

# Abfallverbrennungsanlagen im Emissionshandelssystem

## Vom Anlagenbegriff und der Ausnahme für gefährliche Abfälle und Siedlungsabfälle

Johannes Hartlieb/Reka Krasznai, Wien

*Es gibt kaum eine umweltrechtliche Thematik, mit der sich Wilhelm Bergthaler im Laufe seiner bisherigen wissenschaftlichen und anwaltlichen Berufslaufbahn nicht auseinandergesetzt hat. Für uns junge Umweltjurist:innen ist es immer wieder beeindruckend, dass man bei (fast) jeder Rechtsfrage, der man nachgeht, auf Vorarbeiten des Jubilars stößt – sei es in Form von Publikationen, Vorträgen oder Rechtsgutachten. So verhält es sich auch mit der gegenständlichen Thematik. Die hier ausgearbeiteten Gedanken haben sich maßgeblich aus Diskussionen mit dem Jubilar ergeben. Wir freuen uns auf viele weitere Diskussionen und Denkanstöße – ad multos annos!*

### Übersicht:

- I. Einleitung
- II. Unionsrechtliche Determinanten
- III. Emissionszertifikatengesetz und Anlagendefinition
  - A. „Anlage“ nach § 3 Z 4 EZG 2011
  - B. Emissionshandelsrechtlich relevante Tätigkeit in der Anlage
  - C. Einstufung als „Verbrennungsanlage“
  - D. Zwischenergebnis
- IV. Zur Verbrennung von „Siedlungsabfällen“ und „gefährlichen Abfällen“
  - A. Ausnahme vom Anwendungsbereich des EZG 2011
  - B. Unterscheidung zwischen „Anlage“ und „Einheit“ und Implikationen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen
  - C. Reichweite der Ausnahme von Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen Abfällen und Siedlungsabfällen
- V. Zum emissionshandelsrechtlichen Verständnis von „Siedlungsabfällen“ und „gefährlichen Abfällen“
  - A. Einstufung nach dem Europäischen Abfallkatalog
  - B. Qualifizierung von Klärschlamm als Siedlungsabfall
- VI. Conclusio

### I. Einleitung

Seit der Einführung des europäischen Emissionshandels, den der Jubilar – zutreffend – bereits als das „größte und ehrgeizigste umweltrechtliche Regulierungsexperiment, das die EU seit der Jahrtausendwende auf den Weg gebracht

hat“ bezeichnet hat,<sup>1)</sup> stellt die Einbeziehung von Abfallverbrennungsanlagen eine Streitfrage dar. War ursprünglich intendiert, Abfallverbrennungsanlagen generell vom EU-EHS auszunehmen, einigte man sich später auf eine partielle Befreiung dahingehend, dass nur Anlagen zur Verbrennung von Siedlungsabfällen und von gefährlichen Abfällen ausgenommen sind.<sup>2)</sup> Damit stellt sich die Frage, was unter Siedlungsabfällen und gefährlichen Abfällen zu verstehen ist. Als Vorfrage ist freilich zu klären, was als „Anlage“ iS des EZG gilt.

## II. Unionsrechtliche Determinanten

Den Rahmen für die Behandlung von Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen steckt die Emissionshandels-RL 2003/87/EG<sup>3)</sup> ab. Die hier relevanten Bestimmungen der RL wurden vom österr Gesetzgeber weitgehend wortlautgleich übernommen.

Der Anwendungsbereich der Emissionshandels-RL erstreckt sich nach Art 2 Abs 1 auf die Emissionen aus den in Anh I aufgeführten Tätigkeiten und auf die Emissionen der in Anh II aufgeführten Treibhausgase. Die Tätigkeiten sind in einer Tabelle in Anh I zur Emissionshandels-RL aufgezählt. In der ersten Zeile dieser Tabelle ist die Verbrennung von Brennstoffen in Anlagen mit einer Gesamtfeuerleistungswärmeleistung von über 20 MW genannt. Explizit ausgenommen sind Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen. In Anh I Z 5 wird weiters ausgeführt, dass im Falle der Überschreitung des Kapazitätsschwellenwerts einer in Anh I genannten Tätigkeit alle Einheiten, in denen Brennstoffe verbrannt werden, außer Einheiten zur Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen, in die Genehmigung zur Emission von Treibhausgasen aufzunehmen sind.

Art 3 lit e Emissionshandels-RL definiert – wie auch das österr EmissionszertifikatehandelsG<sup>4)</sup> in § 3 – eine Anlage als „eine ortsfeste technische Einheit, in der eine oder mehrere der in Anh I genannten Tätigkeiten sowie andere unmittelbar damit verbundene Tätigkeiten durchgeführt werden, die mit den an diesem Standort durchgeführten Tätigkeiten in einem technischen Zusammenhang stehen und die Auswirkungen auf die Emissionen und die Umweltverschmutzung haben können“.

Die Beschäftigung mit dem Unionsrecht verlangt immer einen Blick auf unterschiedliche Sprachfassungen eines Regelungstexts. Die hier besonders relevante Wendung „ausgenommen Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen“ lautet in der englischen Fassung „except in installations for the incineration of hazardous or municipal waste“, in der französischen Fassung „à l’exception des installations d’incinération de déchets dangereux ou municipaux“ und in der spanischen Fassung „excepto las instalaciones de inci-

1) *Bergthaler* in *IUR/IUTR* (Hrsg), Europäisches Klimaschutzrecht und erneuerbare Energien (2014) 45.

2) Siehe dazu nur *Madner/Niederhuber* in *Holoubek/Potacs* (Hrsg), Öffentliches Wirtschaftsrecht<sup>4</sup> (2019) 1294; *Schanda/Strnad*, EU-weiter Handel mit CO<sub>2</sub>-Emissionen – Der RL-Vorschlag der Kommission, *ecolex* 2003, 206; *Niederhuber*, Emissionshandel: EU-Richtlinie und nationaler Entwurf eines Emissionszertifikatgesetzes, RdU 2004, 4.

3) Emissionshandels-RL 2003/87/EG, ABIL 2003/275, 32 idF ABIL 2023/63, 1.

4) EZG, BGBl I 2011/118 idF BGBl I 2020/142.

neración de residuos peligrosos o urbanos“. Alle hier erwähnten Sprachfassungen kennen auch eine Unterscheidung zwischen den Begriffen der „Anlage“ und der „Einheit“. Aus allen genannten Sprachfassungen lässt sich überdies die Zweckbindung der Ausnahmebestimmung ableiten („for“ im Englischen bzw „de“ im Französischen und im Spanischen).

Ergänzend ist hervorzuheben, dass sich weder in der Emissionshandels-RL noch im EZG 2011 eine Definition des Begriffs des „Siedlungsabfalls“ findet. Näheren Aufschluss gibt das Hinweispapier der Europäischen Kommission zur Auslegung von Anh 1 der Emissionshandels-RL.<sup>5)</sup> Demnach richtet sich die Definition von Siedlungsabfällen und gefährlichen Abfällen nach dem europäischen Abfallkatalog.

### III. Emissionszertifikatesgesetz und Anlagendefinition

Nach § 2 Abs 1 Z 1 EZG 2011 gilt das Gesetz für Anlagen, in denen in Anh 3 oder in einer V gem Abs 2 genannte Tätigkeiten durchgeführt werden, bei denen die in Anh 3 oder in einer V gem Abs 2 für diese Tätigkeit angegebenen Treibhausgase emittiert werden.

Dabei sind gewisse Ausnahmen vom Anwendungsbereich des EZG 2011 vorgesehen, zB für Forschungsanlagen oder für Anlagen, die ausschließlich Biomasse nutzen.

#### A. „Anlage“ nach § 3 Z 4 EZG 2011

Nach § 3 Z 4 EZG 2011 handelt es sich bei einer Anlage um eine „ortsfeste technische Einheit, in der in Anh 3 oder in einer Verordnung gem § 2 Abs. 2 genannte Tätigkeiten sowie andere unmittelbar damit verbundene Tätigkeiten durchgeführt werden, die mit den an diesem Standort durchgeführten Tätigkeiten in einem technischen Zusammenhang stehen und die Auswirkungen auf die Emissionen und die Umweltverschmutzung haben können“. Dies entspricht im Wesentlichen der Definition der IPPC-Anlage nach § 71b Z 1 Gewerbeordnung 1994<sup>6)</sup> bzw § 2 Abs 7 Z 3 Abfallwirtschaftsgesetz 2002,<sup>7)</sup> wenngleich die Europäische Kommission bereits ausgeführt hat, dass sich die Anlagenabgrenzung des Industrieemissionsrechts nicht immer mit jenem des Emissionshandelsrechts decken muss.<sup>8)</sup> Analog zum gewerblichen Betriebsanlagenrecht oder zum UVP-Recht, jedoch anders als das AWG 2002, kennt somit auch das EZG 2011 die Einheit der Betriebsanlage, um eine Aufteilung von Betriebsanlagen, die einer Unterschreitung der Schwellenwerte dient, hintanzuhalten.<sup>9)</sup>

5) Guidance on Interpretation of Annex I of the EU ETS Directive (abrufbar unter [https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance\\_interpretation\\_en.pdf](https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance_interpretation_en.pdf), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

6) GewO 1994 BGBl 1994/194 idF BGBl I 2020/65.

7) AWG 2002 BGBl I 2002/102 idF BGBl I 2021/200.

8) Guidance on Interpretation of Annex I of the EU ETS Directive (abrufbar unter [https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance\\_interpretation\\_en.pdf](https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance_interpretation_en.pdf), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

9) Kohlbach/Wollansky, EZG (2012) § 3 Rz 13. Auch der Jubilar hat sich mit Fragen der Abgrenzung gewerblicher Betriebsanlagen *in extenso* auseinandergesetzt, siehe nur das von Stolzlechner, Wendl und Berghaler herausgegebene Standardwerk „Die gewerbliche Betriebsanlage“ (2016).

Folglich formuliert auch Anh 3 zum EZG 2011, dass „für die Berechnung der Gesamtbrennstoffwärmeleistung einer Anlage die Brennstoffwärmeleistungen aller technischen Einheiten zu addieren [sind], die Bestandteil der Anlage sind und in denen Brennstoffe innerhalb der Anlage verbrannt werden“. Als Verbrennungseinheiten werden in Anh 3 beispielhaft ua Heizkessel, Brenner, Turbinen, Erhitzer, Industrieöfen, Verbrennungsöfen, Kalzinierungsöfen, Brennöfen, Öfen, Trockner, Motoren, Brennstoffzellen, CLC-Einheiten („Chemical Looping Combustion Units“), Fackeln und thermische oder katalytischen Nachbrenner aufgezählt. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollen alle denkbaren Verbrennungseinheiten mit entsprechenden CO<sub>2</sub>-Emissionen darunterfallen.<sup>10)</sup> Dabei bezeichnet der Begriff der „Verbrennung“ die Oxidierung von Brennstoffen ungeachtet der Weise, auf welche die Wärme, der Strom und die mechanische Arbeit, die in diesem Verfahren erzeugt werden, genutzt werden und einschließlich aller sonstigen unmittelbar damit zusammenhängenden Tätigkeiten inklusive Abgaswäusche.

Bei der Bestimmung der Gesamtbrennstoffwärmeleistung nicht zu berücksichtigen sind dagegen Einheiten mit einer Brennstoffwärmeleistung von weniger als 3 MW und „Einheiten, die ausschließlich Biomasse nutzen“.<sup>11)</sup> Als „Einheiten, die ausschließlich Biomasse nutzen“ gelten auch Einheiten, die nur bei Inbetriebnahme und Abschaltung fossile Brennstoffe nutzen. Führt ein Anlageninhaber hingegen mehrere Tätigkeiten in einer Anlage oder an einem Standort durch, die in der Liste in Anh 3 unter derselben Ziffer angeführt sind, sind die Kapazitäten dieser Tätigkeiten hinzuzurechnen.

Der EuGH hat sich bereits mehrfach zur emissionshandelsrechtlichen Abgrenzung von Anlagen geäußert und dabei betont, dass es maßgeblich auf die „Funktionsnotwendigkeit“ der einzelnen Anlagen bzw. Anlagenteile ankommt.<sup>12)</sup>

Für Ausführungen zum nicht definierten Begriff der „Einheit“ ist auf den Leitfaden der Europäischen Kommission zur Auslegung des Anh<sup>13)</sup> und auf eine rezente Veröffentlichung der dt Emissionshandelsstelle<sup>14)</sup> hinzuweisen. Demnach kann es sich bei „Einheiten“ um alle Arten von Heizkesseln, Brennern, Turbinen, Erhitzern, Industrieöfen, Verbrennungsöfen, Kalzinierungsöfen, Brennöfen, Öfen, Trocknern, Motoren, Brennstoffzellen, Chemical Looping Combustion Units, Fackeln und thermischen oder katalytischen Nachbrennern handeln. Besteht eine Einheit aus mehreren Untereinheiten, so gilt die „übergeordnete Einheit“ („overarching unit“) bei der Anwendung der Aggregationsklausel oder der De-minimis-Ausnahme als die „Einheit“.

### B. Emissionshandelsrechtlich relevante Tätigkeit in der Anlage

Für die Anwendung des EZG 2011 auf eine Anlage ist weiters relevant, ob eine in Anh 3 genannte Tätigkeit durchgeführt wird. Dort sind bestimmte Pro-

10) ErläutRV 1393 BlgNR 24. GP 29.

11) „Absolute Ausnahme“, *Kohlbach/Wollansky*, EZG § 2 Rz 16.

12) Siehe näher *J. Hartlieb*, Zur Stilllegung und Teilung von Anlagen nach dem Emissionszertifikatengesetz 2011, ÖZW 2021, 176, 178 f mwN.

13) Guidance on Interpretation of Annex I of the EU ETS Directive (abrufbar unter [https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance\\_interpretation\\_en.pdf](https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance_interpretation_en.pdf), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

14) DEHSt, TEHG-Anwendungsbereich, April 2019, Seite 12 (abrufbar unter [www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere\\_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html](http://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

duktionstätigkeiten genannt, wobei subsidiär<sup>15)</sup> auch die „Verbrennung von Brennstoffen in Anlagen mit einer genehmigten Gesamtbrennstoffwärmeleistung von über 20 MW (ausgenommen Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen)“ in Betracht kommt. Das EZG 2011 versteht unter einer Verbrennung, wie weiter oben bereits ausgeführt, die „Oxidierung von Brennstoffen ungeachtet der Weise, auf welche die Wärme, der Strom und die mechanische Arbeit, die in diesem Verfahren erzeugt werden, genutzt werden und einschließlich aller sonstigen unmittelbar damit zusammenhängenden Tätigkeiten einschließlich Abgaswäsche“ (siehe Anh 3).

### C. Einstufung als „Verbrennungsanlage“

Die Definition von „(Abfall-)Verbrennungsanlagen“ bzw. „(Abfall-)Mitverbrennungsanlagen“ der Abfallverbrennungsverordnung<sup>16)</sup> und der Industrieemissions-RL 2010/75/EU<sup>17)</sup> entsprechen einander. Der EuGH hat dazu ausgeführt, dass es bei der Abgrenzung einer Anlage auf den „Hauptzweck“ ankommen soll und dabei die „tatsächlichen Umstände“ in den Blick zu nehmen sind, ua die Menge der von der betreffenden Anlage erzeugten Energie oder produzierten stofflichen Erzeugnisse im Vergleich zur Menge der in dieser Anlage verbrannten Abfälle sowie die Gesichtspunkte der Stabilität oder der Kontinuität dieser Produktion.<sup>18)</sup> Dabei soll die Ausnahme vom EZG 2011 nur für Abfallverbrennungsanlagen – und nicht für Mitverbrennungsanlagen – zur Anwendung kommen.<sup>19)</sup>

### D. Zwischenergebnis

Für die Frage der Anwendung des EZG 2011 kommt es in weiterer Folge darauf an, ob mehrheitlich Siedlungsabfälle bzw gefährliche Abfälle verbrannt werden. In diesem Fall käme die in Anh 3 EZG 2011 normierte Ausnahme für Anlagen bzw für Einheiten für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen zur Anwendung. Es ist daher entscheidend, ob die Abfälle als Siedlungsabfälle oder allenfalls als gefährliche Abfälle anzusehen sind.

## IV. Zur Verbrennung von „Siedlungsabfällen“ und „gefährlichen Abfällen“

### A. Ausnahme vom Anwendungsbereich des EZG 2011

Siedlungsabfälle und gefährliche Abfälle finden in Anh 3 zum EZG 2011 an zwei Stellen Berücksichtigung. Zunächst wird einleitend formuliert, dass „alle Einheiten, in denen Brennstoffe verbrannt werden, außer Einheiten zur Verbrennung von gefährlichen Abfällen oder Siedlungsabfällen, in die Genehmigung zur Emission von Treibhausgasen aufzunehmen“ sind, wenn „der Kapazitätsschwellenwert einer in diesem Anh genannten Tätigkeit in einer Anlage überschritten“ wird. In der Auflistung der relevanten Verbrennungstätigkeiten ist weiters geregelt, dass

15) Kohlbach/Wollansky, EZG § 2 Rz 17.

16) AVV, BGBl II 2010/476 idF BGBl I 2013/127.

17) IE-RL, ABI L 2010/334, 17 idF ABI L 2012/158, 25.

18) EuGH C-251/07, *Gäule Kraftwärmer*, ECLI:EU:C:2008:495, Rn 46.

19) Guidance on Interpretation of Annex I of the EU ETS Directive (abrufbar unter [https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance\\_interpretation\\_en.pdf](https://climate.ec.europa.eu/system/files/2016-11/guidance_interpretation_en.pdf), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

die Verbrennung von Brennstoffen in Anlagen mit einer genehmigten Gesamtbrennstoffwärmeleistung von über 20 MW unter das EZG 2011 fallen, „ausgenommen Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen“.

*B. Unterscheidung zwischen „Anlage“ und „Einheit“ und Implikationen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen*

Unmittelbar ins Auge fällt die im EZG 2011 getroffene Unterscheidung zwischen „Einheiten“ und „Anlagen“ zur Verbrennung von gefährlichen Abfällen und Siedlungsabfällen. Der Begriff der „Einheit“ ist im EZG 2011 nicht definiert. Eine Anlage besteht demnach aus mindestens einer ortsfesten Einheit, kann jedoch auch aus mehreren Einheiten bestehen. Folglich ist davon auszugehen, dass eine „Einheit“ immer einen Teil – in bestimmten Fällen auch den einzigen Teil – einer „Anlage“ darstellt.

Vor diesem Hintergrund ergeben sich bereits aus dem Wortlaut des Anh 3 zum EZG 2011 wesentliche Implikationen für die Verbrennung von gefährlichen Abfällen und Siedlungsabfällen:

- Anlagen für die Verbrennung von Siedlungsabfällen und gefährlichen Abfällen, die aus einer einzigen, aber auch aus mehreren Einheiten bestehen können, sind vom Anwendungsbereich des EZG 2011 ausgenommen, ungeachtet ihrer Brennstoffwärmeleistung. Der Schwellenwert von 20 MW gilt für diese Anlagen nicht. Das ergibt sich daraus, dass § 2 Abs 1 Z 1 EZG 2011 das Gesetz für anwendbar erklärt auf „Anlagen, in denen in Anhang 3 [...] genannte Tätigkeiten durchgeführt werden“. Damit können nur die in der Tabelle in Anh 3 genannten Tätigkeiten gemeint sein, ist diese Tabelle doch mit „Tätigkeiten“ titulierte.
- Wenn der Kapazitätsschwellenwert einer in Anh 3 genannten Tätigkeit überschritten wird, sind alle Einheiten, in denen Brennstoffe verbrannt werden, in die Genehmigung aufzunehmen, außer Einheiten zur Verbrennung von gefährlichen Abfällen oder Siedlungsabfällen.
- Anhand eines Größenschlusses ist davon auszugehen, dass Einheiten zur Verbrennung von gefährlichen Abfällen und Siedlungsabfällen für die Berechnung der Brennstoffwärmeleistung einer Anlage außer Betracht bleiben: Einheiten mit einer Brennstoffwärmeleistung von weniger als 3 MW und Einheiten, die ausschließlich Biomasse nutzen, sind bei der Berechnung der Schwellenwerte nicht heranzuziehen. Wird der Schwellenwert trotzdem erreicht, sind diese Einheiten ebenfalls in die Emissionsgenehmigung aufzunehmen. Nie in die Genehmigung aufzunehmen sind hingegen Einheiten, in denen gefährliche Abfälle und Siedlungsabfälle verbrannt werden. Es wäre widersprüchlich, wenn die letztgenannten Einheiten für die Berechnung der Brennstoffwärmeleistung heranzuziehen, bei Überschreitung des Schwellenwerts allerdings nicht in die Emissionsgenehmigung aufzunehmen wären.

*C. Reichweite der Ausnahme von Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen Abfällen und Siedlungsabfällen*

1. Keine notwendige Ausschließlichkeit der Verbrennung von gefährlichen Abfällen oder Siedlungsabfällen

Anlagen, die CO<sub>2</sub> emittieren und der Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen dienen, sind somit vom Anwendungsbereich des EZG 2011

ausgenommen. Diese Anlagen haben folglich keine Emissionszertifikate abzuführen und erhalten im Gegenzug auch keine (kostenlosen) Zertifikate.

Die Verbrennung von Siedlungsabfällen und gefährlichen Abfällen ist nach dem EZG 2011 somit umfassend privilegiert. Viele Verbrennungsanlagen dienen jedoch nicht alleine der Verbrennung derartiger Abfälle. Es stellt sich nun die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen auch diese Anlagen vom Anwendungsbereich des EZG 2011 ausgenommen sind, sprich, wann der Zweck der Anlage in der Verbrennung von Siedlungsabfällen oder von gefährlichen Abfällen liegt.

Betrachtet man den Wortlaut der Ausnahme nach Anh 3 zum EZG 2011, so ist diese zweckgebunden („Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen“ – siehe dazu bereits oben). Das legt es nahe, die Privilegierung nicht von der ausschließlichen Verbrennung derartiger Abfälle, sondern vom primären Zweck einer Anlage abhängig zu machen. Dafür spricht auch, dass das EZG 2011 in § 2 Abs 5 eine Ausnahme vom Anwendungsbereich für Anlagen, die ausschließlich Biomasse nutzen, vorsieht, und insofern eine Differenzierung zu Anlagen für die – nicht zwingend ausschließliche – Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen schafft.

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass keine ausschließliche Verbrennung von Siedlungsabfällen und gefährlichen Abfällen vorliegen muss, um diese Anlagen vom Anwendungsbereich des EZG 2011 auszunehmen. Damit ist aber noch nichts dazu gesagt, ob derartige Anlagen überwiegend der Abfallverbrennung dienen müssen bzw gänzlich oder allenfalls bloß teilweise vom Anwendungsbereich des EZG 2011 ausgenommen sind. In diesem Fall hätten diese Anlagen für jene CO<sub>2</sub>-Emissionen, die nicht aus der Verbrennung von Siedlungsabfällen oder gefährlichen Abfällen stammen, abzuführen.

## 2. Anwendung der Ausnahmebestimmung anhand des Zwecks der Verbrennungsanlage

Wie ausgeführt legt es die Formulierung in Anh 3 zum EZG 2011 („Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen“) nahe, dass es für die Anwendbarkeit der Ausnahme auf den Zweck der Verbrennungsanlage ankommt. Dient demnach eine Anlage primär der Verbrennung derartiger Abfälle, so wird sie vom Anwendungsbereich des EZG 2011 ausgenommen, ungeachtet dessen, ob in der Anlage auch andere Arten von Abfällen verbrannt werden bzw generell andere Verbrennungen stattfinden. Dem entspricht auch eine technisch-wirtschaftliche Betrachtung, wonach die (Abfall-)Verbrennungen einer stofflichen Dynamik unterworfen sind, die auch von der Entwicklung der Nachfrage abhängt.

Schwieriger zu beantworten ist die Frage, wie der Zweck einer Anlage zu bestimmen ist. Denkbar wäre zunächst, die Anteile der einzelnen Verbrennungsstoffe heranzuziehen: So ließe es sich sachlich gut begründen, eine Anlage, in der überwiegend (> 50%) Siedlungsabfälle und gefährliche Abfälle verbrannt werden, vom Anwendungsbereich des EZG 2011 auszunehmen. Die Berechnung dieses Anteils könnte sich nach der jeweiligen Menge, der Verbrennungsleistung bzw der gewonnenen Energie oder nach den durch die jeweilige Verbrennung verursachten Emissionen richten. Denkbar wäre auch die Heranziehung weiterer betriebswirtschaftlicher oder technischer Variablen, zB der eingesetzten Arbeits- oder Maschinenlaststunden. Naturgemäß wäre es auch nicht ausgeschlossen, einen Mix aus verschiedenen Kennzahlen heranzuziehen.

Das EZG 2011 legt sich diesbezüglich nicht fest. In der Lit wird eine Bestimmung anhand des überwiegenden (Mengen-)Anteils der jeweiligen Abfälle vertreten.<sup>20)</sup> Dies entspricht auch der Ansicht der dt Emissionshandelsstelle, wonach das oben erwähnte Hinweispapier der Kommission zwar keine Festlegung enthalte, ob sich das Überwiegenskriterium auf die Einsatzmengen oder auf den Energiegehalt der eingesetzten gefährlichen oder Siedlungsabfälle bezieht. Vorzugswürdig erscheine jedoch das Abstellen auf die Einsatzmengen, da dies die Nachweisführung erleichtert und es sich beim Überwiegenskriterium um eine Abgrenzung zu Anlagen handelt, deren Hauptzweck auf die Verbrennung anderer als gefährlicher oder Siedlungsabfälle gerichtet ist.<sup>21)</sup>

Im Ergebnis sprechen gute Gründe dafür, für die Einstufung einer Anlage als „Anlage für die Verbrennung von gefährlichen oder Siedlungsabfällen“ die (Mengen-)Anteile der Siedlungsabfälle und der gefährlichen Abfälle an den Gesamtabfällen heranzuziehen. Dabei ist vom „Überwiegen“ auszugehen.

### 3. Keine bloße „Teilausnahme“ vom EZG 2011 für Anlagen zur Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen

Weiters ist die Frage zu klären, ob Anh 3 zum EZG 2011 allenfalls eine bloß relative Ausnahme für Anlagen, in denen gefährliche und Siedlungsabfälle verbrannt werden, entnommen werden kann, und zwar dahingehend, dass diese Einheiten aus der Emissionsberechnung herauszurechnen sind und die übrigen Verbrennungen, die sich nicht auf die genannten Abfälle beziehen, sehr wohl dem EZG 2011 unterfallen. Letzteres gälte natürlich nur bei Überschreiten der Schwellenwerte. Dabei geht es ausschließlich um Anlagen, deren Zweck die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen ist. Liegt hingegen eine Anlage vor, mit der ein anderer Zweck verfolgt wird, so legt bereits Anh 3 zum EZG 2011 fest, dass in diesem Fall nur jene Einheiten, die der Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen dienen, nicht in die Genehmigung aufzunehmen sind. Eine Ausnahme für die gesamte Anlage besteht dann nicht.

Dabei zeigt sich, dass eine Anlage, in der überwiegend gefährliche und Siedlungsabfälle verbrannt werden, vollständig vom EZG 2011 ausgenommen ist. Eine Berücksichtigung jener Einheiten, die anderen Zwecken dienen, erfolgt nicht. Dafür spricht bereits, dass die Tabelle in Anh 3 iVm § 2 EZG 2011 die Ausnahme auf „Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen“ erstreckt. Es wäre widersprüchlich, eine Anlage für die Verbrennung der genannten Abfälle, die aus einer oder mehreren Einheiten bestehen kann, von der Anwendung des EZG 2011 auszunehmen, gleichzeitig aber jene Einheiten dieser Anlage, in der andere Verbrennungen stattfinden, dem EZG 2011 wieder zu unterwerfen. Hätte der Gesetzgeber eine derartige Lösung angestrebt, so hätte er auf den im EZG 2011 etablierten Begriff der „Einheit“ zurückgegriffen und nicht auf den Überbegriff der „Anlage“.

Im Ergebnis sind Anlagen für die Verbrennung von gefährlichen und Siedlungsabfällen zur Gänze vom Anwendungsbereich des EZG 2011 ausgenommen, soweit diese Verbrennung ihren Hauptzweck bildet. Eine Auslegung des Anh 3 zum EZG 2011 dahingehend, dass derartige Anlagen zwar vom EZG 2011

20) Kohlbach/Wollansky, EZG § 2 Rz 9.

21) DEHSt, TEHG-Anwendungsbereich, April 2019, Seite 23 (abrufbar unter [www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere\\_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html](http://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).



ausgenommen sind, Einheiten in diesen Anlagen, in denen keine gefährlichen oder Siedlungsabfälle verbrannt werden, jedoch zu berücksichtigen sind, wäre widersprüchlich und kann weder dem europäischen noch dem nationalen Gesetzgeber zugunsten werden.

## V. Zum emissionshandelsrechtlichen Verständnis von „Siedlungsabfällen“ und „gefährlichen Abfällen“

### A. Einstufung nach dem Europäischen Abfallkatalog

Als Kernfrage ist somit zu klären, was emissionshandelsrechtlich unter „Siedlungsabfällen“ und „gefährlichen Abfällen“ zu verstehen ist. Weder in der Emissionshandels-RL noch im EZG 2011 findet sich eine Definition der Begriffe „gefährlicher Abfall“ und „Siedlungsabfall“. Den bereits erwähnten Leitlinien der Europäischen Kommission zur Auslegung von Anh 1 der Emissionshandels-RL ist zu entnehmen, dass sich die Einstufung als Siedlungsabfall bzw gefährlicher Abfall nach dem Europäischen Abfallkatalog<sup>22)</sup> richtet.

Der Europäische Abfallkatalog listet „Siedlungsabfälle“ im Anh unter Kapitel 20 auf. Gefährliche Abfallarten – das sind solche Abfälle, die eine oder mehrere der in Anh 3 der Abfallrahmen-RL<sup>23)</sup> aufgeführten gefährlichen Eigenschaften aufweisen – werden im Europäischen Abfallkatalog mit einem Sternchen gekennzeichnet.

Dass es für die Einstufung eines konkreten Abfalls als Siedlungsabfall und somit der Anwendbarkeit der emissionshandelsrechtlichen Ausnahme jedoch nicht allein auf die Einordnung im Abfallkatalog ankommt, sondern vielmehr eine herkunftsbezogene Betrachtungsweise maßgeblich ist, wird anhand des – von der dt Emissionshandelsstelle gewählten, jedoch auf andere Stoffe übertragbaren – Beispiels von Klärschlamm demonstriert.

### B. Qualifizierung von Klärschlamm als Siedlungsabfall

Klärschlämme werden im europäischen Abfallkatalog im Anh unter Kap 19 mit der Abfallschlüsselnummer 19 08 05 (Schlämme aus der Behandlung von kommunalem Abwasser) gelistet. Folglich fallen Klärschlämme nicht unter Kap 20 „Siedlungsabfälle.“<sup>24)</sup>

Dennoch werden nach dem dt Emissionshandelsrecht Klärschlämme als Siedlungsabfälle betrachtet: Die dt Emissionshandelsstelle hat in ihrem Papier zum TEHG-Anwendungsbereich vom April 2019 ausgeführt, dass Klärschlamm als Siedlungsabfall anzusehen ist und Mono-Anlagen zur Verbrennung von Klärschlämmen folglich vom Emissionshandel ausgenommen sind.<sup>25)</sup>

22) KomE 2000/532/EG, ABI L 2000/226, 3 idF Beschluss der Kommission 2014/955/EU, ABI L 2014/370, 44.

23) AR-RL, RL 2008/98/EG über Abfälle und zur Aufhebung bestimmter Richtlinien, ABI L 2008/312, 3 idF ABI L 2018/150, 109.

24) Siehe *Umweltbundesamt*, Nutzung der Potentiale des biogenen Anteils im Abfall zur Energieerzeugung (2011) 8, abrufbar unter [www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/461/publikationen/4116.pdf](http://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/461/publikationen/4116.pdf), zuletzt abgerufen am 28.4.2023.

25) DEHSt, TEHG-Anwendungsbereich, April 2019, Seite 23 (abrufbar unter [www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere\\_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html](http://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

Begründet wird dies offenbar damit, dass die Abfalleinstufung gem der dt Abfallverzeichnis-V, in die der europäische Abfallkatalog übernommen wurde, in erster Linie auf die ursprüngliche Herkunft der Abfälle abstellt und sich erst in zweiter Linie an den Bestandteilen der Abfälle orientiert. Klärschlämme entstammen Siedlungsabfällen und sind daher im emissionshandelsrechtlichen Sinn als Siedlungsabfälle zu werten, sofern sie nach Art, Zusammensetzung und Inhaltsstoffen mit den in Kap 20 der Abfallverzeichnis-Verordnung genannten Abfallarten identisch sind.<sup>26)</sup>

Hintergrund ist, dass Klärschlamm über einen hohen biogenen Anteil verfügt, wodurch die Verbrennung von Klärschlamm keinen signifikanten Einfluss auf die CO<sub>2</sub>-Bilanz hat. Bei der Verbrennung von Klärschlamm wird somit ausschließlich solches CO<sub>2</sub> freigesetzt, das zuvor im Rahmen des Stoffkreislaufs im Klärschlamm gebunden worden ist.<sup>27)</sup> Der Gedanke der neutralen CO<sub>2</sub>-Bilanz steht auch hinter der Ausnahme für Biomasseanlagen nach § 2 Abs 5 EZG 2011.<sup>28)</sup> Diese Argumentation kann natürlich auch auf andere Stoffe übertragen werden, zu denken ist beispielsweise an Rückstände aus der Altpapierverarbeitung oder ähnliche Stoffe, die ihren Ursprung ebenfalls im Siedlungsabfall haben.<sup>29)</sup>

Dabei ist zu beachten, dass sich die Definition der Siedlungsabfälle nach der AR-RL durch die RL (EU) 851/2018 geändert hat. Klärschlämme werden von dieser Definition nun explizit ausgenommen. Zu verweisen ist auch auf die Definition nach § 2 Abs 4 Z 2 AWG 2002.

Diese abfallrechtliche Änderung ist emissionshandelsrechtlich jedoch nicht relevant: Die Europäische Kommission hat entschieden, dass für die vierte Emissionshandelsperiode 2021–2030 dieselben Kriterien maßgeblich sind wie für die dritte Handelsperiode 2013–2020. Folglich hat auch die Änderung der AR-RL durch die RL (EU) 851/2018, insb die Aufnahme einer neuen Legaldefinition des Begriffs „Siedlungsabfälle“, keine Auswirkungen auf das Emissionshandelsrecht. Die Verwendung des Siedlungsabfallbegriffs bezieht sich nach Ansicht der Europäischen Kommission auf unterschiedliche Regelungsgegenstände im Bereich der AR-RL und im EU-Emissionshandel.<sup>30)</sup>

Die im Leitfaden der Europäischen Kommission zum Emissionshandel dargestellte Maßgeblichkeit des Europäischen Abfallkatalogs bleibt folglich auch für die vierte Emissionshandelsperiode bestehen. Daraus wird in Deutschland gefolgert, dass Klärschlämme nach Emissionshandelsrecht weiterhin als Siedlungsabfälle einzustufen sind, obwohl sie nach der abfallrechtlichen Legaldefinition in Art 3 Z 2b AR-RL nicht als Siedlungsabfälle gelten.<sup>31)</sup>

26) Spieth/Hamer, Abfallverbrennungsanlagen und Emissionshandel, AbfallR 2004, 218, 224; Kopp-Assemacher/Grunow, Klärschlammverbrennungsanlagen und EU-Emissionshandel (2019) 91 mwN.

27) Kopp-Assemacher/Grunow, Klärschlammverbrennungsanlagen 84; näher Umweltbundesamt, Emissionsbilanz erneuerbarer Energieträger (2013), abrufbar unter [www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/378/publikationen/climate\\_change\\_15\\_2013\\_emissionsbilanz\\_erneuerbarer\\_energietraeger\\_0.pdf](http://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/378/publikationen/climate_change_15_2013_emissionsbilanz_erneuerbarer_energietraeger_0.pdf), abgerufen am 28.4.2023.

28) Näher Kopp-Assemacher/Grunow, Klärschlammverbrennungsanlagen 85 ff.

29) Vgl Spieth/Hamer, AbfallR 2004, 218, 242.

30) DEHSt, TEHG-Anwendungsbereich, April 2019, Seite 23 (abrufbar unter [www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere\\_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html](http://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/stationaere_anlagen/TEHG-Anwendungsbereich.html), zuletzt abgerufen am 3.5.2023).

31) Kopp-Assemacher/Grunow, Klärschlammverbrennungsanlagen 92 f.

## VI. Conclusio

Abfallverbrennungsanlagen fallen unter das Europäische Emissionshandelssystem, ausgenommen sind lediglich Anlagen zur Verbrennung von Siedlungsabfällen und von gefährlichen Abfällen. Für die Inanspruchnahme dieser Ausnahme ist nicht erforderlich, dass in einer Anlage ausschließlich Siedlungsabfälle bzw gefährliche Abfälle verbrannt werden. Vielmehr kommt es auf das Überwiegen der (Mengen-)Anteile der Siedlungsabfälle und der gefährlichen Abfälle an den Gesamtabfällen an.

Nachdem weder die EH-RL noch das EZG 2011 den Begriff des „Siedlungsabfalls“ noch des „gefährlichen Abfalls“ definieren und die Europäische Kommission diesbezüglich nur auf den Europäischen Abfallkatalog verweist, kann es im Hinblick auf einzelne Abfallarten – wie bspw Klärschlamm – zu Abgrenzungsfragen kommen, ob diese emissionshandelsrechtlich als „Siedlungsabfälle“ qualifiziert werden können und folglich ihre Verbrennung nicht unter das EU-EHS fällt.

Angelehnt an die Rechtsauffassung in Deutschland sprechen jedenfalls gute Gründe dafür, in diesen Fällen die Herkunft der Abfälle zu betrachten und sich nicht (alleine) nach der konkreten Einordnung gem Europäischen Abfallkatalog zu orientieren. Daran mag auch die neue Siedlungsabfall-Definition in der geänderten AR-RL nichts ändern, verfolgen die AR-RL sowie der EU-Emissionshandel doch unterschiedliche Regelungszwecke.

Diese Auslegung stellt eine zweckdienliche und praxisorientierte Lösung dar – ganz im Sinne von *Wilhelm Bergthaler* und seiner bisherigen Pionierarbeit auf dem Gebiet des Umweltrechts. Herzlichen Dank dafür, lieber Willi!

