

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen hat die Klägerin zu tragen.

III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt die Erteilung einer Genehmigung nach Abgrabungsrecht für die Änderung der Rekultivierung.

Mit Bescheid vom 25. April 1994 erhielt die Klägerin die baurechtliche Genehmigung für den Lehmbau auf den Grundstücken Fl.Nrn. ..., sämtlich Gemarkung . Im Rahmen eines Tekturantrages wurde mit Bescheid vom 27. September 2001 die baurechtliche Genehmigung für den Lehmbau und die damit verbundene Rekultivierung der Abbaugrundstücke geändert. Begründet wurde dieser Tekturantrag damit, dass durch diese geänderten Abbaumaßnahmen das gewünschte Rekultivierungsziel besser und zielgerichteter erreicht werden könne. Im Rahmen der damaligen Baugenehmigungen waren als Rekultivierung die Belassung der Böschungen und Abbausohlen vorgesehen, die durch entsprechende Modellierungen, Eingrünungen und Pflanzmaßnahmen so aufgewertet werden sollten, dass auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege entsprechende Berücksichtigung finden können.

Seit dieser Zeit fand auf den oben genannten Grundstücken Lehmbau statt; teilweise wurde auch bereits mit Rekultivierungsmaßnahmen begonnen und durch den langen Zeitraum des Abbaus haben sich durch Sukzession naturnahe Landschaftsbereiche ergeben. Auch die Ansiedlung einer entsprechenden Fauna hat stattgefunden, welche teilweise sogar artengeschützte Bestände umfasst.

Zwischenzeitlich hat die Klägerin den Lehmbau in diesem Bereich eingestellt.

Im Rahmen von Vorgesprächen mit verschiedenen Fachbehörden hat die Klägerin im Jahr 2009 ihre Vorstellungen für die weitere Vorgehensweise im Rahmen der Weiternutzung und Rekultivierung vorgestellt. Angedacht war eine Wiederverfüllung der ausgebeuteten Grubenbereiche mit entsprechender naturschutzfachlicher Aufwertung. Die Verfüllung u.a. mit Fremdmaterial wie Erdaushub, Bauschutt und Gleisschotter bis zum Zuordnungswert Z2 soll auf der Basis des Eckpunkteplans

über die Anforderungen an die Verfüllung von Gruben und Brüchen und des hierzu ergangenen Leitfadens erfolgen.

Der entsprechende Antrag auf abgrabungsrechtliche Genehmigung ist dem Landratsamt ... am 26. Mai 2010 von der Gemeinde ... vorgelegt worden. Die Gemeinde ... hat mit Beschluss des Gemeinderates vom 20. Mai 2010 das gemeindliche Einvernehmen zu diesem am 9. April 2010 bei ihr eingegangenen Antrag nicht erteilt.

Mit Bescheid vom 23. Juli 2010 wurde der Antrag der Klägerin auf Änderung der Rekultivierung der bestehenden Lehmgrube durch Verfüllung abgelehnt.

Zur Begründung wurde darauf hingewiesen, dass der Antrag nach Abgrabungsrecht abzulehnen gewesen sei, da vorliegend für die Verfüllung mit den beantragten Stoffen gemäß § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG ein abfallrechtliches Planfeststellungsverfahren erforderlich sei. Bei der Wiederverfüllung von ausgebeuteten Gruben handle es sich grundsätzlich um privilegierte Vorhaben im Sinne des § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB. Da der Tonabbau als privilegierter ortsgebundener gewerblicher Betrieb anzusehen sei, sei auch die Wiederverfüllung der entstandenen Grube grundsätzlich privilegiert, da auch diese ortsgebunden sei, sofern öffentliche Belange nicht entgegenstehen und das gemeindliche Einvernehmen erteilt sei. Die Gemeinde habe ihr gemäß § 36 BauGB erforderliches Einvernehmen insbesondere unter Verweis auf das Erfordernis eines abfallrechtlichen Planfeststellungsverfahrens verweigert. Diese Versagung des gemeindlichen Einvernehmens sei rechtsaufsichtlich nicht zu beanstanden; es liege ein Verstoß gegen § 31 Abs. 2 KrW-/AbfG vor, wonach die Errichtung und der Betrieb von Deponien sowie die wesentliche Änderung einer solchen Anlage oder ihres Betriebes der Planfeststellung durch die zuständige Behörde bedürften. Eine Genehmigung nach Abgrabungsrecht i.V.m. den Leitlinien in der Vereinbarung zwischen dem Bayerischen Staatsministerium für Landesentwicklung und Umweltfragen und dem Bayerischen Industrieverband Steine und Erden e.V. vom 21. Juni 2001 und dem „Leitfaden zu den Eckpunkten“ (i.d.F. vom 9.12.2005), in denen die Anforderungen an die Verfüllung, soweit es die Verwertung betreffe, konkretisiert würden, müsse dagegen ausscheiden. Das Eckpunktepapier als ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift enthebe die Behörde nicht von der Verpflichtung zu einer eigenverantwortlichen Ermessensentscheidung und der sachlichen Abwägung aller einschlägigen Gesichtspunkte des konkreten Falles, sondern gebe ihr konkrete Vorgaben und Anhaltspunkte für die gegenüber dem Bürger zu treffende Entscheidung. Nach umfassender Abwägung aller Gesichtspunkte komme das Landratsamt zu dem Ergebnis, dass das Eckpunktepapier vorliegend nicht zur Anwendung kommen könne. Das Eckpunktepapier sei ausweislich der Grundsätze A-4 des Leitfadens nur anzuwenden, wenn das für die Verwertung vorgesehene Verfüllmaterial die Funktion des substituierten Primärrohstoffes übernehme. Der

Hauptzweck der Maßnahme müsse in der Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Abfalls zur Rekultivierung oder Landschaftsgestaltung im Rahmen der Sicherstellung der gebotenen Folgefunktionen liegen. Eine stoffliche Verwertung liege vor, wenn nach einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise unter Berücksichtigung der im einzelnen Abfall bestehenden Verunreinigungen der Hauptzweck der Maßnahme in der Nutzung des Abfalls und nicht in der Beseitigung des Schadstoffpotentials liege. Vorliegend liege der Hauptzweck der Maßnahme jedoch in der Beseitigung der beantragten Materialien und nicht in deren Verwertung. Eine Substituierung des Primärrohstoffs Ton durch die jetzt beantragten Stoffe im Rahmen der Wiederverfüllung sei nicht gegeben. In der Anlage Nr. 5.1.1 zu den Antragsunterlagen seien die zum Einbau beantragten Materialien abschließend aufgelistet. Gemäß der Stellungnahme des Sachgebiets Bodenschutz am Landratsamt liege insgesamt keine Substitution vor, da die bestandskräftigen Abbauzulassungen mit Renaturierungsaufgaben der Tongrube keine Wiederverfüllung vorschreiben und vorsehen würden. Es bestehe demnach keine Verpflichtung zur Wiederverfüllung wie sie aber in der Rechtsprechung zur Annahme einer Verwertung in Abgrenzung zur Beseitigung verlangt werde. Eine Verwertung liege demnach nur dann vor, wenn mit der Verfüllung eine abgrabungs- oder abfallrechtliche Pflicht zur Wiedernutzbarmachung der Oberfläche erfüllt werden solle. Die Verwendung des Abfalls müsste dem Zweck dienen, im öffentlichen Interesse einen Zustand wiederherzustellen, der dem früheren Zustand gleichkomme oder eine andere Nutzung der Oberfläche ermögliche. So liege der Fall aber gerade nicht. Es bestünde nicht nur keine Verpflichtung der Klägerin zur Rekultivierung in Form der Wiederverfüllung; die Wiederverfüllung würde darüber hinaus sogar ausdrücklich den städtebaulichen Zielen der Gemeinde widersprechen. Demnach sei Gegenstand der Rekultivierungsplanung in den Jahren 1994 und 2001, dass anstelle einer Wiederherstellung der ursprünglichen Geländeoberfläche nur eine teilweise Modellierung des Geländes mit Anlage eines Sees einschließlich Ufergürtels stattfinden solle. An diesem Ziel halte die Gemeinde auch gegenwärtig noch fest und auch aus diesem Grund verweigere sie ihr Einvernehmen. Demnach liege der Hauptzweck der Maßnahme in der Beseitigung schadstoffbehafteten Verfüllmaterials. Auch die bei der Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung vorzunehmende wirtschaftliche Betrachtungsweise führe vorliegend zur Annahme einer Beseitigung der Stoffe. Für die wertende Betrachtung, ob eine Nutzung der stofflichen Eigenschaften des Materials oder die Beseitigung des Stoffes im Vordergrund stehe, sei von der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung der Vorstellungen desjenigen auszugehen, der die Maßnahme durchführe. Die Klägerin beabsichtige, den genehmigten Tonabbau einzustellen und stattdessen die Wiederverfüllung der Tongrube anzustreben, obwohl sie keinerlei Verpflichtung zur Wiederverfüllung habe. Dies spreche dafür, dass die Klägerin die Wiederverfüllung insbesondere zum Zwecke der Gewinnerzielung beabsichtige; weiterhin komme hier die Erwartung zum Ausdruck, durch die Wiederverfüllung höhere Einnahmen als

durch den weiteren möglichen Tonabbau der erst teilweise ausgebeuteten Tongrube erzielen zu können. Der Verkauf von Ablagerungskapazität trete hier in den Vordergrund. Schließlich werde im Antrag eine „Rekultivierungsdauer“ von 13 bis 25 Jahren angegeben. Dieser lange Zeitraum spreche ebenfalls dafür, von Beseitigung und nicht von Verwertung auszugehen. Je länger die Verfülldauer beabsichtigt sei, desto unwahrscheinlicher werde die Annahme einer Verwertung und Rekultivierung der Grube als Hauptzweck der Maßnahme und desto mehr trete die Nutzung als Ablagerungsstätte für belastetes Verfüllmaterial in den Vordergrund.

Am 5. August 2010 ließ die Klägerin Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht Augsburg erheben und beantragen,

den Bescheid des Landratsamtes ... vom 23. Juli 2010 aufzuheben und dem Antrag der Klägerin auf Änderung der Rekultivierung nach Abgrabungsrecht unter Verwendung von Materialien nach dem Leitfaden zur Verfüllung von Gruben und Brüchen sowie Tagebau vom 14. Januar 2010 für die Fl.Nrn. ... jeweils Gemarkung ... stattzugeben.

Zur Begründung wiesen die Klägerbevollmächtigten darauf hin, dass es für das beabsichtigte Vorhaben gerade keiner abfallrechtlichen Planfeststellung bedürfe. Die Klägerin sei zwar nicht auf Grund der abgrabungsrechtlichen Ausgangsgenehmigung zur Wiederverfüllung der Tongruben verpflichtet; eine derartige Verpflichtung ergebe sich jedoch auf Grund der mangelnden Standsicherheit der vorhandenen Abbauböschungen. So sehe Art. 2 BayAbgrG vor, dass Abgrabungen grundsätzlich so auszuführen seien, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben oder Gesundheit und die natürlichen Lebensgrundlagen, nicht gefährdet würden. Eine derartige Gefährdung sei immer dann zu befürchten, wenn eine ausreichende Standsicherheit einer baulichen Anlage - oder wie hier - einer Abgrabung nicht sicher angenommen werden könne. In diesem Fall hätte die Behörde entsprechende Möglichkeiten, Anordnungen nach Art. 4 BayAbgrG zu treffen. Derartigen Anordnungen zuvor zu kommen, beabsichtige die Klägerin zur Wiederherstellung der Standsicherheit des Tonabbaugebietes eine Wiederverfüllung mit Fremdmaterialien vorzunehmen. Dabei erscheine insbesondere auch im Hinblick auf die in Art. 2 Satz 2 BayAbgrG genannten Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege nur die beantragte Wiederverfüllung als richtig und sinnvoll. Das im gerichtlichen Verfahren vorgelegte Gutachten der Firma ... GmbH vom 9. November 2010 habe festgestellt, dass es sich bei den vorhandenen Gesteinen um sehr witterungsanfällige Materialien handle, Nach dem heutigen Kenntnisstand bestehe ein nicht auszuschließendes Risiko auch für umfangreiche Rutschbewegungen. Aus sachverständiger Sicht würde daher vorgeschlagen, die Böschungsneigung abzufachen. Da es jedoch unverhältnismäßig aufwendig erscheine und bei einer Befahrung der böschungsnahen Bereiche mit Baumaschinen eine Gefährdung für die Ausführung bestehe, werde vorgeschlagen, die

Böschungsstandsicherheit mittels Anschüttung zu erhöhen. Darüber hinaus sei die Wiederverfüllung der Tongrube auch notwendig, um eine Absturzgefahr für Menschen sicher und dauerhaft auszuschließen. Aus diesem Grund bestehe somit eine Verpflichtung der Klägerin zur Wiederverfüllung der Tongrube gemäß Art. 2 BayAbgrG.

Für den beklagten ... beantragte das Landratsamt ...,
die Klage abzuweisen.

Eine Pflicht zur Wiederverfüllung der Grube bestehe nicht. Es bestehe ausweislich der Rekultivierungsplanung aus den Jahren 1994 und 2001 nicht nur keine Verpflichtung zur Wiederverfüllung, sondern diese würde auch ausdrücklich den städtebaulichen Zielen der Gemeinde zuwider laufen. Soweit nun der Klägerbevollmächtigte eine Pflicht zur Wiederverfüllung mit der mangelnden Standsicherheit der vorhandenen Abbauböschungen zu konstruieren versuche, könne dem keinesfalls gefolgt werden. Die Herleitung dieser Verpflichtung erwecke Erstaunen. So führe der Klägerbevollmächtigte richtigerweise aus, dass Art. 2 BayAbgrG vorsehe, dass Abgrabungen grundsätzlich so auszuführen seien, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung und insbesondere Leben und Gesundheit nicht gefährdet würden. Zutreffend nehme er weiter an, dass auf Ausführungen von Abgrabungen, die unter Verstoß gegen diese Vorschrift pflichtwidrig vorgenommen würden, das Landratsamt mit Anordnungen reagieren könne. Er erkläre aber nun weiter, die Klägerin habe bei ihrer Ausbeutung der Tongrube gegen Art. 2 verstoßen und wolle durch die Verfüllung mit belasteten Materialien Anordnungen des Landratsamtes nach Art. 4 zuvorkommen, so dass eine Pflicht zur Wiederverfüllung im Sinne obergerichtlicher Rechtsprechung bestünde. Richtig sei, dass die Klägerin eine Verkehrssicherungspflicht getroffen habe und treffe, die Abbauböschungen standsicher zu gestalten. Aus der (behaupteten) Vernachlässigung dieser Pflicht könne nun aber keinesfalls eine Pflicht zur Wiederverfüllung der ganzen Grube mit antragsgemäßen 818.000 m³ belasteten Material abgeleitet werden. Zum einen könne die richtige und effektive Reaktion auf Rutschbewegungen bei steilen Abbauböschungen nur in der Abflachung der jeweiligen Böschungsneigung bestehen, wie vom Gutachter der Klägerin auch selbst vorgeschlagen werde. Zwar führe der Gutachter weiter aus, die Abflachung der Böschung erscheine bautechnisch als „unverhältnismäßig“ aufwendig. Nähere Erläuterungen, weshalb eine Gesamtverfüllung der Grube mit 818.000 m³ Material nur zur Sicherung der Böschungen im Gegensatz hierzu als nicht unverhältnismäßig anzusehen wären, blieben jedoch Gutachter als auch der Vertreter der Klägerin schuldig. Zum anderen sei zu berücksichtigen, dass im Antrag der Klägerin eine Zeitdauer für die Wiederverfüllung von 13 bis 25 Jahren angegeben werde. Die Frage, wie dieser lange Zeitraum mit dem Ziel, Gefahren für die öffentliche Sicherheit durch mangelnde Standsicherheit der Böschungen durch die Wiederverfüllung vereinbart werden

könne, lasse der Vertreter der Klägerin unbeantwortet. Gleichfalls erstaune es vor diesem zeitlichen Hintergrund, welcher bis zu einem Vierteljahrhundert reiche, wie der Vertreter der Klägerin das Ziel ausgeben könne, die Klägerin wolle eine Anordnung des Landratsamtes durch Wiederverfüllung „zuvorkommen“. Nach alledem führe die Selbstanzeige der Klägerin, die Abbauböschungen nicht standsicher ausgeführt zu haben, zwar zu einer Verkehrssicherungspflicht, hier einen sicheren Zustand durch Abflachung der Böschungsneigung herzustellen; eine Verpflichtung zur Wiederauffüllung der ganzen Grube könne jedoch daraus nicht abgeleitet werden.

Mit Beschluss vom 5. August 2010 wurde die Gemeinde ... zum Verfahren beigeladen.

Hierzu äußerte der Klägerbevollmächtigte, dass die Interessen der Gemeinde durch die gerichtliche Entscheidung nicht betroffen bzw. berührt würden, da von einer fiktiven Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens auszugehen sei und auf Grund dessen die Planungshoheit bzw. das verfassungsrechtlich garantierte Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde aus Art. 28 vorliegend nicht verletzt sein könne. Der abgrabungsrechtliche Antrag der Klägerin sei im Januar 2010 bei der Gemeinde eingegangen. Erst am 20. Juni 2010 habe die Gemeinde über die Erteilung des Einvernehmens (negativ) entschieden. Der Antrag sei am 25. Juni 2010 zum Landratsamt weitergeleitet worden. Auf Grund dessen sei das Einvernehmen gemäß § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB als fiktiv erteilt zu betrachten.

In der mündlichen Verhandlung am 25. Mai 2011 stellten Klägerbevollmächtigter und Beklagtenvertreter vorsorglich die schriftsätzlich angekündigten Anträge, der Bevollmächtigte der Beigeladenen beantragte die Abweisung der Klage. Die Beteiligten verzichteten auf eine weitere mündliche Verhandlung, wenn die Klage nach Einräumung einer Schriftsatzfrist nicht zurückgenommen werde. Mit Schriftsatz vom 20. Juni 2011 teilte der Klägerbevollmächtigte mit, dass die Klage aufrechterhalten bleibe.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte und die vorgelegten Verwaltungsakten.

Gründe

Über die Klage konnte ohne mündliche Verhandlung entschieden werden, da die Beteiligten dazu ihr Einverständnis erklärt haben (§ 101 Abs. 2 VwGO).

Die Klage hat keinen Erfolg.

Der angegriffene Bescheid ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Klägerin hat keinen Anspruch auf eine abgrabungsrechtliche Genehmigung.

Rechtsgrundlage für die mit dem Klageantrag beanspruchte Gestattung der Abgrabung und Herrichtung ist Art. 6 Abs. 1 BayAbgrG i.V.m. Art. 7 BayAbgrG. Abgrabungen bedürfen der Genehmigung (Art. 6 Abs. 1 BayAbgrG). Die Genehmigungspflicht gilt über die eigentliche Abgrabung, die oberirdische Gewinnung von Bodenschätzen (Art. 1 BayAbgrG), hinaus auch für die Herrichtung. Denn die Herrichtung ist Gegenstand des Abgrabungsplans, dessen Vollständigkeit Voraussetzung für die Erteilung der Genehmigung ist; die materiellen Genehmigungsvoraussetzungen beziehen sich auch auf die Herrichtung. Die Genehmigung schließt bestimmte für die Abgrabung und Herrichtung erforderliche Entscheidungen ein (Art. 9 Abs. 1 BayAbgrG). Die wasserrechtliche Zulassungsentscheidung wird hiervon aber ebenso wenig erfasst wie abfallrechtliche; mit Ausnahme von Genehmigungen nach § 31 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KrW-/AbfG. Eine Genehmigung nach dieser Vorschrift scheidet hier - unabhängig von § 31 Abs. 3 Satz 2 und 3 KrW-/AbfG - von vorneherein aus, weil keine unbedeutende Deponie in Rede steht, deren Errichtung und Betrieb keine erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf ein in § 2 Abs. 1 Satz 2 UVPG genanntes Schutzgut haben kann. In Übereinstimmung hiermit zielt der verfahrenseinleitende Antrag der Klägerin in Anknüpfung an die in der Vergangenheit ergangenen abgrabungsrechtlichen Bescheide auf die Zulassung einer Änderung der Abgrabung und Herrichtung. Dagegen nicht auf eine wasserrechtliche Erlaubnis und eine spezifisch abfallrechtliche Zulassung; die Klägerin verneint gerade ein abfallrechtliches Zulassungserfordernis.

Die Genehmigung kann nicht erteilt werden. Sie ist zu erteilen, wenn ein vollständiger Abgrabungsplan vorliegt, die Ziele der Raumordnung und Landesplanung sowie die Belange der Bauleitplanung, des Naturhaushalts, der Landschaft, des Bodenschutzes und der Erholung beachtet sind und andere öffentliche Belange im Einzelfall nicht entgegenstehen (Art. 9 Abs. 1 Satz 1 BayAbgrG). Zu betrachten ist dabei das Vorhaben in seiner Gesamtheit, wie es in dem Antrag vom 14. Januar 2010 festgelegt und wie er bei der Beigeladenen am 9. April 2010 eingegangen ist. Wenn man das Vorhaben in seiner Gesamtheit betrachtet, fällt auf, dass in die Maßnahme auch Fl.Nrn. einbezogen worden sind, auf denen als Ausgleichs- bzw. Ersatzmaßnahmen Teiche errichtet werden sollen. Zudem ergibt sich aus den Unterlagen zum Antrag auf Änderung der Rekultivierung unter Ziffer 14.1, dass von der rekultivierten Geländeoberfläche abfließendes Wasser dem Feuchtgebiet an der Südseite des Hangs zugeleitet werden soll. Die Teichflächen sollen ein Überlaufgerinne zum vorhandenen Schacht an der Südseite des Abbaus besitzen. Aus der beantragten Maßnahme „Antrag auf Änderung der Rekultivierung nach Abgrabungsrecht unter Verwendung von Materialien nach dem Leitfaden zur Verfüllung von Gruben und Brüchen sowie Tagebauten“ ergibt sich, dass wohl auch die Herstellung eines Gewässers beabsichtigt sein wird. Ein Antrag auf Durchführung eines wasserrechtlichen Verfahrens wurde aber von der Klägerin beim Landratsamt

... nicht gestellt. Der Beklagte konnte von sich aus kein wasserrechtliches Verfahren einleiten, da Herr des Verfahrens immer der Antragsteller ist. Darüber hinaus ergibt sich auch aus den weiter vorgelegten Unterlagen, dass in Ziffer 14 das Niederschlagsmanagement während des Umbaus, der Umgang mit Sickerwasser aus dem Hang, der Umgang mit Sickerwasser aus dem nördlichen Hang nach Beendigung des Abbaus thematisiert wird; hierfür wäre wohl auch ein Bewilligungs- bzw. Erlaubnisverfahren nach dem WHG durchzuführen. Da Gegenstand des Vorhabens auch die Errichtung bzw. die Benutzung eines oberirdischen Gewässers ist und ein wasserrechtliches Verfahren weder beantragt noch durchgeführt wurde, scheidet die Erteilung der beantragten Genehmigung bereits an diesem formellen Mangel.

Der Erteilung der Genehmigung steht aber unabhängig davon auch entgegen, dass Gegenstand des Vorhabens (auch) die Errichtung und der Betrieb einer Beseitigungsanlage zur Ablagerung von Abfällen ist; diese bedarf der Planfeststellung oder Plangenehmigung (§ 3 Abs. 10 Satz 1, § 31 Abs. 2 KrW/AbfG). Die Planfeststellung und Plangenehmigung sind mit im Ausgangspunkt uneingeschränkter Konzentrationswirkung ausgestattet. Neben der Planfeststellung oder Plangenehmigung sind andere behördliche Entscheidungen nicht erforderlich (Art. 75 Abs. 1 Satz 1, Art. 74 Abs. 6 Satz 2 BayVwVfG). Die Legalisierung eines nach Abfallrecht planfeststellungs- oder plangenehmigungsbedürftigen Vorhabens ist deshalb spezifisch der Planfeststellung oder Plangenehmigung vorbehalten. Die von der Konzentrationswirkung erfassten gesonderten Zulassungserfordernisse kommen nicht eigenständig, sondern lediglich mit ihrem materiellen Anforderungsgehalt zum Tragen. Sie scheiden als selbständiger Gegenstand einer Zulassungsentscheidung aus. Die begehrte Zulassung des Vorhabens im Wege der Genehmigung nach Abgrabungsrecht kommt daher nicht in Betracht.

Das Vorhaben erfüllt die Voraussetzungen nach § 31 Abs. 2, § 3 Abs. 10 Satz 1 KrW/AbfG für das Eingreifen des Erfordernisses der Planfeststellung oder Plangenehmigung. Das in die Lehmgrube zur Verfüllung einzubringende Material ist Abfall. Verfüllt werden sollen Materialien mit dem Zuordnungswert Z2 nach dem Eckpunktepapier. Das damit angesprochene Regelwerk „Eckpunktepapier zur Verfüllung von Gruben, Brüchen und Tagebauen“ verhält sich über Anforderungen an die stoffliche Verwertung von mineralischen Abfällen (vgl. auch Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Landesentwicklung und Umweltfragen vom 6.11.2002). Es setzt demzufolge die Abfalleigenschaft der zu beurteilenden Stoffe voraus. In gleicher Weise knüpft die von der Klägerin von Anfang an geltend gemachte stoffliche Verwertung der Verfüllmaterialien daran an, dass es sich hierbei um Abfall handelt. Die zu verfüllenden Abfälle sollen ferner auf Dauer an Ort und Stelle verbleiben, mithin in der Lehmgrube abgelagert werden. Dies geschieht zur Beseitigung der Abfälle. Die anstatt einer Beseitigung allein zu erwägende stoffliche Verwertung der Abfälle findet im Zuge der Verfüllung nicht statt. Die stoffliche

Verwertung beinhaltet die Substitution von Rohstoffen durch das Gewinnen von Stoffen aus Abfällen (sekundäre Rohstoffe) oder die Nutzung der stofflichen Eigenschaften der Abfälle für den ursprünglichen Zweck oder für andere Zwecke mit Ausnahme der unmittelbaren Energierückgewinnung. Eine stoffliche Verwertung liegt vor, wenn nach einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise, unter Berücksichtigung der im einzelnen Abfall bestehenden Verunreinigungen, der Hauptzweck der Maßnahme in der Nutzung des Abfalls und nicht in der Beseitigung des Schadstoffpotentials liegt (vgl. § 4 Abs. 3 KrW/AbfG). Das Aufbringen von Abfällen auf dem Boden kann ein Vorgang sowohl der Verwertung als auch der Beseitigung sein (vgl. auch D1 und D12 des Anhangs IIa, R5 und R10 des Anhangs II B zum Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz). Die Abgrenzung zwischen Verwertung und Beseitigung nach dem Hauptzweck ist konkretisiert worden durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Richtlinie 75/442/EWG (vgl. hierzu OVG Nordrhein-Westfalen vom 18.6.2009 Az. [20 A 4971/05](#)). Entscheidendes Kriterium für eine stoffliche Verwertung ist, dass der Hauptzweck der Entsorgungsmaßnahme darauf gerichtet ist, dass die Abfälle eine sinnvolle Aufgabe erfüllen können, indem sie andere Materialien ersetzen, die für diese Aufgabe hätten verwendet werden müssen, wodurch natürliche Rohstoffquellen erhalten werden können (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen vom 18.6.2009 m.w.N.).

Geboten ist eine wertende Betrachtung, die von der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung der Vorstellungen desjenigen ausgeht, der die Maßnahme durchführt.

Hier besteht der Hauptzweck der Verfüllung in der Ablagerung der Abfälle; die Abfälle werden nicht als Ersatz für andere Materialien genutzt. Das Bundesverwaltungsgericht hat den Einsatz von - zwecktauglichen - Abfällen zu rechtlich gebotenen Wiedernutzbarmachung der Oberfläche in einem der Bergaufsicht unterliegenden Tagebau als Maßnahme der Verwertung eingeordnet (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen vom 18.6.2009 m.w.N.).

In einem solchen Fall dient die Verfüllung einer zur oberirdischen Gewinnung von Bodenschätzen genutzten Fläche der Herstellung eines von der Rechtsordnung geforderten Zustandes. Stünden die Abfälle für die Verfüllung nicht zur Verfügung, müsste der Tagebau mit Rohstoffen verfüllt werden. So ist die Situation im vorliegenden Fall gerade aber nicht. Sie ergibt sich weder aus dem Abgrabungsgesetz noch aus dem Bescheid vom 25. April 1994. Mit diesem Bescheid hat die Klägerin die Erlaubnis zum Lehmbau auf den streitgegenständlichen Grundstücken erhalten. In diesem Bescheid ist ausgeführt, dass bei der Rekultivierung die Böschungen zu belassen sind ebenso wie die Abbausohlen, die durch entsprechende Modellierungen, Eingrünungen und Pflanzmaßnahmen so aufgewertet werden sollten, dass auch Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege entsprechende Berücksichtigung finden. Da insoweit keine dem

verfolgten Renaturierungskonzept entsprechende Verpflichtung der Klägerin auf abgrabungsrechtlicher oder sonstiger rechtlicher Grundlage besteht, dieses im Gegenteil den vom Beklagten und der Beigeladenen verfolgten naturschutzrechtlichen und städteplanerischen Zielen zuwiderläuft, liegt der Hauptzweck der beantragten Maßnahme in der Beseitigung schadstoffbehafteten Verfüllmaterials in einer ausgebeuteten Lehmgrube.

Der Antrag der Klägerin vom 14. Januar 2010 zielt daher auch auf eine Änderung früher ergangener Regelungen und auf die erstmalige Regelung der Herrichtung und der Einbringung von Fremdmaterial zur Anhebung der durch den Lehmabbau abgesenkten Geländeoberfläche. Abgestimmt mit der Beigeladenen ist die Planung nicht. Umstände, die dennoch dafür sprechen könnten, dass die Abfälle andernfalls für die Verfüllung einzusetzende Rohstoffe ersetzen, gibt es nicht. Die beantragte Verfüllung ist nicht mehr als ein von wirtschaftlichen Nützlichkeits- und Zweckmäßigkeitüberlegungen der Klägerin zum Umgang mit der Lehmgrube getragenes Vorhaben, nachdem die frühere Zweckbestimmung der Lehmgrube, als Standort für den Abbau von Lehm und dessen Veräußerung zu dienen, weggefallen ist; der wirtschaftliche Nutzen des Vorhabens für die Klägerin liegt zentral in der Annahme der zur Verfüllung vorgesehenen Abfälle gegen Geld. Die Ausrichtung der Abfälle an den Kriterien nach LAG Zuordnungsklasse Z2 geht einher mit einem beträchtlichen Schadenspotential für den Boden und das Grundwasser. Für die Entgegennahme solcher Abfälle zur Entsorgung wird daher von den zur Entsorgung verpflichteten Besitzern typischerweise ein Entgelt gezahlt. Das erreicht bei einer Abfallmenge, wie sie hier im Antrag vom 14. Januar 2010 mit ca. 818.000 m³ in Rede steht, eine ganz erhebliche Größenordnung. Durch eine andersartige Nutzung der Lehmgrube lassen sich auch nur entfernt vergleichbar hohe Erträge nicht erwirtschaften. Dies gilt umso mehr, als nach dem bisherigen Renaturierungskonzept Teile der Flächen als See hergestellt werden und der Allgemeinheit überlassen werden sollten.

Entgegen der Auffassung der Klägerin besteht auch aufgrund der mangelnden Standsicherheit der vorhandenen Abbauböschungen keine Verpflichtung zur Verfüllung. Zwar sieht Art. 2 BayAbgrG vor, dass Abgrabungen grundsätzlich so auszuführen sind, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben oder Gesundheit und die natürlichen Lebensgrundlagen nicht gefährdet werden. Hieraus kann aber nicht geschlossen werden, dass die Klägerin das Recht hat, um standsichere Böschungen herzustellen, eine Verfüllung mit 818.000 m³ Z2-Material in einem Zeitraum von 13 bis 25 Jahren durchzuführen. Sollten die Abbauböschungen nicht standsicher sein, müsste sofort gemäß Art. 2 BayAbgrG deren Standsicherheit hergestellt werden. Es könnte nicht hingenommen werden, dass die Klägerin hierfür einen Zeitraum von 13 bis 25 Jahren in Anspruch nehmen wollte. Jedenfalls besteht auch aus Art. 2 BayAbgrG keine ausschließliche Verpflichtung der Klägerin zur Wiederverfüllung der Lehmgrube, da auch

Teilverfüllungen oder ganz andere Maßnahmen zur Herstellung der Standsicherheit denkbar und realisierbar sind.

Da die Klägerin richtigerweise ein Planfeststellungs- bzw. Plangenehmigungsverfahren nach § 3 Abs. 10 Satz 1, § 31 Abs. 2 KrW/AbfG hätten durchführen müssen, kommt es auf das Einvernehmen der Beigeladenen gemäß § 36 BauGB nicht an. Ein derartiges Einvernehmen ist nur in baurechtlichen Verfahren durchzuführen. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die Beigeladene die nach § 36 BauGB einzuhaltende Frist nicht versäumt hat. Nach den in der Akte enthaltenen Unterlagen ist der Antrag der Klägerin erst am 9. April 2010 bei der Verwaltungsgemeinschaft ... eingegangen. Am 20. Mai 2010 hat die Beigeladene in einer Gemeinderatssitzung entschieden, dass das Einvernehmen nicht erteilt werde. Dies liegt innerhalb der Zweimonatsfrist nach § 36 Abs. 2 BauGB.

Insgesamt war die Klage abzuweisen, da der Beklagte zu Recht den Antrag der Klägerin auf Erteilung einer abgrabungsrechtlichen Genehmigung abgelehnt hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Es entspricht der Billigkeit, dass die Klägerin auch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu tragen hat, da sie einen Antrag gestellt und sich so auch einem Kostenrisiko nach § 154 Abs. 3 VwGO ausgesetzt hat.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 100.000,00 EUR festgesetzt (§ 52 Abs. 1 GKG).