Vorschrift gilt (§§ 77 Abs 4 GewO idF BGBl 1990/325; § 146 Abs 3 BergG idF BGBl 1990/335), sowie land- und forstwirtschaftliche „Betriebe“, wenn sie keiner Bewilligung nach § 32 Abs 2 lit f oder g WRG bedürfen. Für eine landesrechtliche Genehmigungspflicht zur Abfallvorsorge bleibt somit kein Raum, weil der Bund, soweit es um ungefährliche Abfälle geht, seine Bedarfskompetenz (auch durch die Befreiung der land- und forstwirtschaftlichen Betriebe) in Anspruch genommen hat.

Die Bestimmung des § 9 Abs 2 AWG und die ihr nachgebildeten Vorschriften des BergG und der GewO sind nicht auf Abfallbehandlungs-, sondern auf solche Anlagen zugeschnitten, deren Betriebsgegenstand etwas anderes ist, bei denen aber als „Nebenprodukt“ Abfall anfällt. Allerdings kann dies auch bei echten Behandlungs-, zB Verwertungsanlagen vorkommen, und andererseits können auch andere Anlagen, wenn sie zB Abfälle längere Zeit zwischengelagern, als Behandlungsanlagen gelten. In diesen Fällen ist eine zusätzliche, weil an anderen Zielen orientierte Bewilligungspflicht nach Maßgabe der Landes-AWG und der folgenden Überlegungen möglich.

IV. Abfallbehandlungsanlagen

Klar ist zunächst, daß Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle landesabfallrechtlich nicht bewilligungspflichtig sein können, weil den Ländern die Zuständigkeit dafür fehlt. Wie gezeigt, sind aber die Genehmigungsvorschriften der Landes-AWG nicht ausschließlich abfallrechtlicher Art, sondern sie enthalten mit dem Ortsbild-, Straßenbild- und Landschaftsschutz auch bau-, wege- und naturschutzrechtliche Elemente. Insoweit wäre eine

¹⁶ Ob alle bestehenden Regelungen diesem Ziel gerecht werden, ist freilich eine andere Frage: Ihre Generalisierung ohne Prüfung im Einzelfall kann man sich wohl nicht erwarten.

¹⁷ AB zur B-VG-Novelle 1988 (FN 12) 7; FUNK (FN 1) 76; DRUG-THOMASITS (FN 14) 15. Ein weiterer Unterschied wird darin gesehen, daß Bedarfsregelungen des Bundes entsprechende landesgesetzliche Vorschriften nicht verfassungswidrig machen, sondern nur verdrängen. Eine Auseinandersetzung mit dieser (mE hier problematischen) „Überschattungstheorie“ erspare ich mir, weil Nichtanwendbarkeit und Verfassungswidrigkeit grundsätzlich und besonders im Hinblick auf die kompetenzkonformen Auslegungsregeln der Landes-AWG auf dasselbe hinauslaufen, wenn man nur herausfinden will, wie weit Anlagen nach Landesrecht genehmigungspflichtig sind.

Kumulation kompetenzrechtlich und auch rechtstechnisch möglich. Sie kann hier aber trotzdem ausgeschlossen werden, wenn man unter den nach den Landes-AWG bewilligungspflichtigen „Behandlungsanlagen“ nur solche für ungefährliche Abfälle versteht. Diese Interpretation ist in Tirol zwingend, weil das AWG gem dessen § 1 Abs 1 lit a für gefährliche Abfälle nicht gilt. Die beiden anderen AWG enthalten nur allgemeine Auslegungsregeln zur Kompetenzkonformität (§ 1 Abs 3 Oö AWG; § 1 Abs 1 Stmk AWG); daß sich ihre Genehmigungspflichten, soweit sie nichtabfallrechtliche Aspekte betreffen, auch auf Behandlungsanlagen für gefährliche Abfälle erstrecken, wäre daher zwar abstrakt denkbar, aber systematisch unsinnig und sachlich nicht gerechtfertigt, soweit es ohnehin entsprechende Bewilligungspflichten in den jeweiligen Materien-(zB Naturschutz-)Gesetzen gibt.

Die Bestimmungen der Landes-AWG sind daher auf Behandlungsanlagen für gefährliche Abfälle nicht anzuwenden. Das gilt für Anlagen nach § 29 Abs 1 Z 1, 2, 4 und 5 AWG, für die nach § 28 AWG genehmigungspflichtigen Anlagen, für dort genannte Ausnahmen, nämlich die nach GewO, BergG oder LRG-K zu genehmigenden Anlagen „zur Lagerung oder Behandlung von gefährlichen Abfällen oder Altölen“, und für die Sammelstellen für Problemstoffe und Altöle nach § 30 AWG. Damit bleiben die in § 29 Abs 1 Z 3 und 6 genannten und die dem § 29 AWG nicht unterliegenden Anlagen, also vereinfacht gesagt große Verwertungsanlagen und Deponien für ungefährliche Abfälle einerseits und sonstige Behandlungsanlagen aller Art für ungefährliche Abfälle andererseits.

A. Anlagen nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 AWG

§ 29 AWG ist zunächst eine Konzentrationsbestimmung: Nach ihrem Abs 2 ist das Anlagenrecht der wichtigsten Bundesgesetze anzuwenden, und die Genehmigung nach § 29 ersetzt die einschlägigen Bewilligungen. Dasselbe gilt gem § 9 Abs 3 AWG für die Anwendung des § 9 Abs 2 AWG im Verfahren nach § 29. Der kompetenzrechtliche Status und die Wirkung dieser mitanzuwendenden Regelungen auf die Landeszuständigkeit werden dadurch aber nicht berührt. Ich klammere sie daher vorerst aus (zu den nach § 29 Abs 13 AWG zu berücksichtigenden bautechnischen Vorschriften siehe Punkt IV. C.).

§ 29 AWG ist aber nicht nur eine Konzentrationsbestimmung, sondern schafft darüber hinaus eine selbständige Bewilligungspflicht. Das ist zwar nicht auf den ersten Blick ersichtlich, weil eine ausdrückliche Vorschrift über eine mögliche Verweigerung der Genehmigung und über die Erteilung von Auflagen fehlt. Entscheidende Einwände gegen eine nur verfahrenskonzentrierende Funktion ergeben sich aber aus dem Vergleich mit § 28 AWG, denn es wäre ja erstaunlich, hätte der Gesetzgeber Genehmigungskriterien nur für die „normalen“ Behandlungsanlagen für gefährliche Abfälle nach § 28, nicht aber für die besonderen Behandlungsanlagen nach § 29 geschaffen; weiters aus § 29 Abs 7, wonach im Genehmigungsbescheid bestimmte Maßnahmen „jedenfalls“, also unabhängig von der Anwendbarkeit sonstiger Bundesgesetze, vorzuschreiben sind; und aus § 29 Abs 18, wonach im Verfahren eine Verordnung mit „nähere(n) Bestimmungen über die zur Vermeidung von Beeinträchtigungen im

Sinne des § 1 Abs. 3 gebotene, dem Stand der Technik entsprechende, Ausstattung und Betriebsweise . . . und . . . Emissionsgrenzwerte . . . anzuwenden“ ist. Das bedeutet, daß zB Vorkehrungen gegen Geruchsbelästigungen der Nachbarn auch dann aufgetragen werden müssen, wenn für eine Deponie im Konzentrationsweg nur das WRG einschlägig wäre. Denn worin sollte denn die „Anwendung“ dieser „näheren Bestimmungen“ bestehen, wenn die Erteilung von Auflagen und gegebenenfalls die Genehmigungsverweigerung unzulässig wäre? Die entsprechende Ermächtigung wird hier ebenso vorausgesetzt wie etwa die Parteistellung des in § 29 Abs 5 AWG nicht genannten Antragstellers.

Die Vorschrift des § 29 AWG ist also ungeschickt textiert; sie verlagert auch wesentliche Entscheidungs determinanten in zweifelhafter Weise auf eine nach dem Text des Abs 18 nicht einmal obligatorisch zu erlassende Verordnung; die Rechtslage vor Erlassung einer solchen Verordnung ist unklar (Anwendbarkeit des § 1 Abs 3 AWG?); aber iVm einer solchen Verordnung handelt es sich um eine intensive abfallwirtschaftliche Genehmigungsvorschrift, die ohne Rücksicht auf die Anwendbarkeit sonstiger Bestimmungen einen ausreichenden Grundstandard für Behandlungsanlagen sicherstellen soll. Deshalb spielt im Ergebnis die Mitanzuwendung anderer Bundesgesetze aus abfallwirtschaftlicher Sicht dann auch gar keine große Rolle mehr. Welche Wirkung hat nun § 29 AWG auf die Bewilligungspflichten nach den Landes-AWG?

Entscheidend scheint in diesem Fall § 29 Abs 1 letzter Satz AWG:

„Für Anlagen gemäß Z 3 und 6 bleiben landesrechtliche Vorschriften, die sich nicht auf das Genehmigungsverfahren beziehen – unbeschadet der Regelung des Abs. 13 – unberührt.“

Damit hat uns der Gesetzgeber eine kleine, mit verwirrenden Erläuterungen gewürzte Denksportaufgabe gestellt. In der RV (FN 9, S 12) hatte der Text noch gelautet:

„Landesrechtliche Vorschriften für Anlagen gemäß Z 3 und 4 [nunmehr Z 6 – F. M.] bleiben unberührt“.

Das klang eindeutig, allerdings nur, solange man die EB der RV ignorierte. Dort (FN 9, S 29) heißt es nämlich einerseits:

„Derzeit sind für die Errichtung von Abfallbehandlungsanlagen mehrere bundes- und landesrechtliche Bewilligungen (Genehmigungen) erforderlich. . . Im Interesse der Transparenz und der gehobenen Qualität der Verfahren soll es in Hinkunft bei besonders wichtigen Behandlungsanlagen . . . nur mehr ein eigenständiges Anlagenbewilligungsverfahren geben. Gerade bei Anlagen von derartigen Größenordnungen erscheint eine Inanspruchnahme der Bedarfsgesetzgebungskompetenz des Bundes für nicht gefährliche Abfälle . . . gerechtfertigt. . . Eine Zurückdrängung anderer landesrechtlicher Vorschriften soll . . . nicht erfolgen. Dies bringt der letzte Satz des Abs. 1 zum Ausdruck.“

Andererseits wird im Zusammenhang mit der Erläuterung des § 29 Abs 13 festgestellt (FN 9, S 40):

„Andere [als baurechtliche – F. M.] Genehmigungsvorschriften nach landesrechtlichen Bestimmungen (zB abfallwirtschaftliche Bewilligung nach den Abfallgesetzen der Länder) bleiben aufrecht.“

Im AB¹⁸ findet sich schließlich kein Hinweis, warum der Text des § 29 Abs 1 AWG geändert wurde.

Bevor man sich nun auf die Auslegung dieser Bestimmung stürzt, empfehlen sich einige Überlegungen zu ihrer möglichen Funktion: Regelungen, die auf nichtabfallrechtlichen Landeszuständigkeiten beruhen, werden vom Bundesrecht von vornherein nicht berührt. Als einfachgesetzliche Vorschrift kann § 29 Abs 1 letzter Satz AWG dies allenfalls deklarativ wiederholen. Soll die Bestimmung dagegen (verfassungskonforme) normative Wirkung haben, können unter den angesprochenen „landesrechtlichen Vorschriften“ nur solche des Landesabfallrechts verstanden werden, und der auf das Baurecht bezogene absichernde Hinweis „unbeschadet der Regelung des Abs. 13“ ist zwar unschädlich, aber systematisch verfehlt. Die Beseitigung abfallrechtlicher Landeszuständigkeiten nach Maßgabe der Inanspruchnahme der Bedarfskompetenz durch den Bund ergibt sich aber ebenfalls unmittelbar aus der Verfassung. Nur soweit, als das Ausmaß der Kompetenzausschöpfung durch den Bund nicht von vornherein klar ist, kann also § 29 Abs 1 letzter Satz AWG eine echte Funktion haben: nämlich als authentische Interpretation des Bundesgesetzgebers, *inwieweit* er die Bedarfskompetenz in Anspruch genommen hat, bzw als indirekte Vorbehaltsregel zugunsten der Länder¹⁹.

Auszuschließen sind daher von vornherein jene Deutungen des § 29 Abs 1 letzter Satz AWG, die die Genehmigungspflichten nach den Landes-AWG vollständig beseitigen, weil diese, wie gezeigt, einerseits nicht ausschließlich abfallrechtlicher Natur sind und weil sie andererseits abfallrechtliche Elemente enthalten, denen mangels Gebrauch der Bedarfskompetenz durch den Bund die Zuständigkeitsgrundlage nicht entzogen wurde. Das betrifft vor allem die Bindung an Standortfestsetzungen im Fachplanungsrecht: Während die entsprechende Zuständigkeit für die in (§ 28 und) § 29 Abs 1 Z 1, 2, 4 und 5 AWG genannten Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle beim Bund liegt (vgl § 26 Abs 3 AWG), verbleibt sie für Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle (auch solcher nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 AWG) bei den Ländern, weil der Bund, was ein Blick in das AWG zeigt und auch die Materialien (FN 9, S 27) betonen, seine Bedarfskompetenz insoweit nicht in Anspruch genommen hat. Die Regelungen der Landes-AWG über die Standortfestsetzung bleiben daher unabhängig von § 29 Abs 1 letzter Satz AWG anwendbar²⁰.

Ausgeschlossen werden kann auch eine Interpretation dieser Bestimmung, die das Landesabfallrecht überhaupt unberührt läßt, denn soweit § 29 AWG abfallwirtschaftliche Regelungen enthält (zB über den Schutz vor Gesundheitsgefährdungen und Belästigungen), verliert das Landesrecht verfassungsunmittelbar seine Kompetenzgrund-

lage. Denkbar ist hier nur eine interpretative Reduktion der Reichweite des § 29 Abs 1 letzter Satz AWG: Die Bestimmung hat demnach deklarative Bedeutung für jene Landesvorschriften, die verfassungsunmittelbar weitergelten, normative Wirkung jedoch nur, soweit dies zweifelhaft sein könnte: etwa was die Berücksichtigung des Landesabfallwirtschaftsplanes oder -konzeptes betrifft.

Ausschließbar ist schließlich auch eine weitere naheliegende Interpretation des § 29 Abs 1 letzter Satz AWG: daß das materielle Landesabfallrecht für die genannten Anlagen, soweit verfassungsrechtlich möglich, bestehen bleibt, der Bund daher insoweit seine Bedarfskompetenz nicht erschöpft haben will, daß jedoch landesabfallrechtliche Vorschriften über das Genehmigungsverfahren „berührt“, also durch die Verfahrensbestimmungen des § 29 AWG ersetzt werden. Dies wäre von vornherein unzulässig, weil das (von den auf Art 11 Abs 2 B-VG gestützten vereinheitlichenden Regelungen nicht umfaßte oder davon abweichende „erforderliche“) Verfahrensrecht kompetenzrechtlich eine Annexmaterie ist; der Bund kann es daher nur insoweit regeln, als er auch materiellrechtliche Vorschriften erlassen hat, nicht aber Verfahrensbestimmungen für Bereiche schaffen, die er eben keinen materiellen Regelungen unterwirft. Und auch unabhängig davon wären die Konsequenzen dieser Lösung verfassungswidrig: Sie könnte bedeuten, daß im konzentrierten Verfahren nach § 29 AWG auch das nicht verfassungsunmittelbar beseitigte materielle Landesrecht über Abfallbehandlungsanlagen anzuwenden ist; oder daß umgekehrt für die landesrechtliche Bewilligung die Verfahrensvorschriften des § 29 gelten. In beiden Fällen wäre die einfachgesetzliche Zuständigkeitserklärung des Landeshauptmanns (§ 29 Abs 1) und die Regelung über den Instanzenzug an verschiedene Bundesminister (§ 29 Abs 17) als Verstoß gegen Art 101 Abs 1 B-VG (Vollziehung von Landesrecht durch die Landesregierung als oberstes Organ) unzulässig.

ME bleibt unter diesen Umständen nur eine „sture“ Wortinterpretation: Demnach werden landesrechtliche Vorschriften, die sich *nicht* auf das Genehmigungsverfahren beziehen, nicht berührt; da der Text nicht mehr als dies sagt, muß man ergänzen: und Landesregelungen, die das Genehmigungsverfahren betreffen, auch nicht. Als Ergebnis bleiben die materiell- und verfahrensrechtlichen Landesvorschriften über die Genehmigung von Abfallbehandlungsanlagen für die genannten Anlagen aufrecht, soweit dies verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen ist. Diese Anlagen bedürfen daher neben der Genehmigung nach § 29 AWG auch einer Bewilligung nach Maßgabe der Landes-AWG. Im landesrechtlichen Verfahren sind allerdings nur jene Vorschriften anzuwenden, deren Erlassung und Vollziehung unter die nichtabfallrechtlichen Kompetenzen der Länder oder die ihnen nach Inkrafttreten des § 29 AWG verbliebene abfallwirtschaftliche Restzuständigkeit fallen: also jene über die Übereinstimmung mit den Landesabfallplänen oder -konzepten und mit Standortfestsetzungen und über den Ortsbild-, Straßenbild- und Landschaftsschutz. Diese Lösung nimmt zwar dem letzten Satz des § 29 Abs 1 weitgehend, der Wortfolge „die sich nicht auf das Genehmigungsverfahren beziehen“ überhaupt eigenständige normative Bedeutung. Für sie spricht aber neben dem Mangel an verfassungskonformen Alternativen, daß, wie sich unter Punkt IV. C. zeigen wird, nur sie die Raumverträglichkeit

18 1348 BlgNR 17. GP.

19 Zum vergleichbaren Fall von konkurrierenden Kompetenzen nach Art 72 Abs 1 GG vgl RENGELING, in ISENSEE-KIRCHHOF (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts IV (1990) § 100 Rz 117 mwN.

20 Vgl § 21 Abs 3 und 6 iVm § 18 Abs 4 lit b oder § 5 Abs 3 lit b Stmk AWG; § 20 Abs 2 iVm § 5 Abs 3 lit c und d Tir AWG; in OÖ sind im Verfahren auch die „einschlägigen baurechtlichen bzw. bautechnischen Bestimmungen zu berücksichtigen“, und zu den baurechtlichen Bestimmungen gehören auch jene über die Verträglichkeit des Baus mit der Flächenwidmung (§ 22 Abs 6 und § 21 Abs 2 Oö AWG; § 49 Abs 2 Oö BauO); die „bautechnischen Bestimmungen“ dürften im landesrechtlichen Bewilligungsverfahren für Anlagen nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 AWG allerdings nicht anzuwenden sein, denn sie sind gem § 29 Abs 13 AWG bereits im bundesrechtlichen Verfahren zu berücksichtigen.

der genannten Anlagen sicherstellen kann und damit den Anforderungen der verfassungsrechtlichen Rücksichtnahmepflicht (vgl VfSlg 10.292/1984) gerecht wird.

B. Sonstige Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle

Grundsätzlich unterliegen alle diese Anlagen den Bewilligungsvorschriften der Landes-AWG, soweit diesen nicht durch (auf die Bedarfskompetenz gestützte) abfallwirtschaftliche Regelungen des Bundes außerhalb des AWG die Zuständigkeitsgrundlage entzogen wurde (und soweit sie nicht von vornherein kompetenzwidrig sind wie jene zur Luft- und Wasserreinhaltung). Die Bestimmungen zum Schutz von Landschaft, Orts- und Straßenbild, über die Standortfestsetzungen und die Abfallwirtschaftspläne (-konzepte) sind also, wenn das jeweilige Landes-AWG dies vorsieht, jedenfalls, die übrigen abfallwirtschaftlichen Vorschriften dann anwendbar, wenn kein entsprechendes Bundesrecht besteht. Das Landesabfallrecht hat somit einerseits eine umfassende Planungsfunktion, andererseits ergänzt es die bundesrechtlichen Vorschriften zur Bekämpfung unerwünschter Auswirkungen von Behandlungsanlagen. Dazu zwei Beispiele:

Die wichtigsten Auswirkungen von gewerblich betriebenen Behandlungsanlagen sind in den §§ 77 iVm 74 Abs 2 GewO geregelt und können daher nicht mehr Gegenstand eines Verfahrens nach den Landes-AWG sein. In OÖ sind neben den geschilderten Mindestinhalten die darüber hinausgehenden Wirkungen (zB auf Tier- und Pflanzenwelt, auf den Boden, durch das Auftreten von Schädlingen) zu behandeln. In Tirol gilt dasselbe, doch besteht die Genehmigungspflicht nur für öffentliche Behandlungsanlagen (also nicht für solche, die nur eigene Abfälle verwerten oder lagern; § 16 Abs 1 Tir AWG). Der steirische Landesgesetzgeber hat sich bei gewerblich betriebenen Anlagen offenbar aus pragmatischen Gründen überhaupt auf die Bewilligung eines Betriebsplanes beschränkt (vgl § 21 Abs 1 und 2 Stmk AWG).

Anders sieht es bei Deponien in Bergbauanlagen aus. Das BergG (idF BGBl 1990/355) regelt gem § 2 Abs 1 letzter Satz nur die „bergbautechnischen Aspekte . . . des Einbringens der Stoffe in die geologischen Strukturen und des Lagerns in diesen sowie der Benutzung von Grubenbauten eines stillgelegten Bergwerks zu anderen Zwecken als dem Gewinnen mineralischer Rohstoffe“. Daher unterliegen diese Tätigkeiten und die zugehörigen Anlagen – anders als etwa das Gewinnen von Rohstoffen – den allgemeinen Regelungen des § 146 BergG über die Auswirkungen von Bergbauanlagen eben nur in bergbautechnischer Hinsicht. Im übrigen bleiben die Bewilligungsvorschriften der Landes-AWG hier also in vollem Umfang aufrecht²¹.

C. Genehmigung nach AWG, Baurecht und Flächenwidmung

Grundsätzlich bedürfen alle nach AWG genehmigungspflichtigen Anlagen auch einer baurechtlichen Bewilligung, soweit das Landesrecht dies vorsieht²². Eine Ausnahme für die im § 29 Abs 1 AWG genannten beson-

deren Abfallbehandlungsanlagen normiert allerdings § 29 Abs 13 AWG:

„(Verfassungsbestimmung) Für die Errichtung oder Änderung der im Abs 1 genannten Anlagen ist eine baubehördliche Genehmigung nicht erforderlich. Die bautechnischen Bestimmungen der Bauordnung des jeweiligen Landes sind zu berücksichtigen.“

Diese Bestimmung ist allerdings weniger klar, als sie wirkt. Daß die „bautechnischen Bestimmungen“, auf die sich § 29 Abs 13 AWG bezieht, nicht immer in der Bauordnung des Landes enthalten sind (vgl zB die Krtn Bauvorschriften, LGBl 1985/56) und daß auch die Bauordnung nicht immer „Bauordnung“ heißt (vgl das VlbG BauG, LGBl 1972/39), soll uns nicht stören; diese Vorschriften sind trotzdem relevant, weil man hier zur Vermeidung absurder Ergebnisse von einer untechnischen juristischen Alltagsbedeutung der Begriffe ausgehen kann. Und daß „berücksichtigen“ schließlich bedeutet, daß der Landeshauptmann die Genehmigung nach § 29 Abs 7 AWG zu verweigern hat, wenn diesen Vorschriften nicht entsprochen wird, muß trotz des Fehlens einer ausdrücklichen Bestimmung darüber angenommen werden, denn sonst hieße „berücksichtigen“ überhaupt nichts.

Klärungsbedürftig ist aber vor allem, was unter einer „baubehördlichen Genehmigung“ zu verstehen ist. Zunächst wird man an die eigentliche Baubewilligung; § (vgl zB §§ 92, 100 NÖ BauO) denken. Die Bauordnungen knüpfen aber regelmäßig auch die Benützung des Baus an eine Bewilligung (vgl zB §§ 110f NÖ BauO). Die Benützungsbewilligungspflicht für die genannten Anlagen entfällt nun nicht direkt aufgrund von § 29 Abs 13 AWG – hier ist ja nur von „Errichtung oder Änderung“, nicht aber vom Betrieb die Rede –, sondern deshalb, weil die Bauordnungen für Anlagen, die (zB wegen § 29 Abs 13 AWG) keiner Baubewilligung bedürfen, keine Benützungsbewilligung verlangen.

§ 29 Abs 13 AWG beseitigt aber auch die nach manchen Bauordnungen vorgesehene Pflicht zur Erwirkung einer Bauplatzbewilligung (vgl zB § 10 Bgld BauO), weil diese allein ohnehin sinnlos wäre²³ und weil es anderenfalls zu einer unterschiedlichen Rechtslage in den Ländern käme: Nicht alle Länder sehen nämlich eine eigene Bauplatzklärung vor, sondern einige handeln alle Fragen in einem einzigen Verfahren ab, das mit der Baubewilligung endet (vgl zB § 31 TirBauO und § 31 VlbG BauG).

Daher gibt es für Anlagen nach § 29 AWG auch keine baurechtliche Prüfung der Vereinbarkeit mit der Flächenwidmung. Ob dieses Ergebnis sinnvoll ist, hängt davon ab, ob die Raumverträglichkeit der Anlage auf andere Weise sichergestellt wird. Daß dies bei den Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 möglich ist, weil die Länder über die Bindung solcher Vorhaben an fachplanerische Standortfestsetzungen im Rahmen der landesabfallrechtlichen Bewilligungsverfahren Ersatz für den Entfall der baurechtlichen Raumverträglichkeitsprüfung schaffen können, wurde bereits gesagt. § 29 Abs 13 AWG steht dem nicht entgegen, wie diese – als Ausnahme eng auszulegende –

21 Vgl auch die ausdrückliche Regelung des § 132 Abs 2 BergG und die Feststellungen zu § 2 BergG im AB zur BergG-Novelle 1990 (1344 BgNR 17. GP. 2).

22 Gemäß § 22 Abs 6 Ob AWG und § 57 Abs 3 Stmk BauO idF LGBl 1990/68 unterliegen Abfallbehandlungsanlagen keiner Baubewilligungspflicht.

23 Die einzige Sanktion einer nicht vorhandenen Bauplatzbewilligung besteht nämlich regelmäßig in der Verweigerung der Baubewilligung; wenn die Baubewilligung nun aber ohnehin nicht erforderlich ist, hat das Fehlen einer Bauplatzbewilligung eben keine Folgen.

Bestimmung auch die Anwendung anderer als „bautechnischer“ Vorschriften (zB solcher über den Ortsbildschutz) in den Verfahren nach den Landes-AWG nicht verhindert. Bei den der Länderzuständigkeit nicht unterliegenden Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle ist die Lage komplizierter.

Im Verfahren nach § 29 AWG selbst kann diese Frage nicht erörtert werden, weil § 29 Abs 13 ausdrücklich von der Berücksichtigung der „bautechnischen“ Vorschriften spricht und Flächenwidmungen nicht so bezeichnet werden können, ein anderer Ansatzpunkt dafür aber im Text des § 29 AWG nicht zu finden ist. Das bedeutet, daß die Genehmigung nach § 29 AWG nicht einmal dann verweigert werden kann, wenn keine Standortfestsetzung gem § 26 AWG vorliegt und wenn das betreffende Grundstück im Flächenwidmungsplan zB als „Wohngebiet“ oder als „Schule“ ausgewiesen ist.

Anderes gilt allerdings, wenn im Verfahren nach § 29 gem dessen Abs 2 auch die Bestimmungen der GewO und damit deren § 77 Abs 1 anzuwenden sind: Dann muß die Genehmigung verweigert werden, wenn das Errichten oder Betreiben der Betriebsanlage an diesem Standort durch „Rechtsvorschriften“ verboten ist. Zu diesen Rechtsvorschriften gehört auch der Flächenwidmungsplan. Als mögliche Verbote beachtlich sind seine Ausweisungen jedenfalls für Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle nach § 29 Abs 1 Z 3 und 6 AWG, die in die Planungskompetenz der Länder fallen. Ob dies aber auch auf die übrigen in § 29 Abs 1 AWG genannten Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle zutrifft, bedarf der Erörterung.

Bis die an die Vorlage einer Umweltverträglichkeitserklärung sowie an die Erstellung des Bundes-Abfallwirtschaftsplanes und eines Umweltverträglichkeitsgutachtens geknüpfte Standortfestsetzung (§ 26 Abs 3 AWG) erfolgt, bleibe, so die EB zur RV des AWG (FN 9, S 27), die Raumplanungsbefugnis der Länder „unberührt“. Das kann jedoch so nicht stimmen, denn die Zuständigkeit der Länder zur Standortfestsetzung für Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle ist schon mit Inkrafttreten des Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG idF der Novelle 1988 beseitigt worden. Von der Frage der Zuständigkeit ist allerdings jene nach dem Schicksal vorhandener Planungsakte zu unterscheiden: Hier kann man mE schon die Auffassung vertreten, daß Flächenwidmungen so lange weitergelten, bis sie durch Bundesplanungsakte ersetzt werden, denn der Zuständigkeitsverlust der Länder bezieht sich ja vorher nicht auf einzelne, benennbare Grundstücke, sondern nur auf bestimmte Nutzungsarten. Daher sind mit dem Projekt unverträgliche Ausweisungen im Flächenwidmungsplan auch für Anlagen nach § 29 Abs 1 Z 1, 2, 4 und 5 AWG Verbotsnormen, die gem § 29 Abs 2 AWG iVm § 77 Abs 1 GewO zur Versagung der Genehmigung führen müssen.

Daraus folgt, daß die Bindung an die Flächenwidmung bei diesen Anlagen nur davon abhängt, ob sie gewerblich betrieben werden oder nicht. Diese unsachliche Bevorzugung von nicht gewerblich betriebenen Deponien und

Behandlungsanlagen für gefährliche Abfälle ist allerdings nicht der „überschießenden“ Regelung des § 29 Abs 13 AWG anzulasten und mit dem Hinweis auf dessen Verfassungsrang abtubar, sondern vielmehr die Folge davon, daß § 29 AWG keine allgemeine, dem § 77 Abs 1 GewO entsprechende Regelung über die Standortverträglichkeit enthält. Der Gesetzgeber sollte diese Verfassungswidrigkeit unabhängig davon beseitigen, daß sie vor dem VfGH von Betroffenen aus prozessualen Gründen schwer geltend gemacht werden kann.

V. Ergebnis

Anlagen zur Behandlung gefährlicher Abfälle unterliegen den Landes-AWG nicht. Alle Anlagen zur Behandlung ungefährlicher Abfälle bedürfen dagegen einer Genehmigung nach Maßgabe der Landes-AWG. Dies gilt auch dann, wenn sie nach dem Bundes-AWG (§ 9, § 29 Abs 1 Z 3 und 6) bewilligungspflichtig sind. Nach den Auslegungsregeln der Landes-AWG sind ihre Vorschriften dabei allerdings nur soweit anzuwenden, als sie auch auf Landeskompetenzen beruhen. Im Ergebnis bewirkt dies für diese Anlagen

- die generelle Bindung an abfallwirtschaftliche Landesfachplanungsakte und an in den Landes-AWG enthaltene, aber unter nichtabfallrechtliche Landeszuständigkeiten fallende Genehmigungskriterien (zB Ortsbild-, Straßenbild- und Landschaftsschutz),

- die generelle Unanwendbarkeit jener Vorschriften der Landes-AWG, für die der Bund aufgrund nichtabfallwirtschaftlicher Tatbestände zuständig ist (zB Wasser- und Luftreinhaltung, Dampfkesselsicherheit),

- und schließlich die Bindung an die auswirkungsbezogenen landesabfallwirtschaftlichen Genehmigungskriterien (zB Gesundheits- und Belästigungs-, Tier- und Pflanzenschutz, Schädlingsbekämpfung) insoweit, als diese nicht Gegenstand einer für die jeweilige Anlage geltenden Bewilligungspflicht nach dem Bundes-AWG oder einem anderen Bundesgesetz sind.

Im übrigen unterliegen alle Anlagen zur Behandlung gefährlicher oder ungefährlicher Abfälle den in den Materiensetzen der Länder vorgesehenen nichtabfallrechtlichen Bewilligungspflichten (zB Baurecht, Naturschutzrecht, Landesstraßenrecht). Eine Ausnahme besteht nur für die in § 29 Abs 1 AWG aufgezählten Anlagen: Sie bedürfen keiner Bauplatz-, Bau- oder Benützungsbewilligung nach dem Baurecht der Länder.

Daß für dieses Ergebnis eine aufwendige Analyse erforderlich war, liegt daran, daß die AWG abfallwirtschaftliche und andere Elemente bunt mischen, daß sie nicht zwischen Planungszielen und Genehmigungskriterien unterscheiden, daß sie durch mehrdeutige Abgrenzungsregelungen die Verwirrung noch vergrößern, und an der unklaren Kompetenzverteilung. Einmal mehr zeigen die Schwierigkeiten bei der Auslegung der entsprechenden Bestimmungen die Notwendigkeit eines einheitlichen, allgemeinen, kompetenzübergreifenden Kerns des Anlagenrechts.