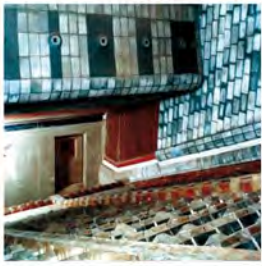


PROFESSOR DR.-ING. MICHAEL BECKMANN

PROFESSOR DR. DR. H. C. KARL J. THOMÉ-KOZMIENSKY

PROFESSOR DR.-ING. REINHARD SCHOLZ

DR.-ING. STEPHANIE THIEL



BERATUNG FÜR UMWELT UND ENERGIE

STRATEGIEENTWICKLUNG

WISSENSCHAFTLICHE UND INGENIEURTECHNISCHE EXPERTISEN

TECHNISCH-WIRTSCHAFTLICHE BEWERTUNG VON
INVESTITIONSVORHABEN

RISIKOABSCHÄTZUNG BEIM EINSTIEG IN TECHNOLOGIEN
UND VERFAHREN

TECHNIKFOLGENABSCHÄTZUNG

STOFFKREISLÄUFE

EMISSIONSMINDERUNG

ENERGIEEFFIZIENZ VON INDUSTRIELLEN PROZESSEN

TECHNISCH-WIRTSCHAFTLICHE BILANZIERUNG VON
ENERGIEUMWANDLUNGS- UND STOFFBEHANDLUNGSPROZESSEN

UNTERSTÜTZUNG BEI GENEHMIGUNGSVERFAHREN

SCHADENSBEURTEILUNG

DK 0-Deponie oder Verfüllung? – Rechtliche Rahmenbedingungen für die Ablagerung mineralischer Abfälle –

Peter Kersandt

1.	Abfallrechtliche Zulassung	726
1.1.	Planfeststellungsverfahren gemäß § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG	726
1.2.	Plangenehmigungsverfahren gemäß §§ 31 Abs. 3 KrW-/AbfG.....	726
2.	Bau- bzw. abgrabungsrechtliche Zulassung am Beispiel der Rechtslage in Bayern	729
3.	Auswirkungen auf bestehende Zulassungen – Anordnungen nach begonnener Verfüllung?	729
4.	Bergrechtliche Zulassung.....	731
5.	Fazit.....	732

Für die Verfüllung abgebauter Lagerstätten mineralischer Rohstoffe kommen unterschiedliche Zulassungsinstrumente und -verfahren in Betracht. Das maßgebliche Zulassungsrecht hängt im Wesentlichen von dem vorgesehenen Verfüllmaterial, den zu erwartenden Auswirkungen auf die Umgebung, der Größe und Kapazität der Anlage sowie dem abgebauten Bodenschatz ab. Das Interesse des Antragstellers ist auf eine zügige behördliche Entscheidung und – mit Blick auf mögliche Einwendungen von Nachbarn, Gemeinden sowie Umwelt- und Naturschutzverbänden – auf einen rechtssicheren Zulassungsbescheid gerichtet.

Nachfolgend werden die verfahrensrechtlichen Rahmenbedingungen für die Zulassung der Verfüllung von Abgrabungs- bzw. Abbaustellen mit mineralischen Abfällen dargestellt. Nicht Gegenstand des Beitrags sind die materiell-rechtlichen Anforderungen an die Ablagerung mineralischer Abfälle nach dem Entwurf der Mantelverordnung¹. Dieser sieht u.a. eine Ergänzung der Bundes-Bodenschutz- und Altlastenverordnung um spezifische Vorgaben für die Verfüllung von Tagebauen und sonstigen Abgrabungen vor. Danach muss das auf- oder eingebrachte Material grundsätzlich den bodenschutzrechtlichen Vorsorgeanforderungen genügen. Diese Anforderungen sollen durch weitgehende Übernahme der Prüfwerte (Schwellenwerte) der Grundwasserverordnung erheblich verschärft werden.²

¹ Verordnung zur Festlegung von Anforderungen für das Einbringen und das Einleiten von Stoffen in das Grundwasser, an den Einbau von Ersatzbaustoffen und für die Verwendung von Boden und bodenähnlichem Material, Arbeitsentwurf, Stand: 06.01.2011; siehe zu dem Entwurf der Mantelverordnung allgemein *Attendorff*, AbfallR 2011, S. 283 ff.

² Näher *Demmich*, Zukünftige rechtliche Rahmenbedingungen für die Verwertung mineralischer Abfälle, in: Thomé-Kozmiensky/Versteyl, Schlacken aus der Metallurgie – Rohstoffpotential und Recycling –, Neuruppin 2011, S. 25 (34 f.).

1. Abfallrechtliche Zulassung

1.1. Planfeststellungsverfahren gemäß § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG³

Auf Deponien der Klasse 0 kann Inertabfall abgelagert werden, wenn dieser die Zuordnungswerte für DK 0 einhält (§ 6 Abs. 5 Nr. 1 i.V.m. Anhang 3 Nr. 2 DepV⁴). Mineralische Abfälle, die auf Inertabfalldeponien (DK 0-Deponien) verbracht werden, sind Abfälle zur Beseitigung, also zur endgültigen Ablagerung.

Gemäß § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG bedürfen die Errichtung und der Betrieb von Deponien der Planfeststellung durch die zuständige Behörde. Für die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen gelten gemäß § 34 Abs. 1 Satz 1 KrW-/AbfG die §§ 72 bis 78 VwVfG. Der Verweis führt zur unmittelbaren Anwendbarkeit des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) des Bundes, das andernfalls wegen seiner Subsidiarität gemäß § 1 Abs. 2 und 3 VwVfG von den entsprechenden landesrechtlichen Regelungen verdrängt würde.⁵

Deklaratorisch ist der Hinweis in § 31 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG, wonach im Planfeststellungsverfahren eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach den Vorschriften des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) durchzuführen ist, denn diese Verpflichtung ergibt sich bereits aus § 3 i.V.m. Nr. 12.3 der Anlage 1 UVPG. Danach ist die UVP-Pflicht bei Errichtung und Betrieb einer Inertabfalldeponie von einer allgemeinen Vorprüfung des Einzelfalls abhängig (§ 3 c Satz 1 UVPG).

Das Planfeststellungsverfahren ist durch die Vorschriften zur Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 73 VwVfG) geprägt. Die Pflicht zur Auslegung der Pläne sowie das Anhörungs- und Erörterungsverfahren können das Verfahren so aufwändig, zeitintensiv und teuer machen, dass Vorhabenträger mitunter auf das Vorhaben verzichten, wenn die Zulassung nicht auf einfacherem Wege erreicht werden kann. Eine solche Möglichkeit bietet das Plangenehmigungsverfahren nach §§ 31 Abs. 3 i.V.m. § 74 Abs. 6 VwVfG, dessen Voraussetzungen im Folgenden dargestellt werden.

1.2. Plangenehmigungsverfahren gemäß §§ 31 Abs. 3 KrW-/AbfG

Unter bestimmten Voraussetzungen ist statt der Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens ein Plangenehmigungsverfahren möglich, bei dem die Öffentlichkeitsbeteiligung ebenso entfällt wie die Beteiligung anerkannter Naturschutzvereinigungen.⁶ Am Ende des Verfahrens steht jedoch eine *echte* fachplanerische Entscheidung in Form einer Plangenehmigung. Diese entfaltet gemäß § 74 Abs. 6 Satz 2 Hs. 1 VwVfG die Rechtswirkungen der Planfeststellung mit Ausnahme der enteignungsrechtlichen Vorwirkung.

³ Die nachfolgend zitierten Vorschriften des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes (KrW-/AbfG) werden in das neue Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG) inhaltlich weitgehend unverändert übernommen. Nachdem der Bundestag und der Bundesrat dem Kreislaufwirtschaftsgesetz am 09. bzw. 10.02.2012 zugestimmt haben, wird es am 01.06.2012 in Kraft treten.

⁴ Deponieverordnung vom 27.04.2009 (BGBl. I S. 900), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 17.10.2011 (BGBl. I S. 2066).

⁵ Paetow, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 31, Rn. 111.

⁶ Vgl. § 74 Abs. 6 Satz 2 Hs. 2 VwVfG und § 63 Abs. 2 Nr. 7 BNatSchG i. V. m. der jeweiligen landesrechtlichen Regelung.

Tatbestandsvoraussetzungen

Rechtsgrundlage für die Plangenehmigung der Errichtung und des Betriebs einer Deponie für mineralische Abfälle ist § 31 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KrW-/AbfG i.V.m. § 74 Abs. 6 Satz 1 VwVfG. Danach kann die zuständige Behörde anstelle des Planfeststellungsbeschlusses auf Antrag oder von Amts wegen eine Plangenehmigung erteilen, wenn die Errichtung und der Betrieb einer unbedeutenden Deponie beantragt wird, soweit die Errichtung und der Betrieb keine erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf ein in § 2 Abs. 1 Satz 2 UVPG genanntes Schutzgut haben kann. Die Möglichkeit einer Plangenehmigung entfällt nach § 31 Abs. 3 Satz 3 KrW-/AbfG bei Anlagen mit einer Aufnahmekapazität von zehn Tonnen oder mehr pro Tag oder mit einer Gesamtkapazität von 25.000 Tonnen oder mehr; diese Kapazitätsschwelle gilt allerdings gerade nicht für Interabfalldeponien.

Ob es sich im Einzelfall um eine *unbedeutende Deponie* handelt, richtet sich im Wesentlichen nach den zu erwartenden Auswirkungen der Deponie auf die Umgebung. Demnach ist eine Deponie dann unbedeutend, wenn von ihr keine erheblichen nachteiligen Wirkungen zu erwarten sind.⁷ Schutzgegenstand sind neben den Schutzgütern des UVPG die inhaltlich weitgehend identischen Rechtsgüter des § 10 Abs. 4 Satz 2 KrW-/AbfG. Die Erheblichkeit kann je nach Standortverhältnissen (Industriegebiet, Nähe eines Wohngebiets) unterschiedlich zu beurteilen sein. Dabei ist nach richtiger Ansicht auch zu berücksichtigen, ob die zu erwartenden Auswirkungen durch Auflagen, Bedingungen oder sonstige Ausgleichsmaßnahmen unter die Erheblichkeitsschwelle gesenkt werden können.⁸

Sofern nicht auszuschließen ist, dass gegen die Anlage von Betroffenen berechnete Einwendungen vorgebracht werden können oder der Kreis der von der Anlage Betroffenen nicht sicher bestimmbar ist, erscheint eine Einstufung der Anlage als unbedeutend nach Ansicht von *Paetow* ausgeschlossen.⁹ Weitere Anhaltspunkte dafür, ob eine Anlage als unbedeutend anzusehen ist, lassen sich aus der Größe und Kapazität der Anlage, aus der relativen Unschädlichkeit der zugelassenen Abfälle (z.B. reine Erdaushubdeponie) oder aus der beabsichtigten Betriebsdauer gewinnen: Je einfacher die Anlage in technischer Hinsicht ist, je weniger Abfallarten auf der Grundlage des zugelassenen Abfallartenkatalogs ablagerungsfähig ist und je geringer der Einzugsbereich der Deponie ist, desto mehr spricht für eine unbedeutende Anlage.¹⁰

Neben der Einstufung der zu errichtenden Deponie als unbedeutend ist weiterhin erforderlich, dass erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die in § 2 Abs. 1 Satz 2 UVPG genannten Schutzgüter nicht zu erwarten sind. In Anlehnung an den allgemeinen Begriff der Erheblichkeit in § 3 Abs. 1 BImSchG sind solche Auswirkungen erheblich, die nach Abwägung der widerstreitenden Interessen dem Betroffenen oder der Allgemeinheit im konkreten Fall nicht zumutbar sind.¹¹ Es kommt nicht darauf an, ob die zu erwartenden erheblichen Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt bereits feststehen. Entscheidend

⁷ OVG Saarlouis, Urteil vom 09.07.2010 - 3 A 482/09 -, zit. nach Juris, Rn. 89 ff.; OVG Münster, Urteil vom 16.07.1991 - 15 A 2054/88 -, zit. nach Juris, Rn. 15 ff.; *Guckelberger*, in: Fluck (Hrsg.), Kreislaufwirtschafts-, Abfall- und Bodenschutzrecht, Kommentar, Band 2/I, Rn. 158 zu § 31 KrW-/AbfG.

⁸ Vgl. *Paetow*, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 31, Rn. 135; a. A. VGH Mannheim, Beschluss vom 17.11.1992 - 10 S 2234/92 -, DVBl. 1993, S. 163.

⁹ *Paetow*, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 31, Rn. 134.

¹⁰ VGH Mannheim, Beschluss vom 17.11.1992 - 10 S 2234/92 -, DVBl. 1993, S. 163; *Beckmann*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band II, Rn. 76 zu § 31 KrW-/AbfG.

¹¹ VGH München, Beschluss vom 04.07.1995 - 20 CS 95.849 -, NVwZ 1996, S. 1128; *Paetow*, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 31, Rn. 133.

ist vielmehr, ob infolge der Durchführung des Vorhabens Auswirkungen auf die Schutzgüter hinreichend wahrscheinlich sind. Maßgeblich sind dabei nur solche Auswirkungen, die dauerhaft nach Inbetriebnahme der Deponie zu erwarten sind.

§ 32 Abs. 1 KrW-/AbfG normiert weitere materiell-rechtliche Voraussetzungen für den Erlass einer Plangenehmigung. Dabei kommt es teilweise zu Überschneidungen mit den nach § 31 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KrW-/AbfG zu prüfenden Voraussetzungen.

Des Weiteren gelten die zwingenden Anforderungen untergesetzlicher Regelungen, insbesondere der Deponieverordnung, sowie die allgemeinen Anforderungen an Planungsentscheidungen, namentlich die Planrechtfertigung und das Abwägungsgebot. Das Erfordernis der Planrechtfertigung ist bei der abfallrechtlichen Zulassung immer dann zu bejahen, wenn die Deponie nach ihrer Konzeption darauf ausgerichtet ist, dem öffentlichen Interesse an einer gemeinwohlverträglichen Abfallbeseitigung zu dienen.¹²

Ermessen

Liegen die Voraussetzungen für die Erteilung der Plangenehmigung vor, dann steht fest, dass das Wohl der Allgemeinheit nicht beeinträchtigt ist und auch ansonsten keine nachteiligen Wirkungen zu erwarten sind. Es stellt sich daher die Frage, welche planerischen Ermessensgründe dem Vorhaben dann noch entgegenstehen können.

Die Entscheidung über die Durchführung des Plangenehmigungsverfahrens hat die zuständige Behörde gemäß § 31 Abs. 3 Satz 1 KrW-/AbfG nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Eine bei dieser Ermessensausübung zu beachtende Priorität des Planfeststellungsverfahrens als Regelverfahren gegenüber dem Plangenehmigungsverfahren gibt es nicht.¹³

Zwar ist mit der herrschenden Auffassung davon auszugehen, dass der Vorhabenträger auch bei Vorliegen der Zulassungsvoraussetzungen keinen Genehmigungsanspruch besitzt,¹⁴ praktisch dürfte jedoch eine Versagung der Plangenehmigung in diesem Fall regelmäßig ermessensfehlerhaft sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Versagung mit einem tatsächlichen oder vermeintlichen Informations- und Erörterungsinteresse der Öffentlichkeit begründet wird. Die Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen anstelle des Planfeststellungsverfahrens mit umfassender Öffentlichkeitsbeteiligung das vereinfachte Plangenehmigungsverfahren durchführen zu können, dient der Verfahrensbeschleunigung und -vereinfachung und damit auch dem öffentlichen Interesse, vor allem dann, wenn das Vorhaben die gemeinwohlverträgliche Abfallbeseitigung verbessert.¹⁵

Die Entscheidung der Behörde, anstelle des Planfeststellungsverfahrens ein Plangenehmigungsverfahren durchzuführen, kann von Drittbetroffenen nicht erfolgreich angefochten werden.¹⁶ Etwas anderes kann für anerkannte Naturschutzvereinigungen (nur) unter dem Gesichtspunkt der Verletzung von Teiligungsrechten durch eine rechtswidrige Entscheidung über die Verfahrenswahl gelten.¹⁷

¹² Paetow, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 32, Rn. 57.

¹³ Beckmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band II, Rn. 75 zu § 31 KrW-/AbfG.

¹⁴ Beckmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band II, Rn. 10 zu § 32 KrW-/AbfG.

¹⁵ VG Augsburg, Urteil vom 30.06.2010 - Au 6 K 10.389 -, zit. nach Juris, Rn. 51; Versteyl/Kersandt, AbfallR 2011, S. 2 (5) m.w.N.

¹⁶ BayVGh, Beschluss vom 04.07.1995 - 20 CS 95.849 -, NVwZ 1996, S. 1128 (1130); von Lersner, in: Hösel/von Lersner, Recht der Abfallbeseitigung, Kommentar, Bd. I, KrW-/AbfG, § 31 Rn. 91; Versteyl/Kersandt, AbfallR 2011, S. 2 (5).

¹⁷ Vgl. BVerwG, Urteil vom 31.10.1991 - 4 C 7/88 -, NVwZ 1991, S. 162; OVG Hamburg, Beschluss vom 09.11.1999 - 2 Bs 342/99 -, NuR 2001, S. 51

2. Bau- bzw. abgrabungsrechtliche Zulassung am Beispiel der Rechtslage in Bayern

Des Weiteren kommt eine Zulassung der Verfüllung mit mineralischen Abfällen nach Bau- bzw. Abgrabungsrecht in Betracht. Soweit das betreffende Bundesland, wie etwa Bayern und Nordrhein-Westfalen, über ein Abtragungsgesetz verfügt, richten sich die Anforderungen nach diesem Gesetz. Andernfalls sind die Landesbauordnungen heranzuziehen.

Das Bayerische Abtragungsgesetz (BayAbtrG¹⁸) gilt gemäß seinem § 2 für Abgrabungen zur Gewinnung von nicht dem Bergrecht unterliegenden Bodenschätzen und sonstige Abgrabungen, einschließlich der Aufschüttungen, die unmittelbare Folge von Abgrabungen sind. In Bayern werden Trockenverfüllungen seit dem 14.03.1999 nach Abtragungsgesetz genehmigt, vor diesem Zeitpunkt erfolgten die Genehmigungen nach Bauordnungsrecht.

Gemäß § 6 Abs. 1 BayAbtrG bedarf eine Abgrabung einer Genehmigung, sofern nichts anderes bestimmt ist. In § 6 Abs. 2 BayAbtrG sind Fälle genannt, in denen ausnahmsweise keine Genehmigung erforderlich ist, so etwa bei Abgrabungen mit einer Grundfläche bis 500 m² und einer Tiefe bis 2 m (Satz 1 Nr. 1). Diese Schwellenwerte werden in der Abgrabungspraxis regelmäßig überschritten sein.

Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 BayAbtrG ist die Abtragungsgenehmigung zu erteilen, wenn Anlagen im Sinne des Gesetzes den öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die im Abtragungsverfahren zu prüfen sind, nicht widersprechen. Das Bundes-Bodenschutzgesetz findet insoweit keine unmittelbare Anwendung (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 9 BBodSchG). Die materiellen Vorsorgeanforderungen des Bodenschutzes (§ 7 BBodSchG, §§ 9 und 12 BBodSchV) und – soweit nicht ohnehin ein wasserrechtliches Verfahren durchzuführen ist – des Wasserrechts (§ 48 Abs. 2 WHG) sind jedoch bei der Konkretisierung der abtragungsgesetzlichen General Klausel (Art. 2 Satz 1 BayAbtrG) zu berücksichtigen.

Bei Trockenverfüllungen werden in Bayern bis zum Inkrafttreten der neuen Anforderungen im Rahmen der Mantelverordnung die *Zuordnungswerte Boden – Eluat und Feststoffe* nach Anlage 2 zu dem *Leitfaden zur Verfüllung von Gruben und Brüchen sowie Tagebauen* zugrunde gelegt. Danach ergeben sich je nach Standortvoraussetzung vier Verfüllkategorien (A, B, C1 und C2) mit Verfüllmaterial von Z-0 über Z-1.1 und Z-1.2 bis Z-2. So kann etwa an einem als C1 eingestuften Standort Material bis zu den Zuordnungswerten Z-1.2 (z.B. unbedenklicher Bodenaushub, vorsortierte, gereinigte Gleisschotter, rein mineralischer, vorsortierter Bauschutt, unbelasteter Straßenaufbruch) verfüllt werden. Die Verwendung von Verfüllmaterial, das nicht diesen Anforderungen entspricht, widerspricht im Regelfall bodenschutzrechtlichen Vorsorgeanforderungen und damit dem Gebot der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung nach § 5 Abs. 3 KrW-/AbfG.

3. Auswirkungen auf bestehende Zulassungen – Anordnungen nach begonnener Verfüllung?

Nach begonnener Verfüllung sind behördliche Anordnungen denkbar, soweit geänderte materiell-rechtliche Vorgaben im Rahmen der Mantelverordnung die Verfüllung nicht mehr zulassen. Hierfür kommen abfallrechtliche und abtragungsgesetzliche Ermächtigungsgrundlagen in Betracht.

¹⁸ Bayerisches Abtragungsgesetz (BayAbtrG) vom 27.12.1999 (GVBl S. 532, BayRS 2132-2-I), geändert durch § 1 des Gesetzes vom 20.12.2007 (GVBl S. 958).

§ 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG ermächtigt die zuständige Behörde zu Anordnungen zur Erfassung, Untersuchung, Bewertung und Sanierung nach dem Bundes-Bodenschutzgesetz, wenn der Verdacht besteht, dass von einer stillgelegten Deponie¹⁹ schädliche Bodenveränderungen oder sonstige Gefahren für den Einzelnen oder die Allgemeinheit ausgehen. Im Rahmen von § 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG ist es nach herrschender Auffassung unerheblich, ob die Deponie als solche zugelassen ist, weil diese Vorschrift mit Blick auf die Gefahrenvorsorge auch für illegale Deponien, selbst bei behördlicher Duldung, gilt.²⁰ Es kommt vielmehr darauf an, ob materiell-rechtlich gesehen eine Deponie vorliegt. Dies ist gemäß § 3 Abs. 10 KrW-/AbfG der Fall, wenn es sich um eine Beseitigungsanlage zur Ablagerung von Abfällen handelt.

Ob eine Beseitigungsanlage in diesem Sinne vorliegt, muss im Einzelfall anhand der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Abgrenzung von Beseitigung und Verwertung entschieden werden: Gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 KrW-/AbfG liegt eine Verwertung von Abfällen auch in der Nutzung zu ihrem ursprünglichen Zweck, also zum Wiedereinbau zuvor aus- oder abgebauten Materials (Aushub) oder hieraus gewonnener Produkte, wenn der Hauptzweck der Maßnahme auf die Substitution von Rohstoffen gerichtet ist.²¹ Eine stoffliche Verwertung setzt damit voraus, dass der Hauptzweck der Maßnahme in der Nutzung des Abfalls, nicht aber in der Beseitigung des Schadstoffpotentials liegt. Ersteres ist dann der Fall, wenn mit der Verfüllung eine abgrabungs- oder auch abfallrechtliche Pflicht zur Wiedernutzbarmachung der Oberfläche erfüllt werden soll.²²

Eine stoffliche Verwertung liegt nach dieser Rechtsprechung nicht vor, wenn für die Verfüllung eine dem verfolgten Renaturierungsziel entsprechende Berechtigung oder Verpflichtung auf abgrabungs- oder sonstiger rechtlicher Grundlage nicht oder nicht mehr besteht, sondern die Verfüllung den von den (innerhalb der gesetzlichen und fachlichen Grenzen) zuständigen Behörden verfolgten rechtlichen Zielen zuwiderläuft. In diesem Fall liegt der Hauptzweck der Maßnahme in der Beseitigung (schadstoffbehafteten) Verfüllmaterials in einer ausgebeuteten Grube.²³ Folge ist das Vorliegen einer Deponie i.S. von § 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG.

Diese Rechtsprechung könnte im Falle geänderter materiell-rechtlicher Vorgaben, die eine weitere Verfüllung nicht zulassen, entsprechend herangezogen werden. Die für Anordnungen nach § 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG erforderliche (endgültige) Stilllegung tritt auch dann ein, wenn sie behördlich erzwungen ist,²⁴ etwa durch Untersagung oder Einstellung der (weiteren) Verfüllung mit Material, für das die verschärften Vorsorgewerte (Prüfwerte) überschritten sind.

¹⁹ In § 40 Abs. 2 Satz 2 KrWG-E wird klargestellt, dass die Vorschriften des Bodenschutzes erst nach Abschluss der Stilllegungsphase und nicht bereits mit der Anzeige der beabsichtigten Stilllegung nach Abs. 1 Anwendung finden. Dies wird durch den Verweis auf Abs. 3 anstatt auf Abs. 1 und der Einfügung des Wortes *endgültig* verdeutlicht; vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drs. 17/6052 vom 06.06.2011, S. 95.

²⁰ Paetow, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 36, Rn. 5; VG Augsburg, Beschluss vom 23.01.2011 - Au 6 S 10.1814 -, zit. nach Juris, Rn. 165.

²¹ BVerwG, Urteil vom 26.04.2007 - BVerwG 7 C 7.06 -, BVerwGE 129, 1 (3).

²² BVerwG, Urteil vom 14.04.2005 - BVerwG 7 C 26.03 -, BVerwGE 123, 247 (249 f.).

²³ So jüngst BVerwG, Beschluss vom 12.01.2010 - 7 B 34/09 -, zit. nach Juris, Rn. 6.

²⁴ Paetow, in: Kunig/Paetow/Versteyl, KrW-/AbfG, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 36, Rn. 5.

Denkbar sind in derartigen Fällen auch Anordnungen nach § 4 Abs. 2 Satz 2 BayAbgrG. Danach können Abgrabungsbehörden in Wahrnehmung der Verpflichtung zur Überwachung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften die erforderlichen Maßnahmen treffen, zu denen auch die Einstellung der Verfüllung und die (weitere) Verfüllung mit einem bestimmten Material gehören können.

Ob ein Vorgehen nach § 36 Abs. 2 Satz 2 KrW-/AbfG oder Abgrabungsrecht rechtmäßig, insbesondere verhältnismäßig, wäre, hängt wesentlich vom Regelungsinhalt der vorhandenen Zulassungen und den künftigen Vorgaben für die Verfüllung im Rahmen der Mantelverordnung ab. Nach dem aktuellen Verordnungsentwurf sind Übergangsregelungen nicht vorgesehen. Mit Auswirkungen auf bestehende Zulassungsbescheide und begonnene Verfüllungen ist daher zu rechnen. In der Praxis bietet sich möglicherweise die zeitlich versetzte Beantragung und Realisierung von Verfüllabschnitten an.

4. Bergrechtliche Zulassung

Abgrabungen zur Gewinnung von dem Bergrecht unterliegenden Bodenschätzen sind vom Anwendungsbereich des Abgrabungsrechts ausgenommen. Bei nach Bergrecht zugelassenen Gewinnungstätigkeiten wird die Wiedernutzbarmachung durch Verfüllung in einem Sonderbetriebsplan oder Abschlussbetriebsplan geregelt.

Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass das Wiedernutzbarmachen auf die Gewinnung bergfreier oder grundeigener Bodenschätze folgt (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 BBergG). Dies ist beispielsweise dann nicht der Fall, wenn Ton abgebaut wird, der sich zur Herstellung von *nicht als Ziegeleierzeugnissen anzusehenden keramischen Erzeugnissen* eignet (§ 3 Abs. 4 Nr. 1 BBergG). Das Bundesberggesetz gilt nämlich nicht für Betriebe, in denen bei Inkrafttreten des Gesetzes Ziegeleierzeugnisse auch aus Tonen hergestellt wurden (§ 169 Abs. 2 BBergG), wobei sich der Begriff des *Betriebs* auf den gesamten Betrieb einschließlich der Tongrube erstreckt.²⁵

Weil Tongruben wegen dieser Einschränkung häufig nicht dem Anwendungsbereich des Bundesberggesetzes unterfielen, spielte die bergrechtlich erforderliche Wiedernutzbarmachung von Tongruben in den alten Bundesländern eher eine untergeordnete Rolle. Dagegen gibt es in den neuen Bundesländern zahlreiche Tongruben, die ohne Rücksicht darauf, ob sich der Ton zur Herstellung von Ziegeleierzeugnissen eignet, dem Bergrecht unterfallen. Dies ist darauf zurückzuführen, dass tonige Gesteine aller Art zu den Bodenschätzen nach § 3 des Berggesetzes der DDR gehörten und daher nach dem Einigungsvertrag uneingeschränkt als bergfreie Bodenschätze zu qualifizieren waren. Zwar gilt der Katalog der Bodenschätze nach § 3 des Berggesetzes der DDR seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Vereinheitlichung der Rechtsverhältnisse bei Bodenschätzen vom 15.04.1996²⁶ nicht mehr, jedoch wurden die zu diesem Zeitpunkt im Beitrittsgebiet bestehenden Bergbauberechtigungen aufrechterhalten. Folge ist, dass in den neuen Bundesländern viele Tongruben existieren, für die ungeachtet des § 169 Abs. 2 BBergG das Bundesberggesetz gilt.

Unterfällt die Gewinnung von Bodenschätzen dem Bergrecht und besteht eine Pflicht zur Wiedernutzbarmachung gemäß §§ 55 Abs. 1 Nr. 7, 4 Abs. 4 BBergG, bedarf die Verfüllung auch keiner Planfeststellung nach § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG, weil keine Abfallbeseitigungsanlage errichtet wird, sondern eine stoffliche Verwertung von Abfällen vorliegt. Die bergrechtliche Pflicht zur Wiedernutzbarmachung kann auch dadurch erfüllt werden, dass die

²⁵ Boldt/Weller, Bundesberggesetz, Kommentar, 1984, § 169, Rn. 4

²⁶ BGBl. I S. 602.

Abgrabungs- bzw. Abbaustelle mit Abfällen verfüllt wird.²⁷ Für die Verfüllung oberhalb wie unterhalb einer durchwurzelbaren Bodenschicht gelten ungeachtet bestandskräftiger Zulassungsentscheidungen grundsätzlich die jeweils aktuellen bodenschutzrechtlichen Vorsorgeanforderungen.²⁸

5. Fazit

Die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Ablagerung mineralischer Abfälle befinden sich im Wandel. Umso mehr kommt es auf die Wahl des richtigen Zulassungsverfahrens an.

Das Plangenehmigungsverfahren führt bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen sowie zutreffender Subsumtion und Ermessensausübung zu einer zeitnahen und rechtssicheren Entscheidung über die Errichtung einer DK 0-Deponie.

Im Anwendungsbereich des Abgrabungsrechts wie des Bergrechts ist mit Blick auf die künftigen rechtlichen Vorgaben für die Verwertung mineralischer Abfälle im Rahmen der Mantelverordnung die Modifizierung bestandskräftiger Zulassungsentscheidungen durch den Vorrang der unmittelbar geltenden Verordnungsregelungen zu beachten.

Die Erstveröffentlichung des Beitrags erfolgte in der Zeitschrift für das Recht der Abfallwirtschaft (AbfallR) 2012, S. 27 ff.

²⁷ BVerwG, Urteil vom 14.04.2005 - 7 C 26/03 -, zit. nach Juris, Rn. 13 ff.

²⁸ OVG Koblenz, Urteil vom 12.11.2009 - 1 A 11222/09 -, zit. nach Juris, Rn. 68 ff.; bestätigt durch BVerwG, Beschluss vom 28.07.2010 - 7 B 16/10 -, zit. nach Juris.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Recycling und Rohstoffe – Band 5

Karl J. Thomé-Kozmiensky, Daniel Goldmann.

– Neuruppin: TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky, 2012

ISBN 978-3-935317-81-8

ISBN 978-3-935317-81-8 TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky

Copyright: Professor Dr.-Ing. habil. Dr. h. c. Karl J. Thomé-Kozmiensky

Alle Rechte vorbehalten

Verlag: TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky • Neuruppin 2012

Redaktion und Lektorat: Professor Dr.-Ing. habil. Dr. h. c. Karl J. Thomé-Kozmiensky,

Dr.-Ing. Stephanie Thiel, M.Sc. Elisabeth Thomé-Kozmiensky

Erfassung und Layout: Janin Burbott, Petra Dittmann, Sandra Peters,

Martina Ringgenberg, Ginette Teske

Druck: Mediengruppe Universal Grafische Betriebe München GmbH, München

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürfen.

Sollte in diesem Werk direkt oder indirekt auf Gesetze, Vorschriften oder Richtlinien, z.B. DIN, VDI, VDE, VGB Bezug genommen oder aus ihnen zitiert worden sein, so kann der Verlag keine Gewähr für Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität übernehmen. Es empfiehlt sich, gegebenenfalls für die eigenen Arbeiten die vollständigen Vorschriften oder Richtlinien in der jeweils gültigen Fassung hinzuzuziehen.