



Compliance im Umgang mit Abfällen und teerpechhaltigem Straßenaufbruch

Pflichten der Planer und Auftraggeber bei der Entsorgung von mineralischen Abfällen

Kassel, 28.09.2022

Dr. Thorsten Schlier, LL.M.

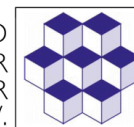


Kapellmann
Rechtsanwälte

BAUINDUSTRIE
Hessen-Thüringen



VERBAND
BAUGEWERBLICHER
UNTERNEHMER
HESSEN E.V.



Kapellmann
Akademie 

Kapellmann im Überblick

- Gegründet 1974 durch Prof. Dr. Klaus Kapellmann
- Wurzeln im Bau- und Immobilienrecht, heute in allen wirtschaftsrelevanten Rechtsgebieten tätig
- Ca. 160 Anwälte an 7 Standorten



"Stabil, solide, exzellent – so lässt sich der Ruf der Kanzlei im Markt gerade in ihren Kernbereichen beschreiben." – JUVE Handbuch 2016/17

Kapellmann
Akademie 

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von mineralischen Abfällen
- 4) Maßgaben für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

Einleitung

Verwertung von Bau- und Abbruchabfällen

- Deutschland befindet sich in einer notwendigen Transformation zu einer ressourcenschonenden und auf Nachhaltigkeit ausgerichteten Kreislaufwirtschaft.
- Mineralische Abfälle und darunter insbesondere die Bau- und Abbruchabfälle sind deutschlandweit der mengenmäßig größte Abfallstrom. Nach Angaben des Statistischen Bundesamtes fielen in Deutschland 2019 insgesamt 230,9 Mio. Tonnen Bau- und Abbruchabfälle (einschließlich Straßenaufbruch) an. Dies sind **55,4 % des Gesamtabfallaufkommens in Deutschland (2019)**.
- Nicht vermeidbare Abfälle sollten etwa durch recyclinggerechtes Konstruieren der Bauten, einen recyclinggerechten Baustellenbetrieb und einen recyclinggerechten Abbruch im Wirtschaftskreislauf gehalten werden.
- Die Beseitigung von Bau- und Abbruchabfällen sollte auf das unumgänglich notwendige Maß beschränkt bleiben und umweltgerecht erfolgen.
- Folge: Regeln und Pflichten für alle Baubeteiligten

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) **Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung**
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von mineralischen Abfällen
- 4) Maßgaben für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung bei Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung

Im Zusammenhang mit Rückbau-, Um- und Neubaumaßnahmen sind zahlreiche rechtliche Bestimmungen zu beachten. Folgende Rechts- und Regelungsbereiche sind hier insbesondere zu nennen:

Abfallrecht

Baurecht

Immissionsschutzrecht

Arbeitsschutzrecht

Bodenschutzrecht

Gefahrstoffrecht

Haushaltsrecht

Wasserrecht

Naturschutzrecht

Abfallbegriff nach § 3, Abs. 1 S. 1 KrWG:

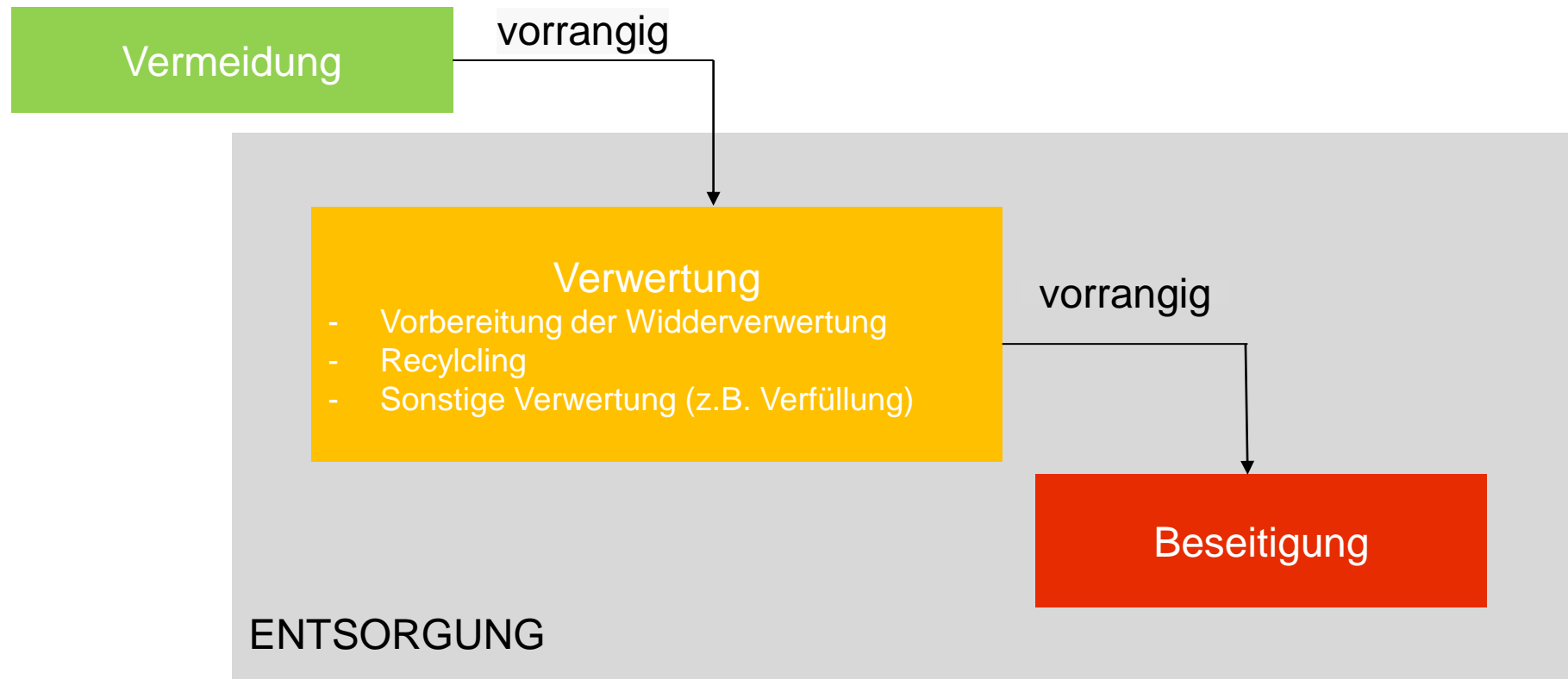
*Abfälle im Sinne dieses Gesetzes sind alle Stoffe oder Gegenstände, derer sich ihr Besitzer **entledigt, entledigen will oder entledigen muss**. Abfälle zur Verwertung sind Abfälle, die verwertet werden; Abfälle, die nicht verwertet werden, sind Abfälle zur Beseitigung.*

- Maßgebliches Kriterium des Abfallbegriffs sind die **Entledigungstatbestände**
- Zu unterscheiden: Abfälle zur Verwertung und Abfälle zur Beseitigung

Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung

Anforderungen des Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG)

Aus den §§ 6 Abs. 1 und 7 Abs. 2 des KrWG ergibt sich eine Zielhierarchie des Umgangs mit Abfällen:



Grundlagen und Begriffsbestimmung

Mineralische Abfälle

- Mineralische Abfälle werden i.d.R. nach der Systematik der europäischen Abfallverzeichnis-Verordnung (AVV) eingestuft, ihrer Herkunft nach zugeordnet und bezeichnet (AVV Nr.). Die AVV unterscheidet zwischen **ungefährlichen und gefährlichen Abfällen**. Gefährliche Abfälle werden dabei mit einem [*] gekennzeichnet.
- Auch für mineralische Abfälle gilt das **Getrennthaltungsgebot**. Auf diese Weise lassen sich unterschiedliche Materialien besser verwerten und die Verunreinigung verwertbarer Abfälle mit schadstoffbehafteten Abfällen wird vermieden. Die gesetzlichen Pflichten zur Getrennthaltung ergeben sich aus der **Gewerbeabfallverordnung**.
- Beim Umgang mit allgemein wassergefährdendem Straßenaufbruch in ortsfesten oder ortsfest genutzten Anlagen sind die Vorschriften der §§ 62 und 63 WHG, die Anforderungen der AwSV und die technischen Regeln an Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden festen Stoffen zu beachten.

Grundlagen und Begriffsbestimmung

Gefährliche / nicht-gefährliche Abfälle

- Die notwendigen Festlegungen finden sich in Regelungen der Bundesländer, die z.B. in Form von Erlassen getroffen werden und leider sehr unterschiedlich ausfallen. So wird etwa in Hessen Straßenaufbruch von einem Gehalt von mehr als 400 mg/kg PAK als gefährlich eingestuft, wohingegen dies im Nachbarland Niedersachsen bereits bei einem Wert von mehr als 25 mg/kg PAK erfolgt.
- Einstufung als gefährlich hat erhebliche **Rechtsfolgen** für die Entsorgung und Überwachung
 - **Vermischungs- und Verdünnungsverbot** (§§ 9a, 15 Abs. 3 KrWG)
 - Die Länder können zur Sicherstellung einer umweltverträglichen Beseitigung bestimmte **Andienungs- und Überlassungspflichten** festlegen (§ 17 Abs. 4 KrWG).
 - Neben Abfallentsorgern haben auch Erzeuger, Besitzer, Sammler, Beförderer, Händler und Makler von gefährlichen Abfällen ein **Register** zu führen (§ 49 Abs. 3 KrWG)
 - für gefährliche Abfälle sind **Nachweise** über die Entsorgung zu führen (§ 50 KrWG)
 - Betreiber von Anlagen, in denen regelmäßig gefährliche Abfälle anfallen, müssen einen **Abfallbeauftragten** bestellen (§ 59 Abs. 1 KrWG)
 - Erhöhte Bußgeldbewehrung und Strafbarkeit (§ 326 StGB)

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von mineralischen Abfällen
- 4) Maßgaben für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von Abfällen

Abfallerzeuger / Abfallbesitzer

- Abfallerzeuger und -besitzer sind gemäß Kreislaufwirtschaftsgesetz (§ 7 (2) KrWG) verpflichtet, ihre mineralischen Abfälle **ordnungsgemäß und schadlos** zu entsorgen. Eine Beauftragung Dritter mit der Erfüllung der Entsorgung ist zwar möglich, die Verantwortung für die ordnungsgemäße und schadlose Verwertung obliegt aber weiterhin dem Erzeuger und Besitzer der Abfälle (§ 22 KrWG).
- Abfallerzeuger und Abfallbesitzer sind **Adressaten der Verwertungs- (§ 7 KrWG) bzw. Beseitigungspflicht (§ 15 KrWG)**
- **Abfallbesitzer:** „Besitzer von Abfällen im Sinne des Kreislaufwirtschaftsgesetzes ist jede natürliche oder juristische Person, die die tatsächliche Sachherrschaft über Abfälle hat.“ (vgl. § 3 Abs. 9 KrWG)
 - **(P)** Wer ist Besitzer? Bauunternehmer oder Bauherr?

Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von Abfällen

Wer ist Abfallerzeuger?

- Frage ist höchstrichterlich nicht geklärt
- **OVG NRW:** *Eigenschaft als Abfallerzeuger hängt nicht davon ab, dass die Abfälle durch eigenhändiges Tätigwerden anfallen* (Urteil vom 7.10.2011 – 20 A 222/10)
- **Richtig:** Bau- und Abbruchabfälle, die durch bauliche Tätigkeiten aus dem Grundstück des Auftraggebers bzw. den darauf befindlichen Gebäuden oder Gegenständen entstehen (Straßenaufbruch, Bodenaushub, Bauschutt etc.), sind generell dem Verantwortungsbereich des Auftraggebers zuzurechnen, und zwar unabhängig davon, ob er dem AN Vorgaben zur Lagerung, Abfuhr und Entsorgung der Abfälle macht.
- Die abfallrechtlichen Pflichten treffen **immer** den AG als Ersterzeuger und Erstbesitzer.
- Abfallrechtliche Verantwortung lässt sich **nicht wirksam übertragen** (Klausel „*Eigentum, Gefahr und die abfallrechtliche Verantwortung liegen ab dem Zeitpunkt des Abfallanfalls beim AN*“ ist unwirksam)

Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von Abfällen

■ Reichweite der abfallrechtlichen Verantwortung

- Die Verantwortung des Abfallerzeugers und/oder Abfallbesitzers endet erst dann, wenn der betreffende Abfall ordnungsgemäß entsorgt, d.h. entweder einer abfallrechtlich zulässigen Verwertung oder aber einer ordnungsgemäßen Abfallbeseitigung zugeführt wurde.

■ Wer trägt das Verwertungsrisiko von Bauabfällen?

- Soweit in den Vergabeunterlagen eine Verwertung vorgesehen ist, das Material aber tatsächlich wegen Schadstoffbelastungen nicht verwertet werden kann, liegt das daraus resultierende Risiko, d.h. im Wesentlichen die Kosten für die Beseitigung des Bauabfalls, beim Auftraggeber.
- **(P)** Komplizierter ist die Angelegenheit dann, wenn eine bestimmte Verwertungsmöglichkeit sich nicht umsetzen lässt oder einkalkulierte Erlöse aus einer geplanten Verwertung sich nicht realisieren lassen.
- Maßgeblich ist dann die Frage, wer das Risiko vertraglich übernommen hat und welche Angaben der Leistungsbeschreibung zu entnehmen sind
- Im Zweifel: Unklarheiten der Ausschreibung vor Auftragsvergabe ansprechen und aufklären

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von mineralischen Abfällen
- 4) Maßgaben für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen

Erforderliche Angaben bei Ausschreibungen

- Grundsätzlich hat der AG Angaben zu etwaigen Schadstoffbelastungen zu machen
 - **Ziff. 0.2.21 DIN 18299:** „Art und Umfang von Schadstoffbelastungen, z.B. des Bodens, der Gewässer, der Luft, der Stoffe und Bauteile; vorliegende Fachgutachten o. Ä.“
 - **Ziffer 0.2.15 der DIN 18299:** „Art, Zusammensetzung und Menge der aus dem Bereich des Auftraggebers zu entsorgenden Böden, Stoffe und Bauteile; Art der Verwertung oder bei Abfall die Entsorgungsanlage; Anforderungen an die Nachweise über Transporte, Entsorgung und die vom Auftraggeber zu tragenden Entsorgungskosten.“
 - **Ziff. 0.2.13 der DIN 18300 (Erdarbeiten):** „Benennen möglicher umweltrelevanter Inhaltsstoffe, soweit diese für das Entsorgen von gelöstem Boden durch den Auftragnehmer von Bedeutung sind.“
- Ergebnis: Detaillierte Bestimmung und Beschreibung der zu entsorgenden Stoffe erforderlich
- Schadstoffanalyse / Bodenbeprobung notwendig
- Klare und erschöpfende Ausschreibung (§ 7 VOB/A)

Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen

Folge bei fehlenden oder unzureichenden Angaben

- **Rspr:** AG muss dem AN ausreichende Bodenanalysen zur Verfügung stellen und hat hierzu entsprechende Beprobungen zu beauftragen hat. Für den Fall unzureichender Analysen sind diese nachzuholen. Werden dem Auftragnehmer nicht sämtliche für die Entsorgung erforderlichen Unterlagen zur Verfügung gestellt, ist er in der (weiteren) Ausführung seiner Leistung behindert. Der AG darf dem AN kein Verhalten bei der Arbeitsausführung abverlangen, das diesem der Gefahr einer Verfolgung einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit aussetze. **Der Transport unbeprobten oder nur unzureichend beprobten kontaminierten Erdaushubs begründe aber genau diese Gefahr.** Der AG sei aufgrund des Bauvertrages somit verpflichtet, entweder den Aushub vor dem Transport ausreichend analysieren zu lassen oder dem AN ein ausreichendes Zwischenlager zuzuweisen.
- **Achtung:** Zwischenlagerung kann genehmigungsbedürftig sein / bauliche Anforderungen berücksichtigen
- Sind keine Schadstoffüberprüfungen und –angaben vorhanden, hat der AN **Bedenken** anzumelden
- Soweit eine Arbeitsaufnahme oder Weiterarbeit nicht möglich erscheint, ist gleichzeitig **Behinderung** anzumelden.
- **Folge:** Mehrkosten / Entschädigung / Schadensersatz

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von Abfällen
- 4) Maßgabe für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

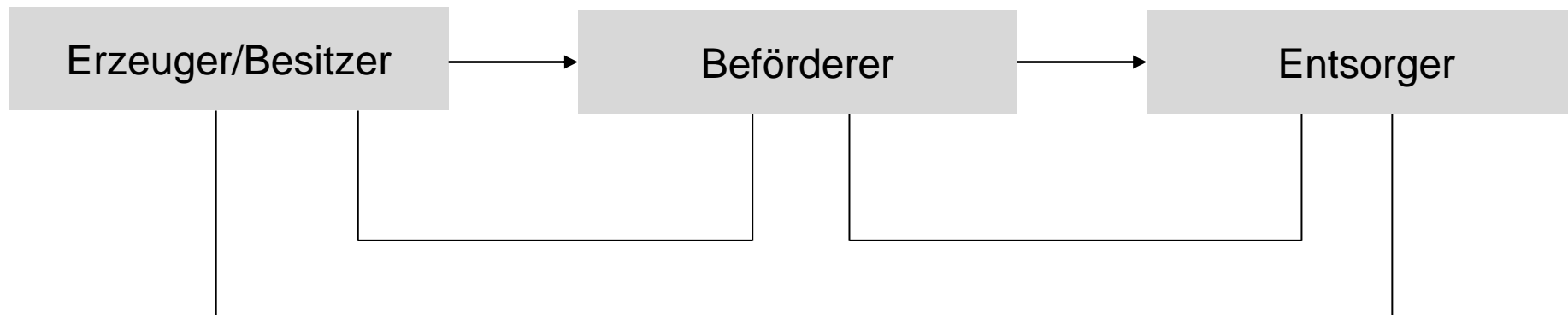
Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung

§ 22 Beauftragung Dritter

*Die zur Verwertung und Beseitigung Verpflichteten können Dritte mit der Erfüllung ihrer Pflichten beauftragen. Ihre Verantwortlichkeit für die Erfüllung der Pflichten **bleibt hiervon unberührt und so lange bestehen, bis die Entsorgung endgültig und ordnungsgemäß abgeschlossen ist.** Die beauftragten Dritten müssen über die **erforderliche Zuverlässigkeit** verfügen.*

Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung

- Person des Dritten:
 - Jede natürliche oder juristische Person, auch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger oder andere öffentliche Stellen bzw. Gebietskörperschaften
 - Mit einzelnen Handlungen können auch unterschiedliche Personen beauftragt werden:



Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung

- Zuverlässigkeit des Dritten:

„Zuverlässig ist der Dritte, wenn mit Blick auf den Auftragsgegenstand einerseits sowie die Eigenschaften und Fähigkeiten des Dritten andererseits prognostisch mit einer ordnungsgemäßen Auftragserfüllung zu rechnen ist, namentlich keine Umstände vorliegen, die Zweifel an der gesetzeskonformen Erfüllung der Entsorgungspflichten begründen.“

KRITERIEN:

- gesetz- und vertragskonformes Verhalten des Dritten in der Vergangenheit
- hinreichende Fachkunde sowie technische und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit

WICHTIG:

- Es besteht eine Prüfpflicht in Bezug auf Eigenschaften und Fähigkeiten des Dritten

Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung

Risiken der Drittbeauftragung

- **Freiheitsstrafe, Geldstrafe, Bußgeld:** Entsorgt der beauftragte Dritte gefährliche Abfälle illegal, so macht sich der Erzeuger/Besitzer der fahrlässigen umweltgefährdenden Abfallentsorgung strafbar, wenn er seine **Sorgfaltspflicht verletzt** und sich vor der Beauftragung des Dritten **nicht vergewissert** hat, dass dieser zur ordnungsgemäßen Entsorgung **tatsächlich imstande** und **rechtlich befugt** ist. (vgl. BGH, Urteil vom 02-03-1994 - 2 StR 620/93)
- **Schadenersatz** bei Beauftragung eines unzuverlässigen Dritten
- **Entsorgungskosten:** Ist der Dritte nach Anlieferung der Abfälle nicht in der Lage, die Entsorgung durchzuführen (z.B. wegen Insolvenz), muss der Erzeuger/Besitzer (auf seine Kosten) für eine anderweitige Entsorgung sorgen.

Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung

Im Rahmen der Drittbeauftragungen sollten zwecks Haftungsvermeidung/Haftungsreduzierung vom Abfallerzeuger/-besitzer bzw. seinen verantwortlichen Mitarbeitern/innen u.a. folgende Punkte beachtet werden:

- der beauftragte Beförderer muss über die erforderliche Erlaubnis verfügen, § 54 KrWG
- das beauftragte Entsorgungsunternehmen muss für die konkrete Abfallart über eine genehmigte Anlage mit ausreichender Kapazität verfügen
- (P) Sind Zusicherungen des Dritten ausreichend oder muss Nachforschung/Überprüfung erfolgen?
 - Art und Umfang der Zuverlässigkeitsprüfung hängt von der Gefährlichkeit des Abfalls ab
 - Bei gefährlichen Abfällen: Erfüllung der Anforderungen der §§ 3 -11 EfbV (Entsorgungsfachbetriebeverordnung) oder Zertifikat nach EfbV
- Ist der Dritte bereits seit Jahren ohne Beanstandung für den Erzeuger/Besitzer tätig, ist eine Recherche regelmäßig nicht (mehr) erforderlich
- Vertragliche Vereinbarungen von Berichtspflichten / Vorlage von Entsorgungsnachweisen (Lieferscheine oder elektronisches Abfallnachweisverfahren)
- Stichprobenhafte Kontrollen des Entsorgungsweges

Übersicht

- 1) Einleitung
- 2) Rechtliche Grundlagen und Begriffsbestimmung
- 3) Grundsätze und Pflichten der Erzeuger und Besitzer von Abfällen
- 4) Maßgabe für die Ausschreibung, Vergabe und Durchführung von Baumaßnahmen mit Entsorgung von mineralischen Abfällen
- 5) Verantwortung und Haftung des Abfallerzeugers / Abfallbesitzers bei Drittbeauftragung
- 6) **Exkurs: Ersatzbaustoff-VO**

Exkurs: Ersatzbaustoff-VO

- Mit der Ersatzbaustoffverordnung als Teil der Mantelverordnung soll zukünftig **bundesweit die einheitliche Verwendung von Recyclingbaustoffen** in technischen Bauwerken, insbesondere im Straßen- und Wegebau, geregelt werden. In **Abhängigkeit von ihrer Schadstoffbelastung** und des daraus resultierenden **Umweltgefährdungspotenzials** sowie den Voraussetzungen am Standort werden den Materialien im vorliegenden Entwurf der Ersatzbaustoffverordnung Einbauweisen zugewiesen. Die Zuordnung erfolgt anhand eines **Parameterkataloges**, der auch die für Ausbaustoffe mit teer-/pechtypischen Bestandteilen relevanten PAK enthält.
- Vorgeschriebene Entsorgungs- und Einbauweisen sind bei Ausschreibung und Vergabe zu berücksichtigen und einzuhalten
 - Untersuchungspflichten
 - Dokumentationspflichten
 - Anforderungen an Zwischenlagerung
- Ersatzbaustoff-VO enthält umfassende Vorgaben für Betreiber von Aufbereitungsanlagen

Für Rückfragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung

Kapellmann
Rechtsanwälte



Dr. Thorsten Schlier, LL.M.
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Kapellmann und Partner Rechtsanwälte mbB
Ulmenstraße 37 - 39
60325 Frankfurt am Main

T +49 69 719 133 86

thorsten.schlier@kapellmann.de
kapellmann.de

Kapellmann
Akademie 