

Prof. Dr. Martin Dippel und Lars Schwarzenberg*

„Die Mischung macht’s“ – Neues und Bekanntes zum Vermischungsverbot des § 9a KrWG

I. Einleitung

Im Rahmen der KrWG-Novelle 2020¹ ist das auf gefährliche Abfälle² bezogene Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG a.F. in § 9a KrWG überführt und um weitere Regelungen ergänzt worden. Auch § 9a KrWG bezweckt grundsätzlich, die verschiedenen Kategorien von gefährlichen Abfällen auseinanderzuhalten und sie zugleich von anderen Abfällen, Stoffen oder Materialien separiert zu lassen.³ Dadurch soll eine effiziente Verwertung und zugleich die Rangfolge sowie Hochwertigkeit der Verwertungsmaßnahmen sichergestellt und zusätzlichen Gefahren⁴ vorgebeugt werden.

Die Anwendung des Verbots der Vermischung, einschließlich der Verdünnung, gefährlicher Abfälle mit anderen Kategorien von gefährlichen Abfällen oder mit anderen Abfällen, Stoffen oder Materialien verursacht dabei – insbesondere vor dem Hintergrund eines weiterhin steigenden Aufkommens von gefährlichen Abfällen⁵ – in der Praxis nach wie vor Probleme. Auch die KrWG-Novelle 2020 kann die Anwendungsprobleme nicht vollständig lösen. Grundsätzlich ist die Vermischung dieser Abfälle untereinander oder mit anderen Stoffen gemäß § 9a Abs. 1 KrWG unzulässig. Ausnahmsweise ist jedoch nach § 9a Abs. 2 KrWG eine Vermischung unter bestimmten Voraussetzungen zulässig.⁶ Davon wird häufig in den Fällen Gebrauch gemacht, in denen gefährliche Abfälle zunächst behandelt werden (müssen), um durch den Behandlungsvorgang die Voraussetzungen zu schaffen, diese Abfälle in bestimmte Entsorgungsanlagen zur endgültigen Entsorgung (vorrangig zur Verwertung, nachrangig zur Beseitigung) verbringen zu können.

Das Vermischen von gefährlichen Abfällen ist mithin ein anerkannter, häufig abfallwirtschaftlich notwendiger, in vielen Fällen sogar gebotener Verfahrensschritt, um die nachfolgende Entsorgung zu optimieren.⁷ Fraglich ist jedoch weiterhin, wie die kumulativ zu erfüllenden materiellen Bedingungen der Ausnahme nach § 9a Abs. 2 KrWG in der Entsorgungspraxis aufzufassen sind.⁸ Dieser und weiteren Problemstellungen, insbesondere hinsichtlich der Einordnung der im Rahmen der KrWG-Novelle 2020 ergänzten Regelung zur Trennung bei einer unzulässigerweise erfolgten Vermischung (§ 9a Abs. 3 KrWG), soll im Folgenden nachgegangen werden. Zunächst wird jedoch kurz die (europa-)rechtliche Ausgangslage dargestellt, deren Einbeziehung für ein Verständnis der nationalen Regelungen unerlässlich ist.

II. Europarechtliche Grundlagen

Europarechtlich ist das Verbot der Vermischung gefährlicher Abfälle in Art. 18 AbfRRL⁹ geregelt. Art. 18 AbfRRL ist in Deutschland nunmehr durch § 9a KrWG für Abfälle zur Verwertung bzw. durch § 15 Abs. 3 KrWG für Abfälle zur Beseitigung (der auf § 9a KrWG verweist) umgesetzt.

Nach Art. 18 Abs. 1 S. 1 AbfRRL ergreifen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass gefährliche Abfälle nicht mit anderen Kategorien von gefährlichen Abfällen oder mit anderen Abfällen, Stoffen oder Materialien vermischt werden. Die Vermischung ist hier ein Oberbegriff für die Zusammenführung gefährlicher

* Prof. Dr. Martin Dippel ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht bei BRANDI Rechtsanwälte am Standort Paderborn; Lars Schwarzenberg, LL.M., ist dort Wissenschaftlicher Mitarbeiter. Der Beitrag ist die schriftliche Fassung eines Vortrags, den der Verfasser Dippel am 26.11.2020 anlässlich der Berliner Abfallrechtstage (online) gehalten hat.

- 1 Die Novelle dient der Umsetzung der im Jahr 2018 auf europäischer Ebene geänderten Abfallrahmenrichtlinie (Richtlinie 2008/98/EG über Abfälle, geändert durch Richtlinie 2018/851/EU als Teil des „EU-Legislativpaketes zur Kreislaufwirtschaft“).
- 2 Was gefährliche Abfälle sind, definiert § 3 Abs. 5 KrWG. Bislang werden als gefährliche Abfälle solche Abfälle eingestuft, die in der auf Basis des Europäischen Abfallverzeichnisses erstellten AVV (Abfallverzeichnis-Verordnung vom 10.12.2001, BGBl. I S. 3379, zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 30.6.2020, BGBl. I S. 3005) bestimmt sind.
- 3 Dieses Ziel wird in Verbindung mit dem Getrennsammlungsgebot des § 9 KrWG verfolgt.
- 4 Resultierend etwa aus der Selbstentzündlichkeit oder Explosivität eines Gemischs.
- 5 *trend:research GmbH*, Gesamtaufkommen gefährlicher Abfälle 2020.
- 6 Siehe ausführlich dazu *Kropp*, Getrennthaltungsgebote und Vermischungsverbote nach dem neuen KrWG, ZUR 2012, 474 ff. (Teil 1) und ZUR 2012, 543 ff. (Teil 2); zur früheren Rechtslage nach dem seit 1996 bis 2012 geltenden KrW-/AbfG siehe *Giesberts*, Vermischung von Abfällen: Gebote und Verbote im deutschen und europäischen Abfallrecht, NVwZ 1999, 600 ff.
- 7 *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (99); *Kropp*, Getrennthaltungsgebote und Vermischungsverbote nach dem neuen KrWG, Teil 2, ZUR 2012, 543 (545).
- 8 Vgl. hierzu bereits *Dippel*, Entmischtes zum Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG, AbfallR 2016, 230 ff. sowie *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 ff.
- 9 Richtlinie 2008/98/EG über Abfälle, geändert durch Richtlinie 2018/851/EU als Teil des „EU-Legislativpaketes zur Kreislaufwirtschaft“.

Abfälle. Sie schließt die Verdünnung gefährlicher Stoffe mit ein (Art. 18 Abs. 1 S. 2 AbfRRL). Unter „Vermischung“ i.S.d. Richtlinie ist dabei jede Veränderung der Natur oder Zusammensetzung der Abfälle zu verstehen, d.h. jede Änderung der chemischen und/oder physikalischen Eigenschaften und jede Veränderung der Stoffanteile des Abfalls.¹⁰ Der Begriff „Verdünnung“ enthält hingegen ein subjektives Element, weil darunter die Veränderung der Stoffanteile bei Abfallgemischen verstanden wird, „um dadurch die Konzentration gefährlicher Stoffe in den gefährlichen Abfällen zu verändern bzw. herabzusetzen“.¹¹ Während Verdünnungen nach Maßgabe des Art. 18 AbfRRL generell unzulässig sind, enthält Art. 18 Abs. 2 der Richtlinie die Voraussetzungen für eine von Abs. 1 abweichende Zulässigkeit der Vermischung, die die Mitgliedstaaten gestatten dürfen.

Art. 18 Abs. 2 AbfRRL lässt demnach (abweichend von Art. 18 Abs. 1 AbfRRL) eine Vermischung (keine Verdünnung) unter bestimmten Rahmenbedingungen zu. Die Mitgliedstaaten dürfen die Vermischung zulassen, wenn „Einrichtungen oder Unternehmen“ dafür eine Genehmigung gemäß Art. 23 AbfRRL haben, wenn weiter die Bestimmungen des Art. 13 im Hinblick auf den Schutz der menschlichen Gesundheit und der Umwelt erfüllt sind, und wenn schließlich das Mischverfahren im Einklang mit der besten verfügbaren Technik steht. Wenngleich diese Regelungen deutlich restriktiver und auch präziser ausgestaltet sind als die zuvor geltenden Vorgaben aus Art. 2 Abs. 3 RL 91/689/EWG (der früheren Richtlinie über gefährliche Abfälle), wird doch in der Kommentarliteratur mit Recht festgehalten, es sei nicht zu verkennen, dass auch die in Art. 18 AbfRRL formulierten Voraussetzungen den Mitgliedstaaten einen gewissen Gestaltungsspielraum eröffnen, wann sie Vermischungen gestatten. Dies gilt insbesondere in Ansehung des Art. 18 Abs. 2 lit. b) AbfRRL.¹² Es lässt sich deshalb aus dem Europarecht keine strikte Aussage mit dem Inhalt ableiten, aus Art. 18 Abs. 2 AbfRRL folge bereits, dass die Annahmegrenzwerte der End-Entsorgungsanlage bei der zielgerichteten Vermischung (nicht: Verdünnung) von Abfällen nach den Vorgaben der End-Entsorgungsanlage

stets schon im einzelnen Abfall vor der Vermischung eingehalten werden müssen.¹³ Wie die materiellen Bedingungen der Ausnahme in der Entsorgungspraxis aufzufassen sind, bedarf mithin einer umfassenderen Prüfung (vgl. hierzu die noch folgenden Ausführungen unter Gliederungspunkt IV.)

Art. 18 Abs. 3 AbfRRL, der durch die Richtlinie 2018/851/EU als Teil des „EU-Legislativpaketes zur Kreislaufwirtschaft“ geändert und durch einen Satz 2 ergänzt wurde, schreibt den Umgang mit unzulässig vermischten gefährlichen Abfällen vor. Wurden demnach gefährliche Abfälle (entgegen Art. 18 Abs. 1 und 2 AbfRRL) rechtswidrig vermischt, haben die Mitgliedstaaten unbeschadet des Art. 36 AbfRRL (Durchsetzung und Sanktionen) sicherzustellen, dass eine Trennung erfolgt, sofern dies technisch möglich und notwendig ist, um die Bestimmungen von Art. 13 AbfRRL (Schutz der menschlichen Gesundheit und der Umwelt) zu erfüllen (Art. 18 Abs. 3 S. 1 AbfRRL). Der neue eingefügte Art. 18 Abs. 3 S. 2 AbfRRL sieht darüber hinaus vor, dass – sofern keine Trennung gemäß Art. 18 Abs. 3 S. 1 AbfRRL erforderlich ist – die Mitgliedstaaten sicherzustellen haben, dass die gemischten Abfälle in einer Anlage behandelt werden, die über eine Genehmigung gemäß Art. 23 AbfRRL für die Behandlung derartiger Gemische verfügt. Die Änderungen des Art. 18 Abs. 3 AbfRRL durch die Richtlinie 2018/851/EU bezwecken dabei in erster Linie, die durch die Vermischung entstandenen Gefährdungspotenziale weiter zu vermindern (vgl. auch hierzu die noch folgenden Ausführungen unter Gliederungspunkt IV.).

Ausgenommen vom Verbot der Vermischung gefährlicher Abfälle gemäß Art. 18 AbfRRL sind nach Art. 20 AbfRRL gefährliche Abfälle aus Haushaltungen. Auch für Altöle ist gemäß Art. 21 AbfRRL eine Sonderregelung festgelegt, nach der das Vermischungsverbot nach Art. 18 für Altöl relativiert wird.

III. Was ändert sich durch die KrWG-Novelle 2020?

1. Ergänzung der Regelungen des § 9 Abs. 2 KrWG a.F.

In der Neufassung des KrWG, die der Umsetzung der im Jahr 2018 auf europäischer Ebene geänderten Abfallrahmenrichtlinie (Richtlinie 2008/98/EG über Abfälle, geändert durch Richtlinie 2018/851/EU als Teil des „EU-Legislativpaketes zur Kreislaufwirtschaft“) dient, ist das auf gefährliche Abfälle bezogene Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG a.F. – wie bereits dargestellt – in § 9a KrWG überführt und um weitere Regelungen ergänzt worden.

§ 9a Abs. 1 KrWG übernimmt dabei unverändert das bislang in § 9 Abs. 2 S. 1 KrWG a.F. geregelte Vermischungs- und Verdünnungsverbot. § 9a Abs. 2 KrWG übernimmt nahezu wortgleich die eng begrenzten Ausnahmen vom Vermischungsverbot des bisherigen § 9 Abs. 2 S. 2 KrWG a.F.

10 *Epiney/Heuck*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Band 10, Stand: 9/2020, Art. 15–22 RL 2008/98/EG Rn. 35 ff. (37); vgl. auch *Giesberts*, Vermischung von Abfällen: Verbote und Gebote im deutschen und gemeinschaftsrechtlichen Abfallrecht, NVwZ 1999, 600 (601).

11 *Epiney/Heuck*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Band 10, Stand: 9/2020, Art. 15–22 RL 2008/98/EG Rn. 39; *Giesberts*, Vermischung von Abfällen: Verbote und Gebote im deutschen und gemeinschaftsrechtlichen Abfallrecht, NVwZ 1999, 600 (603); *Kropp*, Getrennthaltungsgebote und Vermischungsverbote nach dem neuen KrWG, Teil 2, ZUR 2012, 543 (546 f.).

12 Siehe nochmals *Epiney/Heuck*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Band 10, Stand: 9/2020, Art. 15–22 RL 2008/98/EG Rn. 41.

13 Vgl. hierzu jedoch *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (93 f.).

§ 9a Abs. 3 KrWG präsentiert sich hingegen (im Vergleich zu § 9 Abs. 2 S. 3 KrWG a.F.) in veränderter Form. Zwar ergänzt die Vorschrift – wie zuvor § 9 Abs. 2 S. 3 KrWG a.F. – das in Abs. 1 festgelegte Verbot, wird jedoch in § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG inhaltlich konkretisiert und trifft in Satz 2 eine zusätzliche Regelung für solche gefährlichen Abfälle, die in unzulässiger Weise vermischt worden sind. Dies dient – zumindest in Bezug auf die zusätzliche Regelung des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG – der Umsetzung des Art. 18 Abs. 3 AbfRRL.

Sind gefährliche Abfälle demnach in unzulässiger Weise vermischt worden, sind gemäß § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG die *Erzeuger und Besitzer der Abfälle unverzüglich* zu deren Trennung verpflichtet, soweit die Trennung zur ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung der Abfälle nach § 7 Abs. 3 KrWG erforderlich ist. Durch diese – im Vergleich zur Vorgängerregelung – vorgenommene Konkretisierung ist das Pflichtenprogramm des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG (nur klarstellend) ausdrücklich an die Erzeuger und Besitzer adressiert sowie auf der Rechtsfolgenseite um das Merkmal der Unverzüglichkeit ergänzt worden. Dies dient einem besseren Vollzug der Vorschrift; eine europarechtliche Vorlage zur Umsetzung der Ergänzungen des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG besteht nicht.

Die Merkmale „Erzeuger und Besitzer“ und „Unverzüglichkeit“ finden sich auch in § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG wieder, welcher das Trennungsgebot des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG um eine ausdrückliche alternative Pflicht (bei Nichterforderlichkeit der Trennung) zur Behandlung der weiterhin vermischten gefährlichen Abfälle in einer dafür zugelassenen Anlage ergänzt. Ist eine Trennung der gemischten gefährlichen Abfälle zur ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung demnach nicht erforderlich oder ist sie zwar unter den genannten Umweltaspekten erforderlich, aber technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht zumutbar, sind die Erzeuger und Besitzer der gemischten Abfälle gemäß § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG verpflichtet, diese unverzüglich in einer Anlage zu behandeln, die nach dem KrWG oder nach dem BImSchG hierfür zugelassen ist. Dadurch sollen in erster Linie – wie bereits dargestellt – die durch die Vermischung entstandenen Gefährdungspotenziale einer besseren Kontrolle unterworfen werden (vgl. auch hierzu die noch folgenden Ausführungen unter Gliederungspunkt IV.)

2. Bußgeldvorschriften (§ 69 KrWG)

Im Zuge der Neufassung des KrWG wurden mit § 69 Nr. 1 und 1a) KrWG außerdem neue Ordnungswidrigkeitentatbestände normiert, welche erstmals Verstöße gegen das für gefährliche Abfälle geltende Vermischungsverbot und gegen das Behandlungsgebot (§ 9a Abs. 1, 2 und 3 KrWG) sanktionieren. Bisher konnte die zuständige Behörde im Einzelfall, soweit gegen § 9 Abs. 2 KrWG a.F. verstoßen wurde, zwar gegen den Abfallerzeuger oder -besitzer die erforderlichen

Anordnungen zur Durchsetzung des KrWG auf Basis von § 62 KrWG oder – sofern die unzulässige Vermischung in Anlagen nach dem BImSchG vorgenommen wurde – unter Umständen auch nach den anlagenrechtlichen Ermächtigungsgrundlagen der §§ 17, 24 BImSchG treffen.¹⁴ Es fehlten bisher jedoch entsprechende Ordnungswidrigkeitentatbestände.

IV. Handhabung in Genehmigungsverfahren und in der Überwachung von Entsorgungsanlagen

Die Anwendung des Verbots der Vermischung, einschließlich der Verdünnung, gefährlicher Abfälle mit anderen Kategorien von gefährlichen Abfällen oder mit anderen Abfällen, Stoffen oder Materialien verursacht wie bereits erwähnt – insbesondere vor dem Hintergrund eines weiterhin steigenden Aufkommens von gefährlichen Abfällen¹⁵ – in der Praxis nach wie vor Probleme. Im Folgenden sollen deswegen die Problemstellungen des § 9a KrWG bei der Handhabung in Genehmigungsverfahren und im Rahmen der Überwachung von Entsorgungsanlagen aufgezeigt und eingeordnet werden. Untersucht wird dabei insbesondere, inwieweit die KrWG-Novelle 2020 zur Lösung der einzelnen Problemstellungen beigetragen hat.

1. Vermischungs- und Verdünnungsverbot (§ 9a Abs. 1 KrWG)

Keine größeren Probleme bereitet die Auslegung des § 9a Abs. 1 KrWG. Die Vorschrift verbietet grundsätzlich die Vermischung¹⁶ und Verdünnung¹⁷ gefährlicher Abfälle mit anderen Kategorien von gefährlichen Abfällen oder mit anderen Abfällen, Stoffen oder Materialien. Die Regelung des § 9a Abs. 1 KrWG bezieht sich dabei zwar nur auf gefährliche Abfälle zur Verwertung, jedoch gilt für Abfälle zur Beseitigung nach § 15 Abs. 3 KrWG das gleiche.

Die Formulierung „mit anderen Kategorien von gefährlichen Abfällen“ wurde im Rahmen der KrWG-Novelle 2012 auf Forderung des Bundesrates hin wortgleich aus Art. 18

14 VGH München, Beschluss vom 15.9.2016 – 20 ZB 16.587; VG München, Urteil vom 18.2.2016 – M 17 K 15.4700. Zur richtigen Rechtsgrundlage und zur Abgrenzung der Ermächtigungsgrundlagen im Einzelfall vgl. *Dippel*, in: Schink/Versteyl, KrWG, 3. Aufl. 2021 (im Erscheinen), § 62 Rn. 7; im Einzelfall könnte außerdem ein Straftatbestand nach §§ 326 Abs. 1, 327 Abs. 2 StGB erfüllt sein.

15 *trend:research GmbH*, Gesamtaufkommen gefährlicher Abfälle 2020.

16 Zum Verständnis des Begriffs „Vermischung“ vgl. die Ausführungen unter Gliederungspunkt II. Der Begriff ist weder europarechtlich noch durch nationales Recht legal definiert.

17 Auch zum Verständnis des Begriffs „Verdünnung“ siehe bereits oben unter Gliederungspunkt II. Auch dieser Begriff ist weder europarechtlich noch durch nationales Recht legal definiert.

Abs. 1 S. 1 AbfRRL übernommen.¹⁸ Daraus ergibt sich, dass gefährliche Abfälle mit unterschiedlichen Abfallschlüsseln nach der Anlage zur AVV¹⁹ nicht vermischt werden dürfen. Gefährliche Abfälle der gleichen Kategorie, also mit identischem Abfallschlüssel nach der AVV, dürfen mithin etwa im Rahmen der Sammelentsorgung (§ 9 Abs. 1 NachwV²⁰) oder im Zuge der logistischen Zusammenführung in genehmigten Zwischenlagern und Behandlungsanlagen nach § 9a Abs. 1 KrWG „vermischt“ werden, da dies nicht in den Anwendungsbereich der Norm fällt.²¹

Ein Verstoß gegen die Vorschriften des § 9a Abs. 1 KrWG ist seit der KrWG-Novelle 2020 bußgeldbewehrt (§ 69 Abs. 1 Nr. 1 KrWG). Dies erleichtert den Vollzug der Regelung.

2. Ausnahmen vom Vermischungs- und Verdünnungsverbot (§ 9a Abs. 2 KrWG)

Die Ausnahmegvorschrift des § 9a Abs. 2 KrWG trägt dem Umstand Rechnung, dass die Vermischung häufig Bestandteil eines abfallwirtschaftlichen Verfahrens und für eine geordnete Abfallentsorgung teilweise sogar unverzichtbar ist. In Übereinstimmung mit Art. 18 Abs. 2 AbfRRL regelt § 9a Abs. 2 KrWG insgesamt drei kumulative Voraussetzungen, bei deren Vorliegen die Vermischung ausnahmsweise zulässig ist. Das Regel-/Ausnahmeverhältnis gebietet dabei eine

restriktive Auslegung der Ausnahmen.²² Sicherergestellt werden kann das Einhalten der Tatbestandsvoraussetzungen u.a. dadurch, dass derjenige, der die Ausnahme für sich in Anspruch nehmen will, die Darlegungslast hierfür hat.²³

Keines Rückgriffs auf die Ausnahmegvorschrift vom gesetzlichen Vermischungsverbot des § 9a KrWG bedarf es, wenn die Rahmenbedingungen für die entsprechenden Entsorgungswege (Deponierung, Bergversatz) bereits im jeweiligen untergesetzlichen Regelwerk abschließend benannt und konkretisiert sind.²⁴ Für alle anderen Entsorgungswege fehlt es aber an entsprechenden Maßstäben (z.B. in Bezug auf die thermische Behandlung), soweit nicht ausnahmsweise stoffspezifische Getrennthaltungs- oder Vermischungsverbote bestehen (wie etwa in § 3 POP-Abfall-ÜberwV²⁵). Für vorgemischte Abfälle bzw. Materialmischungen zur Verbrennung, als auch bei anderen mehrstufigen Entsorgungsketten bestehen keine auf den jeweiligen Entsorgungsweg bezogenen untergesetzlichen Konkretisierungen, sodass sich die diesbezüglichen Maßstäbe für das Vermischungsverbot und dessen Durchbrechung nur aus § 9a Abs. 2 KrWG ergeben können.²⁶

a. Vermischung in einer hierfür zugelassenen Anlage (§ 9a Abs. 2 Nr. 1 KrWG)

§ 9a Abs. 2 Nr. 1 KrWG sieht als erste Voraussetzung einer zulässigen Ausnahme vom Vermischungsverbot vor, dass die Vermischung in einer nach dem KrWG oder nach dem BImSchG „hierfür zugelassenen Anlage“ erfolgt. Demnach muss sichergestellt sein, dass die Anlage gemäß § 3 Abs. 5 BImSchG sowohl für die betreffende Abfallart als auch das vorgesehene Behandlungsverfahren zugelassen ist, und dass die Behörde auch stoffbezogene Prüfungen angestellt hat.²⁷

Hier liegt ein für die Entsorgungspraxis nicht unwichtiges Problem. Zwar ist regelmäßig klar, für welche Abfälle im Input eine Behandlungsanlage zugelassen ist. Das ergibt sich aus dem Inputkatalog, der z.B. im Tenor oder – über eine entsprechende Verweisung – im Anhang des Genehmigungsbescheids aufgeführt ist. Jedoch sieht man den Genehmigungsbescheiden für entsprechende Anlagen, zumal wenn der Bescheid nicht gerade jüngeren Datums ist, oftmals nicht an, wie weit genau sie Behandlungen zulassen, die eine Vermischung der Abfälle beinhalten. In solchen Fällen helfen möglicherweise zunächst die Antragsunterlagen aus dem Genehmigungsverfahren der Anlage, die eine Beschreibung der Behandlungsverfahren in der Anlage zumindest in Grundzügen enthalten sollten. Sie bilden mit dem Genehmigungsbescheid eine Einheit und geben näheren Aufschluss über dasjenige, was in der Anlage „passiert“. Gerade dann, wenn die letzte Anlagengenehmigung zu einer Zeit erteilt wurde, als noch nicht die heutigen genehmigungsrechtlichen Standards angelegt wurden, darf man die Anforderungen an die Darlegung der anlageninternen Verfahren allerdings auch nicht überstrapazieren. Unter Umständen ist es auch erforderlich, bei Zweifeln an dem Erklä-

18 BT-Drucks. 17/6645, S. 3.

19 Abfallverzeichnis-Verordnung vom 10.12.2001 (BGBl. I S. 3379), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 30.6.2020 (BGBl. I S. 3005) geändert worden ist.

20 Nachweisverordnung vom 20.10.2006 (BGBl. I S. 2298), die zuletzt durch Art. 5 Abs. 5 des Gesetzes vom 23.10.2020 (BGBl. I S. 2232) geändert worden ist.

21 Rüdiger, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (95); vgl. jedoch auch Kopp-Assenmacher, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 41.

22 Kopp-Assenmacher, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 46; Rüdiger, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (95).

23 Vgl. Rüdiger, in: v. Lersner/Wendenburg/Versteyl, Recht der Abfallbeseitigung, Stand: 3/2013, § 9 Rn. 59; Kropp, Getrennthaltungsgebote und Vermischungsverbote nach dem neuen KrWG, Teil 2, ZUR 2012, 543 (545).

24 Hinsichtlich der obertägigen Deponierung siehe etwa die Anforderungen nach § 6 Abs. 1, 3 DepV (Deponieverordnung vom 27.4.2009 (BGBl. I S. 900), die zuletzt durch Art. 2 der Verordnung vom 30.6.2020 (BGBl. I S. 1533) geändert worden ist); hinsichtlich des Bergversatzes siehe § 4 VersatzV (Versatzverordnung vom 24.7.2002 (BGBl. I S. 2833), die zuletzt durch Art. 5 Abs. 25 des Gesetzes vom 24.2.2012 (BGBl. I S. 212) geändert worden ist); vgl. auch Rüdiger, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (91 ff.).

25 POP-Abfall-Überwachungs-Verordnung vom 17.7.2017 (BGBl. I S. 2644), die durch Art. 5 Abs. 4 des Gesetzes vom 23.10.2020 (BGBl. I S. 2232) geändert worden ist.

26 Vgl. hierzu auch Rüdiger, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (93).

27 Vgl. Kopp-Assenmacher, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 48; Ministerium für Ländliche Entwicklung, Umwelt und Landwirtschaft, Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der AbfRRL, S. 9.

rungehalt eines Genehmigungsbescheids diesen Bescheid, der eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung der Behörde ist,²⁸ unter Einbeziehung der Antragsunterlagen und eines evtl. ergangenen Widerspruchsbescheids nach den entsprechend anwendbaren Vorschriften der §§ 133, 157 BGB und nach dem objektiven Erklärungswert aus Sicht des Empfängerhorizonts – also aus Adressatensicht – auszulegen.²⁹ Wesentlich ist, dass daraus erkennbar wird, dass im Rahmen der Behandlung in der Anlage auch Abfälle vermisch werden sollen (was nicht immer so eindeutig wie z.B. bei Chemisch-physikalischen Behandlungsanlagen ist), und wesentlich dürfte ebenfalls sein, dass man die hierbei grundlegenden technischen Verfahren der Vermischung und das technische Ziel – z.B. die Konditionierung der Abfälle für bestimmte Einsatzzwecke – erkennt. Erst wenn eine auf die Vermischung bezogene ausdrückliche oder durch Auslegung des Bescheids zu ermittelnde Zulassung nach diesen Maßstäben fehlt, wäre zunächst die Genehmigung der betreffenden Anlage nachzubessern, bevor einer Anlage abgesprochen werden kann, sie sei „hierfür“ (d.h. für eine Vermischung von Abfällen) zugelassen.³⁰

b. Anforderungen an die Vermischung und den weiteren Entsorgungsweg (§ 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG)

Gemäß § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG ist eine Ausnahme vom Vermischungsverbot außerdem nur dann möglich, wenn zusätzlich eine ordnungsgemäße und schadlose Verwertung nach Maßgabe der Anforderungen des § 7 Abs. 3 KrWG erfolgt und durch die Vermischung der gefährlichen Abfälle die schädlichen Auswirkungen der Abfallbewirtschaftung auf die Schutzgüter Mensch und Umwelt nicht verstärkt werden.

Umstritten ist, wie die Anforderungen des § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG zu verstehen sind.³¹ Rechtsprechung hierzu gibt es, soweit ersichtlich, in veröffentlichter Form bislang nicht. Weiterhin wurde die Problematik auch im Rahmen

der KrWG-Novelle 2020 nicht endgültig beschieden, es finden sich jedoch (durch die im Rahmen der KrWG-Novelle 2020 ergänzten Regelungen zum Vermischungsverbot des § 9a KrWG) neue Anhaltspunkte für die Auffassung, die auch bisher in der überwiegenden Kommentarliteratur vertreten wurde.³² Diese Anhaltspunkte sollen im Folgenden aufgezeigt und eingeordnet werden.³³

Wie bereits dargelegt, ist schon dem Art. 18 der überarbeiteten AbfRRL keine Aussage mit dem Inhalt zu entnehmen, dass gefährliche Abfälle im Fall ihrer Vermischung zwingend die jeweiligen Annahmegrenzwerte der nachfolgenden End-Entsorgungsanlage vor der Vermischung einhalten müssen.³⁴ Gleiches gilt für § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG. Der im Wortlaut des § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG enthaltene Verweis auf die Schadlosigkeit i.S.d. § 7 Abs. 3 KrWG impliziert, dass hier eine Betrachtung des Gesamtvorganges unter Einschluss des Vermischungsvorganges und dessen Ergebnisses stattzufinden hat.

Was der Wortlaut des § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG bereits nahelegt, wird deutlich bestätigt durch die Regelungssystematik, in die diese Regelung gestellt ist. Im Rahmen von § 7 Abs. 3 KrWG ist eine Verwertung stets einzelfallbezogen zu beurteilen. Das Merkmal der Schadlosigkeit gebietet eine Betrachtung des Einzelfalls nach der Beschaffenheit der Abfälle, dem Ausmaß der Verunreinigungen und der Art der Verwertung (vgl. § 7 Abs. 3 S. 3 KrWG). Das löst sich von einer formalisierten Betrachtungsweise, die möglicherweise – um der erleichterten Nachvollziehbarkeit anhand von Abfallschlüsselnummern im Nachweisverfahren Willen – gerade keine einzelfallbezogene, sondern eine stark typisierende Betrachtung bevorzugt.³⁵ Deshalb wird in der überwiegenden Kommentarliteratur zum Teil sehr deutlich darauf hingewiesen, maßgebend für die Beurteilung der Schadlosigkeit sei nicht die Zuordnung der Ausgangsstoffe zu bestimmten Abfallschlüsselnummern, sondern die stoffliche Zusammensetzung bzw. die chemisch-physikalischen Eigenschaften des Abfalls.³⁶

28 Siehe zur Einordnung von Verwaltungsakten als öffentlich-rechtliche Willenserklärungen: *Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 35 Rn. 69; *von Alemann/Scheffczyk*, in: *BeckOK VwVfG*, Stand 1.1.2021, § 35 Rn. 118.

29 Vgl. *Stelkens*, a.a.O., § 35 VwVfG Rn. 71; *von Alemann/Scheffczyk*, a.a.O., § 35 VwVfG Rn. 46 mit zahlreichen Rechtsprechungsnachweisen; zur Auslegung von Genehmigungsbescheiden als öffentlich-rechtliche Willenserklärungen einer Behörde im Immissionsschutzrecht nur *Jarass*, *BmSchG*, 13. Aufl. 2020, § 6 Rn. 61 ff.; vgl. auch *BVerwG*, Urteil vom 15.12.1989 – 7 C 35/87, *NVwZ* 1990, 963 ff.; vgl. als deutliches Beispiel für eine solche Auslegung eines Genehmigungsbescheids *OVG Hamburg*, Urteil vom 13.8.1991 – Bf VI 33/89, *NVwZ-RR* 1992, 540 ff., zitiert nach *juris*: durch eine im Jahr 1922 erteilte Genehmigung eines Hüttenwerks kann noch keine Verhüttung von Computerschrott genehmigt gewesen sein. Vgl. zur Auslegung eines Genehmigungsbescheids im Baurecht *OVG Hamburg*, Beschluss vom 14.1.2019 – 2 Bf 176/18.Z, *BauR* 2019, 803 ff., zitiert nach *juris* Rn. 25.

30 Vgl. *Rüdiger*, in: *v. Lersner/Wendenburg/Versteyl*, *Recht der Abfallbeurteilung*, Stand: 3/2013, § 9 Rn. 54.

31 Vgl. hierzu bereits *Dippel*, *Entmisches zum Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG*, *AbfallR* 2016, 230 ff. sowie *Rüdiger*, „Mischen possible?“, *AbfallR* 2017, 90 ff.

32 Vgl. *Kopp-Assenmacher*, in: *Kopp-Assenmacher*, *KrWG*, 2015, § 9 Rn. 53; *Müggenborg*, in: *Schink/Versteyl*, *KrWG*, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 28; vgl. auch *Dippel*, *Entmisches zum Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG*, *AbfallR* 2016, 230 ff. m.w.N.

33 Zu weiteren Erwägungen vgl. bereits *Dippel*, *Entmisches zum Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG*, *AbfallR* 2016, 230 ff. sowie *Rüdiger*, „Mischen possible?“, *AbfallR* 2017, 90 ff.

34 Vgl. hierzu bereits *Dippel*, *Entmisches zum Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG*, *AbfallR* 2016, 230 (231 f.); vgl. jedoch auch *Rüdiger*, „Mischen possible?“, *AbfallR* 2017, 90 (93 f.).

35 Vgl. zu dieser Betrachtungsweise bspw. *Reese*, in: *Jarass/Petersen*, 2014, § 7 Rn. 51 ff.; *Rüdiger*, „Mischen possible?“, *AbfallR* 2017, 90 (97).

36 S. etwa *Kopp-Assenmacher*, in: *Kopp-Assenmacher*, *KrWG*, 2015, § 7 Rn. 28 ff. (30).

Zutreffend ist demnach, dass die Annahmegrenzwerte der End-Entsorgungsanlagen – neben anderen Parametern, die bei der Vermischung selbst zu beachten sind (z.B. Flammpunkt, Explosionsschutz etc.) – vor der Vermischung stets in den Blick zu nehmen sind.³⁷ Sie bilden aber nur den Ausgangspunkt einer genauen Analyse der Stoffzusammensetzung, durch die der Abfallerzeuger bzw. der Anlagenbetreiber bei einer Vermischung darlegen muss, dass die Grundpflichten nach § 7 Abs. 3 KrWG eingehalten und schädliche Auswirkungen der Abfallbewirtschaftung in Folge der Vermischung nicht verstärkt werden. Ohne präzise Kenntnisse der Stoffzusammensetzung der einzelnen Abfälle ist eine Vermischung mithin nicht zulässig, weil eine Feststellung, ob die Voraussetzungen des 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG erfüllt sind, sonst nicht möglich ist bzw. spekulativ wäre.³⁸

Für diese Auffassung spricht auch, dass bei der Vermischung von Abfällen aus den Ausgangsstoffen der Vermischung ein „neuer“ Abfall entsteht, wie sich vor allem aus § 3 Abs. 8 Nr. 2 KrWG – der Definition des „Zweiterzeugers“ von Abfällen – ergibt.³⁹ Die Vermischung bringt eine Veränderung der Natur oder Zusammensetzung der Abfälle mit sich, d.h. eine Änderung der chemischen und/oder physikalischen Eigenschaften oder eine Veränderung der Stoffanteile des Abfalls.⁴⁰ Sofern also Abfälle gemischt werden, zählt dieses Gemisch als *ein* (neuer) Abfall.⁴¹ Die Richtigkeit dieser Sichtweise wird durch das System der Abfallverzeichnisverordnung – AVV – bestätigt. Die Anlage zu § 2 Abs. 1 AVV enthält mit Abschnitt 19 einen eigens auf (u.a.) Abfälle aus Abfallbehandlungsanlagen zugeschnittenen Abschnitt, der zeigt, dass im Fall der Behandlung von Abfällen, bei der sich eine Änderung der Natur oder Zusammensetzung der Abfälle ergibt, ein (rechtlich) neuer Abfall entsteht. Dieser Abfall ist dann der Stoff, der an den Annahmegrenzwerten der End-Entsorgungsanlage zu messen ist.⁴² Nach der gesetzlichen Systematik spricht nichts dafür, dass die Ausgangsstoffe der Abfallmischung dafür noch eine Rolle spielen. Ebenso wenig wird dadurch eine Abfallart bzw. ein Abfallschlüssel der AVV, der in der End-Entsorgungsan-

lage nicht zugelassen ist, über den Abfallschlüssel für „vorgemischte Abfälle“ „hinterrücks“ in die End-Entsorgungsanlage geführt.⁴³ Es entspricht gerade dem Sinn und Zweck eines Mischverfahrens von gefährlichen Abfällen, die nachfolgende Entsorgung zu optimieren und somit auch solche Abfallarten für die Entsorgung „passend“ zu machen. Durch das regulierte, ordnungsgemäße Vermischen unter definierten Randbedingungen können und sollen demnach etwa die chemisch-physikalischen Eigenschaften wie Aggregatzustand, Konsistenz, Wassergehalt, Stichtfestigkeit und Homogenität oder Reaktivität des Abfalls so verändert werden, dass der Abfall den nachfolgenden Entsorgungsverfahren zugeführt werden kann.⁴⁴

Die Mischung selbst ist demnach im Hinblick auf die Schadlosgkeit der weiteren Entsorgung (§ 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung, § 15 Abs. 3 i.V.m. § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung) in der End-Entsorgungsanlage zu beurteilen. Dem entspricht auch der erkennbare Wille des Gesetzgebers des KrWG, wie er aus den Gesetzesmaterialien ablesbar ist. Im Gesetzgebungsverfahren, welches zum KrWG führte, hat der Bundesrat zum Gesetzentwurf u.a. im Hinblick auf § 9 Abs. 2 S. 2 a.F. des KrWG-Entwurfs Stellung bezogen. Unter anderem sollte dort in den damaligen Gesetzentwurf der Zusatz eingefügt werden, dass die Anforderungen an eine ordnungsgemäße und schadlose Verwertung „für jeden einzelnen unvermischten Abfall“ zu prüfen seien. Das hatte zuvor der Umweltausschuss des Bundesrats so empfohlen.⁴⁵ Genau diese Betrachtung hat sich, wie man dem Gesetzeswortlaut zwanglos entnehmen kann, jedoch nicht durchgesetzt. Die herrschende Auffassung in der Kommentarliteratur leitet daraus zutreffend ab, dass sich deshalb gerade nicht fordern lässt, dass die Anforderungen an eine ordnungsgemäße und schadlose Verwertung nach § 7 Abs. 3 KrWG bezogen auf den einzelnen, unvermischten Abfall geprüft werden müssen.⁴⁶

Den damit (vermeintlich) einhergehenden Nachteilen hinsichtlich der Überwachbarkeit bzw. eines aufwendigeren Vollzugs der Vorschrift,⁴⁷ ist der Gesetzgeber – wie bereits

37 *Kropp*, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 9 Rn. 50; *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (96).

38 *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (96); *Prelle*, in: Schmehl/Klement, KrWG, 2. Aufl. 2019, § 9 Rn. 19; *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 52.

39 Vgl. z.B. *Petersen*, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 3 Rn. 165 ff. (171) für den Betreiber einer Abfallbehandlungsanlage.

40 Vgl. nur *Petersen*, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 3 Rn. 169 f. mit zahlreichen Nachweisen.

41 *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 7 Rn. 30; *Frenz*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Stand: 9/2020, § 7 KrWG Rn. 87, 89.

42 A.A. *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (96 f.).

43 So aber *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (99).

44 NRW-LT-Drucks. 17/8998, S. 3.

45 Vgl. BR-Drucks. 2016/1/11 vom 17.5.2011, S. 11, 12 zu der Empfehlung des federführenden Bundesausschusses für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit; vgl. BR-Drucks. 2016/11 vom 27.5.2011, S. 9, zur Stellungnahme des Bundesrats.

46 Siehe *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 52 ff. (53); *Müggenborg*, in: Schink/Versteyl, KrWG, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 27 f. (28); ähnlich *Beckmann*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Loseblatt, Band II, Stand: 8/2020, § 9 KrWG Anmerkung II.2, 4; *Frenz*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Stand: 9/2020, § 9 KrWG Rn. 33 ff. (35), der ebenfalls nicht auf die Einhaltung von Schadstoffgrenzwerten der End-Entsorgungsanlagen im unvermischten Abfall abstellt; a.A. jedoch *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (95).

47 Vgl. *Rüdiger*, in: v. Lersner/Wendenburg/Versteyl, Recht der Abfallbeseitigung, Stand: 1/2010, Art. 18 RL 2008/98/EG Rn. 36 mit einer ausschließlich an Vollzugerleichterungen orientierten Begründung; ferner – auf die Kommentierung von *Rüdiger* lediglich verweisend – *Kropp*, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 9 Rn. 54; vgl. auch *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (97).

dargelegt – im Zuge der KrWG-Novelle 2020 entgegengetreten, indem er mit § 69 Nr. 1 KrWG einen neuen Ordnungswidrigkeitentatbestand eingeführt hat. Durch diesen werden erstmals Verstöße gegen das für gefährliche Abfälle geltende Vermischungsverbot (§ 9a Abs. 1, 2 KrWG) sanktioniert und der Vollzug somit erleichtert. Bisher konnte die zuständige Behörde im Einzelfall, soweit gegen § 9 Abs. 2 KrWG a.F. verstoßen wurde, gegen den Abfallerzeuger oder -besitzer nur die erforderlichen stoffstrombezogenen Anordnungen zur Durchsetzung des KrWG auf Basis von § 62 KrWG treffen.⁴⁸

Die Einführung des neuen Ordnungswidrigkeitentatbestands führt – bei einer effektiven Umsetzung der Regelung – demnach dazu, dass derjenige, der die Ausnahme des § 9a Abs. 2 KrWG für sich in Anspruch nehmen will, (mit einer erhöhten Wahrscheinlichkeit) gewissenhaft prüft, ob die Voraussetzungen hierfür vorliegen. Ansonsten besteht für den „Mischer“ die Gefahr, mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Euro belegt zu werden (§ 69 Abs. 3 KrWG), im Ordnungswidrigkeitenverfahren allerdings – selbstverständlich – bei Darlegungslast der Behörde für einen evtl. Verstoß. Durch die Analyse der Stoffzusammensetzung der einzelnen Abfälle und die damit einhergehende Dokumentation des „Mischmenüs“ bleibt außerdem gewährleistet, dass die Anforderungen an die Rückverfolgbarkeit der gefährlichen Abfälle nach Art. 17 AbfRRL über die gesamte Entsorgungskette erfüllt werden. Der Gesetzgeber hat demnach auch im Rahmen der KrWG-Novelle 2020 zumindest weitere Gründe dafür geliefert, dass die Mischung selbst im Hinblick auf die Schadlosigkeit der weiteren Entsorgung (§ 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung, § 15 Abs. 3 i.V.m. § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung) in der End-Entsorgungsanlage zu beurteilen ist. Der somit deutlich dokumentierte gesetzgeberische Wille kann nicht im Verwaltungsvollzug „korrigiert“ werden.

Die vorstehende Betrachtung zeigt auf, dass weder der Wortlaut noch die Systematik noch die Entstehungsgeschichte des KrWG Anhaltspunkte dafür ergeben, dass bei der ansonsten zulässigen Vermischung von Abfällen zur Herstellung der „Rezepturen“ nach Vorgabe der End-Entsorgungsanlagen (z.B. was die Rieselfähigkeit, das Eluat-Verhalten oder die Korngröße betrifft) auf den einzelnen, noch unvermischten Abfall als Ausgangsstoff eines solchen Gemischs abzustellen ist und dessen Schadstoffgehalte beim Abgleich mit den Annahmegrenzwerten der End-Entsorgungsanlage zugrunde gelegt werden müssen. Vielmehr ist die Mischung selbst im Hinblick auf die Schadlosigkeit der weiteren Entsorgung (§ 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung, § 15 Abs. 3 i.V.m. § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung) in der End-Entsorgungsanlage zu beurteilen.

Mit diesem Grundverständnis ist mittlerweile auch der Erlass des NRW-Umweltministeriums vom 1.7.2016⁴⁹ einzuordnen, der sich dem Wortlaut nach auf den Standpunkt stellte, gefährliche Abfälle müssten zwangsläufig vor dem

Vermischen die jeweiligen Annahmegrenzwerte der End-Entsorgungsanlage im einzelnen Abfall einhalten, weil nur so das Vermischungsverbot des § 9 Abs. 2 KrWG a.F. hinsichtlich gefährlicher Abfälle durchgesetzt und effektiv kontrolliert werden könne.⁵⁰ Gemäß der Antwort der Landesregierung auf die Kleine Anfrage 3444 vom 4.3.2020 gilt der Wortlaut hier jedoch nur eingeschränkt. Demnach sollen die gefährlichen Abfälle, die Bestandteil eines Gemisches sind, vor dem Vermischen die für die Annahme geltenden Schadstoffgrenzwerte der nachgeschalteten Entsorgungsanlage einhalten, bei Deponien die Annahmekriterien der jeweiligen Deponieklasse, *es sei denn*, dass eine Behandlung zur Änderung der chemischen Eigenschaften (z.B. durch Oxidation/Reduktion, Entgiftung, Immobilisierung) durchgeführt wird. Hierzu sei Voraussetzung, dass jeder Abfall einzeln betrachtet wird, damit die physikalischen, bautechnischen und chemischen Anforderungen und speziellen Behandlungsschritte für die weitere Verwertung oder Beseitigung bestimmt werden können. Es gebe darüber hinaus keine gesetzliche Begrenzung, wie oft gefährliche Abfälle vermischt werden dürfen. Entscheidend sei das ordnungsgemäße Vermischen unter den v.g. Rahmenbedingungen.⁵¹

c. Stand der Technik (§ 9a Abs. 2 Nr. 3 KrWG)

Schließlich muss das Vermischungsverfahren gemäß § 9a Abs. 2 Nr. 3 KrWG dem Stand der Technik entsprechen. Was „Stand der Technik“ bedeutet, wird in § 3 Abs. 28 KrWG legal definiert. Hierunter ist demnach der Entwicklungsstand fortschrittlicher Verfahren, Einrichtungen oder Betriebsweisen zu verstehen, der die praktische Eignung einer Maßnahme zur Begrenzung von Emissionen in Luft, Wasser und Boden, zur Gewährleistung der Anlagensicherheit, zur Gewährleistung einer umweltverträglichen Abfallentsorgung oder sonst zur Vermeidung oder Verminderung von Auswirkungen auf die Umwelt zur Erreichung eines allgemein hohen Schutzniveaus für die Umwelt insgesamt gesichert erscheinen lässt. Bei der Bestimmung des Standes der Technik sind insbesondere die in Anlage 3 KrWG auf-

48 VGH München, Beschluss vom 15.9.2016 – 20 ZB 16.587; VG München, Urteil vom 18.2.2016 – M 17 K 15.4700. Im Einzelfall konnte außerdem der Straftatbestand des § 326 Abs. 1 StGB erfüllt sein.

49 Vgl. Erlass des MKULNV NRW zur Auslegung des Vermischungsverbot nach § 9 Abs. 2 KrWG – IV-2-422.10.01 – vom 1.7.2016. Es handelt sich um einen Einzelfall-Erlass, dessen Gültigkeit nach § 6 der Verwaltungsverordnung über den Abschluss der Bereinigung von Verwaltungsvorschriften vom 29.8.1961 fünf Jahre beträgt. Der Erlass tritt fünf Jahre nach Ablauf des Jahres außer Kraft, in dem er erlassen worden ist und ist demnach aktuell nur noch kurze Zeit gültig, vgl. NRW-LT-Drucks. 17/8998, S. 2.

50 Fachlich war und ist das in dieser pauschalen Form – wie dargelegt – nicht überzeugend, aber relevanter ist, dass diese Regelungen bezogen auf das Vermischungsverbot wohl gesetzeswidrig waren, denn durch Erlass können gesetzliche Regelungen bekanntlich nicht außer Kraft gesetzt werden.

51 NRW-LT-Drucks. 17/8998, S. 3.

geführten Kriterien zu berücksichtigen (§ 3 Abs. 28 S. 2 KrWG).

Chemisch-physikalische Behandlungsanlagen haben meist ein individuelles Konzept für Technik und Betrieb, das auf die zu behandelnden Abfälle abgestimmt ist. Der Stand der Technik für diese Abfallbehandlungsanlagen wurde zuletzt im BVT-Merkblatt „Abfallbehandlungsanlagen“ von der EU-Kommission am 10.8.2018 mit dem Durchführungsbeschluss gemäß Richtlinie 2010/75/EU (IE-Richtlinie)⁵² des Europäischen Parlamentes für die Abfallbehandlung fortentwickelt. In den Anwendungsbereich des BVT-Merkblatts „Abfallbehandlungsanlagen“ fällt nach 5.1. lit. c) bei der Beseitigung oder Verwertung von gefährlichen Abfällen mit einer Kapazität von über 10 t pro Tag auch die Tätigkeit der *Vermengung oder Vermischung* vor der Durchführung einer der anderen in Anhang I Nummern 5.1 und 5.2 der Richtlinie 2010/75/EU genannten Tätigkeiten.

Gemäß BVT 2 lit. f) des BVT-Merkblatts „Abfallbehandlungsanlagen“ ist dabei zur Sicherstellung der Verträglichkeit von Abfällen vor dem *Mischen oder Vermengen* Folgendes zu beachten:

„Die Verträglichkeit von Abfällen ist durch eine Reihe von Prüfmaßnahmen und Tests sicherzustellen, um alle unerwünschten und/oder potenziell gefährlichen chemischen Reaktionen zwischen verschiedenen Abfällen (z. B. Polymerisation, Gasentwicklung, exotherme Reaktion, Zersetzung, Kristallisation, Ausfällung) beim Mischen, Vermengen und bei anderen Behandlungsarten festzustellen. Die Verträglichkeitstests sind risikobasiert und berücksichtigen beispielsweise die gefährlichen Eigenschaften der Abfälle, die von ihnen ausgehenden Risiken in Bezug auf Anlagensicherheit, Arbeitssicherheit und Umweltauswirkungen sowie die Angaben der/des vorherigen Abfallbesitzer/s.“

Auch im Rahmen des § 9a Abs. 2 Nr. 3 KrWG ist demnach nicht auf etwaige Grenzwerte der einzelnen, noch unvermischten Abfälle abzustellen. Vielmehr bedarf es – wie nach den Anforderungen des § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG – einer genauen Analyse der Stoffzusammensetzung, wobei der Fokus hier mehr auf der Anlagen- und Arbeitssicherheit liegt. Da es sich um eine Voraussetzung für eine Ausnahme vom Vermischungsverbot des § 9a KrWG handelt, obliegt dem Antragsteller des Mischverfahrens die Darlegungslast dafür, dass sein Verfahren – am Maßstab der oben genannten Voraussetzungen gemessen – zulässig ist. Da der Antragsteller in einem Genehmigungsverfahren nach dem BImSchG oh-

nehin trotz des auch im BImSchG-Verfahren geltenden Amtsermittlungssatzes die Darlegungslast hinsichtlich der Genehmigungsvoraussetzungen trägt,⁵³ stellt das insoweit keine Besonderheit dar.

Die Umsetzung der emissions- und immissionsschutzbezogenen Anforderungen des BVT-Merkblatts „Abfallbehandlungsanlagen“ in nationales Recht erfolgt derzeit im Rahmen des Entwurfs der Abfallbehandlungs-Verwaltungsvorschrift (Abfallbehandlungs-VwV), deren erster Entwurf vom 28.1.2020 die oben dargelegten Anforderungen aus dem Europarecht zur „Sicherstellung der Verträglichkeit von Abfällen vor dem Mischen oder Vermengen“ jedoch nicht übernommen hat. Nichtsdestotrotz sind die entsprechenden europarechtlichen Vorgaben innerhalb von vier Jahren seit der Publikation der BVT-Schlussfolgerungen, also bis zum 18.8.2022, von den bestehenden Anlagen im Rahmen des Mischverfahrens umzusetzen (Art. 21 IE-Richtlinie).

3. Pflichten bei unzulässiger Vermischung (§ 9a Abs. 3 KrWG)

In § 9a Abs. 3 KrWG wird der Umgang mit in unzulässiger Weise vermischten gefährlichen Abfällen geregelt. Nach § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG sind die Erzeuger und Besitzer der Abfälle verpflichtet, diese unverzüglich zu trennen, soweit die Trennung zur ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung der Abfälle nach § 7 Abs. 3 KrWG erforderlich ist. Ist eine Trennung zum Zweck der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung nicht erforderlich oder zwar erforderlich, aber technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht zumutbar, sind die Erzeuger und Besitzer der gemischten Abfälle verpflichtet, diese unverzüglich in einer Anlage zu behandeln, die nach dem KrWG oder nach dem BImSchG hierfür zugelassen ist (§ 9a Abs. 3 S. 2 KrWG).

Die Verpflichtung gemäß § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG zur Trennung der in unzulässiger Weise vermischten gefährlichen Abfälle gilt für die Erzeuger und Besitzer der Abfälle demnach nur unter den einschränkenden Voraussetzungen der Erforderlichkeit, um eine ordnungsgemäße und schadlose Verwertung nach § 7 Abs. 3 KrWG sicherzustellen, und der technischen Möglichkeit der Trennung und ihrer wirtschaftlichen Zumutbarkeit. Der Gesetzgeber hat die europarechtliche Vorgabe des Art. 18 Abs. 3 AbfRRL dabei vergleichsweise vorsichtig umgesetzt, denn in Art. 18 Abs. 3 AbfRRL steht die Trennungspflicht nicht unter dem Vorbehalt der wirtschaftlichen Zumutbarkeit. Eine Trennung unzulässig vermischter gefährlicher Abfälle dürfte jedoch bereits nur selten erforderlich i.S.d. § 7 Abs. 3 KrWG sein, da die sodann getrennten einzelnen Abfallfraktionen oft mit Schadstoffen angereichert wären, was eine schadlose und ordnungsgemäße Verwertung deutlich erschweren würde.⁵⁴ Aber auch die technische und wirtschaftliche Zumutbarkeit als Ausfluss des abfallspezifischen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nach § 7 Abs. 4 KrWG wird in vielen Fällen zu einer Relati-

52 Richtlinie 2010/75/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung).

53 Vgl. Jarass, BImSchG, 13. Aufl. 2020, § 10 Rn. 31.

54 Rüdiger, in: v. Lersner/Wendenburg/Versteil, Recht der Abfallbeseitigung, Stand: 3/2013, § 9 Rn. 28; Kopp-Assenmacher, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 64.

vierung des Trennungsgebots führen, sodass sich die „Notwendigkeit“ zu einer Entmischung regelmäßig nicht begründen und erst recht auch kaum durchsetzen lassen wird.⁵⁵

Das vornehmliche Ziel der Vorschrift, die durch die Vermischung entstandenen Gefährdungspotenziale zu vermindern,⁵⁶ wird allerdings durch die im Rahmen der KrWG-Novelle 2020 vorgenommene Konkretisierung der Vorschrift gestärkt. Demnach ist das Pflichtenprogramm des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG klarstellend ausdrücklich an die *Erzeuger und Besitzer* adressiert sowie um das Merkmal der *Unverzüglichkeit* ergänzt worden. Dies dient einem besseren Vollzug der Vorschrift; eine europarechtliche Vorlage zur Umsetzung der Ergänzungen des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG besteht nicht.⁵⁷ Erster Adressat einer entsprechenden Verfügung dürfte dabei der *Erzeuger* des in unzulässiger Weise hergestellten Gemischs sein, da dessen Verletzung des Vermischungsverbots die Notwendigkeit der Trennung des entstandenen Abfallgemisches verursacht hat. Das entspricht dem Verursacherprinzip. Der Erzeuger hat die in unzulässiger Weise vermischten gefährlichen Abfällen *unverzüglich*, d.h. „ohne schuldhaftes Zögern“, zu trennen. Es bedarf dazu keiner Aufforderung durch die Behörde; vielmehr ist die Vorschrift selbstvollziehend.⁵⁸

Darüber hinaus wird der Vollzug der Vorschrift auch durch den im Zuge der Neufassung des KrWG 2020 eingeführten Ordnungswidrigkeitentatbestand des § 69 Nr. 1a) KrWG erleichtert. Der neue Ordnungswidrigkeitentatbestand führt – bei einer effektiven Umsetzung der Regelung – demnach dazu, dass der Adressat des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG (mit einer erhöhten Wahrscheinlichkeit) gewissenhaft prüft, ob die oben genannten Voraussetzungen des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG vorliegen. Ansonsten besteht für den Erzeuger oder Besitzer nach § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG die Gefahr, mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Euro belegt zu werden (§ 69 Abs. 3 KrWG). Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG hat dabei jedoch derjenige darzulegen und zu beweisen, der sich darauf beruft; im Bußgeld- oder Strafverfahren also die zuständige Behörde.⁵⁹ Dies relativiert die Bedeutung des neuen § 69 Nr. 1a) KrWG, insbesondere vor dem dargestellten Hintergrund der zahlreichen Vorbehalte und des Verhältnismäßigkeitsmaßstabs des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG.

Ist eine Trennung zum Zweck der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung mithin nicht erforderlich oder zwar erforderlich, aber technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht zumutbar, sind die Erzeuger und Besitzer der gemischten Abfälle gemäß § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG verpflichtet, diese unverzüglich in einer Anlage zu behandeln, die nach dem KrWG oder nach dem BImSchG hierfür zugelassen ist. Die im Zuge der Neufassung des KrWG 2020 eingefügte Regelung setzt dabei – wie dargelegt – Art. 18 Abs. 3 der überarbeiteten AbfRRL um.

Auch in § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG ist das Pflichtenprogramm ausdrücklich an die *Erzeuger und Besitzer* adressiert; ebenso findet sich das Tatbestandsmerkmal der *Unverzüglichkeit*

(„ohne schuldhaftes Zögern“) wieder.⁶⁰ Darüber hinaus bezieht sich der Ordnungswidrigkeitentatbestand des § 69 Nr. 1a) auch auf § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG, sodass der Vollzug des Behandlungsgebots erleichtert wird, wenn auch – wie im Rahmen des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG – die zuständige Behörde darzulegen und zu beweisen hat, dass der Erzeuger oder Besitzer gegen die Voraussetzungen des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG verstoßen hat. Dies zu beweisen, dürfte im Rahmen des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG jedoch deutlich leichter fallen, da hier keine Verhältnismäßigkeitserwägungen anzustellen sind. Liegen die Voraussetzungen des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG vor, sind die Erzeuger und Besitzer der gemischten Abfälle ohne Ausnahme verpflichtet, diese unverzüglich in einer Anlage zu behandeln, die nach dem KrWG oder nach dem BImSchG hierfür zugelassen ist.

Auch das Behandlungsgebot des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG bedarf dabei hinsichtlich seiner Umsetzung keiner besonderen Aufforderung durch die Behörde, die Vorschrift ist selbstvollziehend.⁶¹ Insgesamt können durch die neu eingefügte Regelung somit die durch die Vermischung entstandenen Gefährdungspotenziale auch im Rahmen des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG einer besseren Kontrolle unterworfen werden.

V. Fazit

Untersucht wurde, inwieweit insbesondere die KrWG-Novelle 2020 und weitere europarechtliche Neuerungen zur Lösung der einzelnen Problemstellungen des § 9a KrWG bei der Handhabung in Genehmigungsverfahren und im Rahmen der Überwachung von Entsorgungsanlagen beitragen konnten.

Im Hinblick auf die Ausnahmeregelung des § 9a Abs. 2 KrWG bleibt festzuhalten, dass der Gesetzgeber zumindest weitere Anhaltspunkte dafür geliefert hat, dass die Mischung selbst im Hinblick auf die Schadlosigkeit der weite-

55 *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 65 ff.; *Rüdiger*, „Mischen possible?“, AbfallR 2017, 90 (96); vgl. auch *Frenz*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Stand: 8/2020, § 9 KrWG Rn. 39 f.; *Prelle*, in: Schmehl/Klement, 2. Aufl. 2019, § 9 Rn. 21 f.

56 *Frenz*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschaftsrecht, Abfallrecht und Bodenschutzrecht, Stand: 8/2020, § 9 KrWG Rn. 38; *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 63.

57 Kritisch in Bezug auf die Verantwortlichkeiten für Abfallbesitzer und -erzeuger *bvse*, Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der AbfRRL, S. 5.

58 *Müggenborg*, in: Schink/Versteyl, KrWG, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 37; *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 60.

59 *Müggenborg*, in: Schink/Versteyl, KrWG, 2. Auflage 2016, § 9 Rn. 35.

60 Siehe hierzu bereits die Ausführungen zu § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG.

61 Vgl. hierzu *Müggenborg*, in: Schink/Versteyl, KrWG, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 37; *Kopp-Assenmacher*, in: Kopp-Assenmacher, KrWG, 2015, § 9 Rn. 60.

ren Entsorgung (§ 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung, § 15 Abs. 3 i.V.m. § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG für Abfälle zur Beseitigung) in der End-Entsorgungsanlage zu beurteilen ist. Mit anderen Worten: „Die Mischung macht’s.“ Sie und ihre chemisch-physikalischen Eigenschaften entscheiden schlussendlich darüber, ob das Gemisch in die End-Entsorgungsanlage „passt“ und dort verwertet bzw. beseitigt werden darf. Auch im Rahmen des „Standes der Technik“ (§ 9a Abs. 2 Nr. 3 KrWG) ist gemäß dem neuen BVT-Merkblatt „Abfallbehandlungsanlagen“, welches von der EU-Kommission am 10.8.2018 veröffentlicht wurde, nicht auf etwaige Grenzwerte der einzelnen, noch unvermischten Abfälle abzustellen. Vielmehr bedarf es – wie nach den Anforderungen des § 9a Abs. 2 Nr. 2 KrWG – einer genauen Analyse der Stoffzusammensetzung.

62 trend:research GmbH, Gesamtaufkommen gefährlicher Abfälle 2020.

Positiven Einfluss hatte die KrWG-Novelle 2020 außerdem auf § 9a Abs. 3 KrWG (Pflichten bei unzulässiger Vermischung). Das vornehmliche Ziel des § 9a Abs. 3 KrWG, die durch die Vermischung entstandenen Gefährdungspotenziale zu vermindern, wird durch die im Rahmen der Neufassung vorgenommene Konkretisierung des § 9a Abs. 3 S. 1 KrWG und durch die neu eingefügte Regelung des § 9a Abs. 3 S. 2 KrWG gestärkt. Insbesondere die Konkretisierungen dienen einem besseren Vollzug der Vorschrift, der auch durch die Einführung des neuen Ordnungswidrigkeitstatbestandes (§ 69 Nr. 1a KrWG) erleichtert wird.

Insgesamt lässt sich somit festhalten, dass die KrWG-Novelle 2020 und die weiteren europarechtliche Neuerungen einige wichtige Problemstellungen des § 9a KrWG lösen konnten. Dies ist – insbesondere vor dem Hintergrund eines weiterhin steigenden Aufkommens von gefährlichen Abfällen⁶² – zumindest ein gelungener Schritt in die richtige Richtung.