

Kanzlei Philipp-Gerlach • Teßmer - Niddastr. 74 - 60329 Frankfurt/Main

Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland e.V.
(BUND) – Friends of the Earth Germany
Landesverband Berlin e.V.
und
Arbeitskreis Klima & Erneuerbare Energien (AK KLEE)
z.H. Julia Epp
Crellestr. 35
D -10827 Berlin

Ursula Philipp-Gerlach
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Dirk Teßmer
Rechtsanwalt

Tobias Kroll
Rechtsanwalt

Niddastraße 74
60329 Frankfurt/Main

Tel.: 069 / 4003 400-13

Fax: 069 / 4003 400-23

kanzlei@pg-t.de

Ihr Zeichen

Unser Zeichen

2016 Bg 171

Frankfurt am Main, den

07.05.2018

Betreff: Gestaltungsmöglichkeiten im LEP bzgl. Festsetzungen zu Braunkohlentagebauen

Sehr geehrte Damen und Herren,

vielen Dank für Ihre Nachfrage zu meinem im Auftrag der Grünen Liga Berlin e.V., der Grünen Liga Brandenburg – Umweltgruppe Cottbus e.V. und des Bündnisses Kohleausstieg Berlin erstellten Rechtsgutachten vom 14.03.2016 zur Thematik „Gestaltungsmöglichkeiten im LEP bzgl. Festsetzungen zu Braunkohlentagebauen“. Mit Ihrer Nachfrage möchten Sie wissen, ob im Landesentwicklungsplan (LEP) Festsetzungen getroffen werden können, welche eine anderweitige Nutzung vorgeben als dies gegenwärtig in rechtsgültigen Braunkohlenplänen vorgesehen ist.

1. Zur besseren Verständlichkeit fasse ich Kernaussagen meines Rechtsgutachtens vorab zusammen:

Im Gutachten vom 14.03.2016 habe ich ausgeführt, dass der Berliner Senat sehr weitgehende Möglichkeiten der Einflussnahme auf die Ausgestaltung des zur Novellierung

anstehenden Landesentwicklungsplans (LEP) hat und dass die im LEP festgelegten „Ziele der Raumordnung“ bei der – unterstufigen – Regional- und Braunkohlenplanung zwingend beachtet werden müssen. Der Senat kann unmittelbar Einfluss auf die Erarbeitung des LEP seitens der Gemeinsamen Landesplanungsbehörde nehmen und weiterhin darauf dringen, dass seine Position im Rahmen der Landesplanungskonferenz Berlin–Brandenburg durchgesetzt wird. Da sich die Länder Berlin und Brandenburg einer einvernehmlich miteinander abgestimmten Planung verschrieben haben, können Raumordnungspläne nicht in einer Fassung in Kraft gesetzt werden, mit der eines der Länder nicht einverstanden ist. Dies bewirkt de facto ein „Vetorecht“, dem nur durch Herstellung von Einvernehmen begegnet werden kann.

Aus den beachtlichen Rechtsvorgaben des Raumordnungsgesetzes (ROG), des Landesplanungsvertrages (LPIV) und des Landesentwicklungsprogrammes (LEPro) folgt, dass im Zuge der Erarbeitung, Aufstellung, Änderung, Ergänzung und Fortschreibung der gemeinsamen Landesentwicklungspläne grundsätzlich für den erfassten Planungsraum auch Ziele und Grundsätze der Landesplanung aufgestellt werden können, welche einer Braunkohlenplanung entgegenstehen.

Die Bindungswirkung (Ziele) bzw. Berücksichtigungspflichten (Grundsätze), welche die Vorgaben im LEPro und im LEP gegenüber der Braunkohlenplanung entfalten, folgen insbesondere aus § 4 ROG. Nach § 4 Abs. 1 ROG sind die Ziele und Raumordnung, die auf höherrangiger Planungsebene gesetzt wurden,

- (1) bei raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen öffentlicher Stellen,
- (2) bei Entscheidungen öffentlicher Stellen über die Zulässigkeit raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen anderer öffentlicher Stellen und
- (3) bei Entscheidungen öffentlicher Stellen über die Zulässigkeit raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen von Personen des Privatrechts, die der Planfeststellung oder der Genehmigung mit der Rechtswirkung der Planfeststellung bedürfen,

zu beachten.

Grundsätze und sonstige Erfordernisse der Raumordnung sind in Abwägungs- oder Ermessensentscheidungen zu berücksichtigen.

Weder im Landesplanungsvertrag noch dem Landesentwicklungsprogramm ist irgendeine Vorgabe enthalten, welche eine Verankerung von Zielen oder Grundsätzlichen hindern würden, die der Entwicklung neuer Braunkohlentagebaue entgegenstehen.

Dergleichen folgt insbesondere auch nicht aus dem Gesetz zur Regionalplanung und zur Braunkohlen- und Sanierungsplanung (RegBkPIG). Denn § 12 RegBkPIG stellt ausdrücklich klar, dass *„Braunkohlen- und Sanierungspläne [...] auf der Grundlage des gemeinsamen Landesentwicklungsprogramms und der gemeinsamen Landesentwicklungspläne nach den Artikeln 7 und 8 des Landesplanungsvertrages sowie nach Abstimmung mit der Regionalplanung aufgestellt [werden]. Sie legen Grundsätze und Ziele der Raumordnung fest, soweit dies für eine geordnete Braunkohlen- und Sanierungsplanung erforderlich ist.“* (§ 12 Abs. 1).

Somit ist festzustellen, dass die Braunkohlenplanung nicht etwa ein komplett „eigenständiges, mit dem Land Berlin nicht vergemeinschaftlichtes Rechtsinstrument ist“ (wie es aber in der Antwort der Senatsverwaltung vom 22.01.2016 - Drucksache 17/17681 - ausgesagt wurde), **sondern die Braunkohlenplanung vielmehr „auf Grundlage des gemeinsamen Landesentwicklungsprogramms und der gemeinsamen Landesentwicklungspläne“ aufgestellt wird** (§ 12 Abs. 1 RegBkPIG).

Die Aufstellung von Braunkohlenplänen ist dabei kein „Selbstzweck“, sondern erfolgt ausweislich § 12 Abs. 2 RegBkPIG in Abhängigkeit von der Beantwortung der Zielfestlegung eine *„langfristig sichere Energieversorgung zu ermöglichen, die zugleich umwelt- und sozialverträglich ist“*.

Es ist somit zulässig, im Rahmen der Aufstellung von LEPro und LEP zu dem Ergebnis zu kommen, dass es keiner neuen oder erweiterten Braunkohlentagebaue bedarf, um eine solche langfristig sichere Energieversorgung, die zugleich umwelt- und sozialverträglich ist, zu erreichen. Für Gebiete, in welchen Braunkohle lagert bzw. potentiell abgebaut werden kann, dürfen anderweitige Ziele und Grundsätze aufgestellt werden, die dann nach Maßgabe der gesetzlichen Regelungen zu beachten bzw. zu berücksichtigen sind.

2. Keine grundsätzlichen Beschränkungen der Regelungsmöglichkeiten im LEPro und LEP in Bezug auf Gebiete, für die es noch keine Braunkohlenpläne gibt

Die oben unter 1. wiedergegebenen Darlegungen zur raumordnungsrechtlichen Rechtslage gelten grundsätzlich; d.h. deren Gültigkeit ist nicht auf solche Flächen und Gebiete beschränkt, für die es nicht bereits eine Braunkohlenplanung gibt.

Im Zuge einer Neuaufstellung bzw. Fortschreibung des Landesentwicklungsplans können mithin auch für solche Flächen und Gebiete anderweitige Festsetzungen getroffen werden, als dies in rechtsgültigen Braunkohlenplänen vorgesehen ist.

Dies folgt schon daraus, dass es keine raumordnungsrechtliche Vorgabe gibt, nach welcher sich die landesweite Raumordnungsplanung, wie sie im LEP aufgestellt wird, nur auf bislang „unterrangig“ nicht beplante Gebiete und Flächen beziehen darf. Im dicht beplanten Raum der Bundesrepublik Deutschland wären die im Wege der Raumordnung beplanbaren Flächen andernfalls schnell ausgeschöpft und es wären keine Möglichkeiten der Umsteuerung von als verfehlt erkannten oder aus anderen Gründen nicht mehr fortzuentwickelnden Planungen gegeben.

Anpassungspflichten der nachgelagerten Raumordnung (Regionalplan, Braunkohlenplan) gegenüber der höherrangigen Raumplanung (Landesplanung) – vgl. § 8 Abs. 2 S. 1 ROG – entfallen nicht deshalb, weil die im regionalen Raumordnungsplan getroffenen Festlegungen, die aufgrund einer Änderung des LEP einem dortigen Ziel der Raumordnung widersprechenden, bereits eine Umsetzung auf nachgelagerter Ebene erfahren haben.

Dabei gilt freilich - wie stets -, dass im Rahmen der Aufstellung des Raumordnungsplans (hier also des landesweiten LEP) die unterschiedlichen Anforderungen an den Raum aufeinander abzustimmen und die auf der jeweiligen Planungsebene auftretenden Konflikte auszugleichen sowie Vorsorge für einzelne Raumfunktionen und Raumnutzungen zu treffen sind. Die Leitvorstellungen der Raumordnung werden in § 1 Abs. 2 ROG beschrieben. Sie bestehen in einer nachhaltigen Raumentwicklung, welche die sozialen und wirtschaftlichen Ansprüche an den Raum mit seinen ökologischen Funktionen in Einklang bringt und zu einer dauerhaften, großräumig ausgewogenen Ordnung führt. Die verschiedenen Belange stehen dabei nicht in einem Verhältnis der Vor- und Nachrangigkeit zueinander, sondern sind im Prinzip gleichgewichtig.

Auch wenn es eine raumordnungsrechtliche Normhierarchie „von oben nach unten“ gibt – also in der höherrangigen Planung festgesetzte Ziele von der nachgelagerten Planungsebene beachtet und umgesetzt werden müssen – ist der Plangeber bei der Festlegung der Ziele auf der höherrangigen Ebene nicht „frei“, sondern kann selbstverständlich nur im Rahmen der ihm in den Gesetzen (ROG und Landesplanungsrecht) eingeräumten Spielräume ausnutzen und muss ihm gesetzte Grenzen beachten.

Hierzu gehört ausdrücklich auch, dass die Entwicklung, Ordnung und Sicherung der Teilräume sich in die Gegebenheiten und Erfordernisse des Gesamttraums einfügen sollen; die Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Gesamttraums soll die Gegebenheiten und Erfordernisse seiner Teilräume berücksichtigen (sog. „Gegenstromprinzip“, § 1 Abs. 3 ROG). Die zentrale Aussage geht dahin, dass Planung nicht von oben nach unten im Sinne von Befehl und Gehorsam erfolgt, sondern den Bindungswirkungen des § 4 ROG eine Berücksichtigungspflicht der Gegebenheiten und Erfordernisse der Teilräume – im Rahmen der Abwägung – vorgelagert ist. Erst eine Landesplanung, die dieser Aufgabe nachgekommen ist, kann anschließend von der Regionalplanung verlangen, dass sie von ihr aufgestellte Ziele strikt beachtet, Grundsätze berücksichtigt und ihren Plan aus dem landesweiten Plan entwickelt.¹

Die Landesplanung muss weiterhin auch beachten, dass sie ihre Aufgabenstellung nicht nur bezogen auf die Gegebenheiten des Landes, sondern des Gesamttraums der Bundesrepublik Deutschland erfüllt. Befindet sich z.B. in einem Land ein standortgebundener Rohstoff, der nur oder überwiegend dort vorkommt, so muss sich die Sicherung dieses Rohstoffes nicht nur an dessen Bedeutung für das Land, sondern an der Bedeutung für den Gesamttraum der Bundesrepublik Deutschland orientieren².

Wie weit seitens der übergeordneten Landesplanung zu berücksichtigende Belange den Prozess der Aufstellung von Zielen einschränken, ist im ROG allerdings nicht dargestellt. Da die Zielbindung an eine abschließende Abwägung auf Ebene der Landes- bzw. Regionalplanung geknüpft ist (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG), impliziert dies eine entsprechende Ermittlung, Bewertung und Einstellung der Belange. Es bedarf mithin eines ordnungsgemäßen Verfahrens der Sachverhaltsermittlung und der Bewertung der zu berücksichtigenden Belange, um – bei allen grundsätzlichen planerischen Freiheiten – im bestehenden Rechtsrahmen eine ordnungsgemäße abschließende Abwägung der betroffenen Belange durchzuführen. Das Erfordernis einer abschließenden Abwägung hat dabei auch inhaltliche Voraussetzungen: Die Abwägung muss die betroffenen Belange entsprechend ihrer Wertigkeit erfassen und berücksichtigen. An die Begründung der verbindlichen Vorgaben und an deren Überzeugungskraft sind daher umso höhere Anforderungen gestellt, als die konkreten Ziele der Raumordnung sich nicht aus sich heraus rechtfertigen, sondern einer plausibel abgeleiteten Rechtfertigung bedürfen. Eine feste Zielbindung ist nur insoweit gerechtfertigt, als die Ziele sich

¹ Runkel, in: Spannowsky/Runkel/Goppel, ROG, § 1 Rn. 111.

² Runkel, in: Spannowsky/Runkel/Goppel, ROG, § 1 Rn. 109.

im Hinblick auch auf gemeindliche Interessen als sachgerecht erweisen. Je weitergehend die höhere Planungsebene mit der Festlegung konkreter Ziele beachtliche Vorgaben für die unterrangige Planungsebene treffen will, umso höher sind die Anforderungen an die Legitimation. Dies gilt insbesondere, wenn und soweit dadurch in verfassungsrechtlich gesicherte Rechte der von der Planung Betroffenen eingegriffen wird. Dies sind in erster Linie die Kommunen mit ihrer in Art. 28 Abs. 2 GG geschützten Planungshoheit. Privatpersonen werden demgegenüber durch Vorgaben der Landesplanung nicht in eigenen geschützten Rechten betroffen; gleichwohl hat eine ordnungsgemäße Raumplanung auch deren Interessen mit in den Blick zu nehmen, sofern zumindest sich mittelbar ergebende erhebliche Auswirkungen erkennbar sind.

3. Zusammenfassung

Es kann mithin festgestellt werden, dass es keine Bindungen der Landesentwicklungsplanung an existierende Braunkohlenpläne gibt, sondern die Landesplanung ermächtigt ist, für die nachgelagerten Ebenen der Regional- und Braunkohlenplanung Vorgaben zu machen, die diese beachten muss. Stehen vorhandene Pläne dem entgegen, sind diese bei entsprechender Anordnung seitens des LEP anzupassen (also zu ändern).

Während es rechtlich grundsätzlich möglich ist, die Raumnutzung auch auf regionaler Ebene durch Zielvorgaben im LEP nicht nur zu steuern, sondern auch umzusteuern, sind die Anforderungen an eine rechtmäßige Zielvorgabe umso höher, je größer die Auswirkungen sind. Es muss eingehend ermittelt werden, welche Konsequenzen die Änderungen für die unterschiedlichen Belange und Interessen haben, die im Rahmen der Raumordnung zu beachten sind. Dies gilt umso mehr dann, wenn diese Änderungen Rechts- und insbesondere Grundrechtsträger betreffen, welche die Zielvorgaben zu beachten haben oder von diesen mittelbar betroffen werden.

Eine Aufstellung von Zielen der Landesplanung im LEP, welche zu Anpassungen bestehender Festlegungen in Regional- und Braunkohlenplänen führen, sind also rechtlich möglich, müssen aber hohen Anforderungen an die Begründung und Rechtfertigung genügen.

Einzelheiten zu den sich im Hinblick auf die Ebene der Fachplanung ergebenden Konsequenzen – also insbesondere bzgl. bestehender und künftig benötigter Genehmigungsentscheidungen – können an dieser Stelle nicht dargestellt werden. In diesem Kontext herrscht mangels gesicherter Rechtsprechung und einheitlicher Auffassung in der Fachliteratur erheblicher Klärungsbedarf.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Teßmer', written over a horizontal line.

Teßmer
Rechtsanwalt