



Gutachten zur Feststellung des energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Bedarfs für den Tagebau Garzweiler II nach § 48 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG)

Univ.-Prof. Dr. iur. Thomas Schomerus

Leuphana Universität Lüneburg

schomerus@leuphana.de

August 2021

Beauftragt durch die **Klima-Allianz Deutschland**, Invalidenstraße 35, 10115 Berlin

Zusammenfassung	1
1 Einführung und Ausgangslage	4
1.1 Gesetzgebungsgeschichte des § 48 KVBG	4
1.1.1 KVBG.....	4
1.1.2 § 48 KVBG.....	5
1.1.3 Leitentscheidung Garzweiler II von 2016.....	7
1.1.4 Neue Leitentscheidung der Landesregierung von NRW für das Rheinische Revier vom 23. März 2021	9
1.1.5 Bundestagsanhörung und -debatte	11
1.2 Gutachten und Literatur zur energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II	12
1.2.1 DIW 2021	12
1.2.2 DIW 2020	13
1.2.3 DIW 2019.....	15
1.2.4 Öko-Institut 2015	16
1.2.5 Frontier economics 2020.....	16
1.2.6 BET 2019 / 2020	18
1.2.7 Literatur	20
2. Voraussetzungen und Grenzen gesetzlicher Bedarfsfeststellungen	25
2.1 Gesetzliche Bedarfsfeststellungen für öffentlich-rechtliche Infrastrukturvorhaben.....	25
2.2 Bedarfsfeststellung für die Braunkohleförderung.....	27
2.3 Anwendung auf die Bedarfsfeststellung nach § 48 Abs. 1 KVBG	28
3. Verfassungsmäßigkeit des § 48 KVBG	29
3.1 Zur Frage der Belastbarkeit der tragenden Annahmen zur Feststellung einer energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II	29
3.1.1 Zieljahr 2050 statt 2038/2035	30
3.1.2 Veränderung der energiepolitischen Rahmenbedingungen	31
3.1.3 Veränderung der energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen	34
3.2 Vereinbarkeit der vorgesehenen Abbaumengen mit rechtsverbindlichen Klimazielen	35
3.2.1 Internationales Recht (Paris-Abkommen)	35
3.2.2 Unionsrecht.....	39

3.2.3 Nationales Recht (KSG)	41
3.3 Fehlgewichtung in der Abwägung zugunsten der energiepolitischen und – wirtschaftlichen Belange und zulasten der grundrechtlich geschützten Belange der von Umsiedelungen betroffenen Bewohner	43
4. Bindungswirkungen des § 48 KVBG	45
4.1 Neue energiepolitische Leitentscheidungen des Landes NRW vom 23. März 2021	45
4.2 Braunkohlenplanung in NRW	45
4.3 Betriebsplanzulassungsverfahren	46
4.4 Grundabtretungsverfahren (Enteignungen)	46
5. Ergebnis	50
Verzeichnis der verwendeten Literatur	51
Verzeichnis der verwendeten Rechtstexte	54
Verzeichnis der verwendeten Gerichtsentscheidungen	55

Zusammenfassung

Das Rechtsgutachten befasst sich mit der Verfassungsmäßigkeit und der Bindungswirkung des am 14.08.2020 in Kraft getretenen **§ 48 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG)**, mit dem die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Braunkohlentagebaus Garzweiler II „in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II vom 5. Juli 2016 festgestellt“ wird. Zur Begründung für die erst gegen Ende des Gesetzgebungsverfahrens in das KVBG aufgenommene Regelung beruft sich der Gesetzgeber auf den ihm zur Verfügung stehenden Spielraum und die Notwendigkeit der plan- und belastbaren Sicherung der Versorgung der Braunkohlekraftwerke mit Garzweiler II als mittelfristig einzigem in NRW im Betrieb verbleibenden Braunkohletagebau.

Vor Inkrafttreten des § 48 Abs. 1 KVBG gab es auf Bundesebene keine Bedarfsprüfung oder -feststellung für die Braunkohleförderung und -verstromung. In den Bundesländern mit aktiver Braunkohlenförderung wurde die Entwicklung der Tagebaue durch die Landesplanung und die regionale Raumordnung bestimmt. In Nordrhein-Westfalen erfolgt dies durch die zur Raumordnung und Landesplanung gehörenden Braunkohlenpläne. Diesen lagen und liegen Bedarfsprüfungen zu Grunde, die keine gesetzliche Bedarfsfeststellung darstellen. Im **Garzweiler II-Urteil** des Bundesverfassungsgerichts von 2013 wurden der Braunkohlenplan „Garzweiler II“ sowie die diesem zugrundeliegenden Leitentscheidungen der nordrhein-westfälischen Landesregierung nicht beanstandet.

Für eine **gesetzliche Bedarfsfeststellung** wird dem Gesetzgeber angesichts seiner unmittelbaren demokratischen Legitimation ein weiterer Gestaltungs- und Einschätzungsspielraum zugestanden. Nach der Rechtsprechung kommt es darauf an, ob eine Bedarfsfeststellung als **evident unsachlich** anzusehen ist.

Die in § 48 Abs. 1 KVBG getroffene Bedarfsfeststellung für den Tagebau Garzweiler II kann insbesondere deshalb als evident unsachlich angesehen werden, weil sie sich auf die **zeitlich und inhaltlich überholte Leitentscheidung** der Landesregierung NRW von 2016 bezieht. Das in der Leitentscheidung von 2016 avisierte **Zieljahr 2050** ist allein schon durch das in § 2 Abs. 2 Nr. 3 KVBG genannte Zieldatum 2038 (mit Option der früheren Stilllegung bis 2035) mit einem Zielniveau von Null Gigawatt verbleibende Nettonennleistung (§ 4 Abs. 1 KVBG) überholt. Auch die von der Landesregierung NRW im März 2021 beschlossene **neue Leitentscheidung** für das Rheinische Revier zeigt, dass die Leitentscheidung von 2016 veraltet ist und kein tauglicher Maßstab für die Feststellung der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II sein kann.

Weiter haben sich die **energiepolitischen Rahmenbedingungen** im Zeitraum zwischen der Leitentscheidung der Landesregierung vom Juli 2016 und der Verabschiedung des KVBG im August 2020 erheblich verändert. Das Klimaschutzübereinkommen von Paris sieht vor, den Anstieg der globalen Durchschnittstemperatur auf deutlich unter 2 °C und möglichst auf 1,5 °C gegenüber dem vorindustriellen Niveau zu begrenzen. Nach Berechnungen des Sachverständigenrats für Umweltfragen (SRU) dürfen zur Begrenzung des Temperaturanstieges auf 1,75 °C in Deutschland nur noch insgesamt 6,7 Gt CO₂ emittiert werden; nimmt man 1,5 °C als Maßstab, wären es lediglich 4,2 Gt CO₂. Der Klimaschutzplan 2050 der Bundesregierung vom November 2016 sowie insbesondere der Bericht der Kommission für Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung (sog. Kohlekommission)

vom Januar 2019 haben neue Rahmenbedingungen gesetzt, welche die von § 48 Abs. 1 KVBG in Bezug genommene Leitentscheidung der nordrhein-westfälischen Landesregierung von 2016 weitgehend obsolet erscheinen lassen.

Darüber hinaus deutet die Entscheidung des **Bundesverfassungsgerichts** vom 24.03.2021 zur teilweisen Verfassungswidrigkeit des **Bundes-Klimaschutzgesetzes (KSG)** darauf hin, dass ein Weiterbetrieb des Tagebaus Garzweiler bis 2038 – aufgrund der großen Menge der bis dahin noch zu verstromenden Garzweiler-Kohle und des damit verbundenen hohen Anteils an CO₂ – nur schwerlich mit der Maßgabe zu vereinen sein wird, dass *„die Schonung künftiger Freiheit verlangt [...], den Übergang zu Klimaneutralität rechtzeitig einzuleiten.“* Um den deutschen Beitrag zur Erreichung des 1,5 °C-Ziels zu erbringen, müssen CO₂-Emissionen in einem Umfang entfallen, die realistischerweise nicht auf anderem Wege als einer deutlich weitergehend als bislang beabsichtigten Reduzierung der Kohleverstromung erreicht werden können.

Mit der im Nachgang der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts am 24. und 25.06.2021 von Bundestag und Bundesrat verabschiedeten KSG-Novelle wurde die zulässige Jahresemissionsmenge für die Jahre 2020 bis 2030 für den Sektor Energiewirtschaft von 175 auf 108 Millionen Tonnen CO₂-Äquivalent gesenkt. Das novellierte KSG sieht darüber hinaus in Umsetzung des BVerfG-Beschlusses jährliche Minderungsziele für die Jahre 2031 bis 2040 vor, für 2038 ein verbindliches Minderungsziel von 83%.

Auch die **energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen** haben sich seit 2016 so grundlegend verändert, dass ein Bedarf an weiterer Braunkohleförderung in dem seitens der Leitentscheidung von 2016 angenommenen Maße nicht mehr plausibel erscheint. Die Notwendigkeit der vollständigen Auskohlung des Tagebaus Garzweiler II wird in mehreren **energiewirtschaftlichen Gutachten** widerlegt. Nach dem Gutachten des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung (DIW) vom Mai 2020 kann die mit der Einhaltung eines 1,75°C Klimaziels noch kompatible Fördermenge von 280 Millionen Tonnen aus dem Tagebaukomplex Garzweiler II und Hambach gefördert werden. Weitere Tagebaufelder bräuchten im Tagebau Garzweiler II nicht erschlossen werden, und die Umsiedlung der fünf Garzweiler-Dörfer sei nicht erforderlich. Um ein auf Deutschland heruntergerechnetes Treibhausgasbudget einzuhalten, welches einer Beschränkung der globalen Erwärmung auf maximal 1,5°C mit einer Einhaltungswahrscheinlichkeit von 50% entspricht, dürften nach dem DIW aus den Tagebauen Hambach und Garzweiler II ab Januar 2021 noch maximal 200 Millionen Tonnen Braunkohle für die Kohleverstromung und -veredelung gefördert werden. Demgegenüber würde eine Fortführung der Kohleverstromung im Sinne der energiepolitischen Leitentscheidung der Landesregierung von NRW aus 2016 noch zu einer Verstromung von 780 Millionen Tonnen Braunkohle aus diesen Tagebauen führen. Auch nach dem SRU ist zur Einhaltung des Paris-Budgets eine deutliche Reduzierung der CO₂-Emissionen geboten, andernfalls wäre *„das maximale Budget bereits 2029 aufgebraucht“*.

Die Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG kann zudem wegen einer **Fehlgewichtung zu Lasten der Belange der betroffenen Grundstückseigentümer** und Bewohner als evident unsachlich angesehen werden. Die Bedarfsfeststellung soll gemäß § 48 Abs. 2 Satz 1 KVBG für die *„Planung sowie fachrechtliche Zulassungen zu Grunde zu legen“* sein. Zwar bezieht sich diese gesetzliche Vorgabe nicht auf Enteignungsentscheidungen, wohl aber auf die vorausgehenden Braunkohlenpläne und bergrechtlichen Betriebsplanzulassungen. Die Belange und Interessen der in einem Abbaugbiet lebenden Bewohner sind gemäß der Rechtsprechung des Bundesverfassungs- und Bundesverwaltungsgerichts bereits im Betriebsplanzulassungsverfahren zu berücksichtigen. Entsprechendes muss auch für die gesetzgeberische Entscheidungsfindung bzgl. der Bedarfsfeststellung gelten. Es wäre daher geboten gewesen, auch in diesem Rahmen eine Prüfung,

Beachtung und Einbeziehung der Belange und Rechte der vom Abbau unmittelbar betroffenen Menschen vorzunehmen. § 48 KVBG lag indessen keine nach außen erkennbare, diese Belange einschließende Abwägung zugrunde. Die Vermutung liegt nahe, dass die Feststellung der Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II auf Grundlage betriebswirtschaftlicher Kalkulationen des Betreibers erfolgte.

Eine evident unsachliche Bedarfsfeststellung kann anders als in § 48 Abs. 2 KVBG vorgesehen **keine Bindungswirkung** entfalten. Eine Bindungswirkung kann weder für die die Leitentscheidung und den Landesentwicklungsplan ausfüllende Braunkohlenplanung noch für Betriebsplanverfahren entstehen. Auch zur Begründung von Allgemeinwohlerwägungen im Rahmen von Grundabtretungsverfahren kann die Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG nicht herangezogen werden. Die neue Leitentscheidung, wie sie von der Landesregierung NRW im März 2021 beschlossen wurde, kann nach dem jetzigen § 48 Abs. 1 KVBG ohnehin nicht zu einer Bindungswirkung nach § 48 Abs. 2 KVBG führen.

§ 48 KVBG verstößt aufgrund der evident unsachlich getroffenen gesetzlichen Bedarfsfeststellung gegen das **Eigentumsgrundrecht** aus Art. 14 Abs. 1 GG. In der Bedarfsfeststellung liegt eine Inhalts- und Schrankenbestimmung der eigentumsrechtlich garantierten Rechtsposition der Betroffenen. Dieser Eingriff lässt sich nicht auf das Ziel des Wohls der Allgemeinheit stützen. Er ist nicht durch Verhältnismäßigkeitserwägungen zu rechtfertigen, denn das dem § 48 KVBG zugrundeliegende Ziel der Erhaltung der Braunkohleförderung im Tagebau Garzweiler II bis zum Jahr 2038 kann angesichts neuer gesetzlicher und politischer Entwicklungen nicht als legitim angesehen werden. Die durch § 48 KVBG bewirkten Inhalts- und Schrankenbestimmungen sind zudem nicht erforderlich, auf jeden Fall für die Betroffenen unzumutbar und nicht angemessen.

1 Einführung und Ausgangslage

Das Gutachten befasst sich mit Rechtsfragen rund um **§ 48 KVBG**¹. Kern dieses Rechtsgutachtens ist die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit und der Bindungswirkung von § 48 KVBG mit der dortigen **Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Braunkohlentagebaus Garzweiler II**:

„(1) Die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf zur Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung wird für den Tagebau Garzweiler II in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II vom 5. Juli 2016 festgestellt.

(2) Die Feststellung nach Absatz 1 ist für die Planung sowie fachrechtliche Zulassungen zu Grunde zu legen. Der damit verbindlich festgestellte energiepolitische und energiewirtschaftliche Bedarf schließt räumliche Konkretisierungen im Rahmen der Braunkohlenplanung und der anschließenden fachrechtlichen Zulassungen des Landes Nordrhein-Westfalen nicht aus.“

Auf der ersten Stufe der Begutachtung werden die **Voraussetzungen und Grenzen gesetzlicher Bedarfsfeststellungen** untersucht, um darauf der Frage der **Verfassungsmäßigkeit des § 48 KVBG** nachzugehen. Anschließend wird auf die Frage einer **Bindungswirkung** der Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II gemäß § 48 KVBG eingegangen. Dabei geht es um die Bindung für anstehende neue energiepolitische Leitentscheidungen des Landes NRW, für die Braunkohlenplanung in NRW, für bergrechtliche Betriebsplanzulassungsverfahren sowie für bergrechtliche Grundabtretungsverfahren (Enteignungen) unter besonderer Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Wertungen.

1.1 Gesetzgebungsgeschichte des § 48 KVBG

1.1.1 KVBG

Das am 08.08.2020 vom Bundestag beschlossene KVBG ist am 14.08.2020 als Artikel 1 des **Kohleausstiegsgesetzes**² in Kraft getreten (Art. 11 Abs. 1 des Kohleausstiegsgesetzes). Die Bundesregierung beabsichtigte, mit dem Gesetzentwurf die Empfehlungen der **Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“** (KWSB – auch „Kohlekommission“ genannt) zum inhaltlichen und zeitlichen Vorgehen für den Ausstieg aus der Kohleverstromung sowie energiepolitische Begleitmaßnahmen umzusetzen.³ Das KVBG dient gem. § 2 Abs. 1 KVBG dem **Zweck**, *„die Erzeugung elektrischer Energie durch den Einsatz von Kohle in Deutschland sozialverträglich, schrittweise und möglichst stetig zu reduzieren und zu beenden, um dadurch Emissionen zu reduzieren, und dabei eine sichere, preisgünstige, effiziente und klimaverträgliche Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität zu gewährleisten.“*

Gemäß § 2 Abs. 2 und § 4 KVBG soll die verbleibende elektrische Nettonennleistung von Anlagen am Strommarkt zur Erzeugung elektrischer Energie durch den Einsatz von Kohle in Deutschland schrittweise und möglichst stetig reduziert werden und zwar

¹ Gesetz zur Reduzierung und zur Beendigung der Kohleverstromung (Kohleverstromungsbeendigungsgesetz - KVBG) vom 8. August 2020 (BGBl. I S. 1818); § 48 ist seit dem Inkrafttreten des KVBG unverändert geblieben.

² Gesetz zur Reduzierung und Beendigung der Kohleverstromung und zur Änderung weiterer Gesetze (Kohleausstiegsgesetz) vom 8. August 2020, BGBl. I 2020 S. 1818.

³ S. Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Reduzierung und zur Beendigung der Kohleverstromung und zur Änderung weiterer Gesetze (Kohleausstiegsgesetz), BT-Drs. 19/17342 vom 24.02.2020, S. 1 f.

1. im Kalenderjahr 2022 auf 15 Gigawatt Steinkohle und 15 Gigawatt Braunkohle,
2. im Kalenderjahr 2030 auf 8 Gigawatt Steinkohle und 9 Gigawatt Braunkohle und
3. spätestens bis zum Ablauf des Kalenderjahres 2038 auf 0 Gigawatt Steinkohle und 0 Gigawatt Braunkohle.

Anlage 2 zum KVBG bezeichnet im Einzelnen die Stilllegungszeitpunkte für die Braunkohleanlagen. Aus dem Tagebau Garzweiler II werden insbesondere die Kraftwerksblöcke von Niederaußem, Neurath und Frimmersdorf versorgt. Als endgültige Stilllegungsdaten sind insoweit genannt: Niederaußem D (31.12.2020), Niederaußem C (31.12.2021), Neurath B (31.12.2021), Neurath A (01.04.2022), Neurath D (31.12.2022), Neurath E (31.12.2022), Niederaußem G oder H - wahlweise (31.12.2029), Niederaußem H oder G - wahlweise (31.12.2033),⁴ Niederaußem K (31.12.2038), Neurath F (31.12.2038), Neurath G (31.12.2038). Die Blöcke P und Q des Kraftwerks Frimmersdorf waren nach § 13g Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EnWG bis zum 01.10.2017 (zunächst vorläufig) stillzulegen. Die Reduzierung und Beendigung der Braunkohleverstromung folgt dem in den §§ 40 ff. KVBG festgelegten Verfahren. Nach § 40 Abs. 1 KVBG müssen die jeweiligen Braunkohleanlagen spätestens bis zu dem in der Anlage 2 vermerkten Zeitpunkt (Stilllegungszeitpunkt) endgültig stillgelegt werden. Aufgrund des Wortlauts unter Verwendung des Wortes „spätestens“ und der flankierenden Vorschrift des § 42 KVBG ist klargestellt, dass die Stilllegung auch früher erfolgen kann.

Weiterhin enthält § 47 KVBG Regelungen für die Überprüfung der vorzeitigen Stilllegung von Braunkohleanlagen im Hinblick darauf, „ob der Stilllegungszeitpunkt für die Braunkohleanlagen nach dem Jahr 2030 jeweils bis zu drei Jahre vorgezogen und damit auch das Abschlussdatum 2035 erreicht werden kann...“.

1.1.2 § 48 KVBG

Der jetzige § 48 KVBG war im ursprünglichen **Gesetzentwurf der Bundesregierung** vom 24.02.2020 noch nicht enthalten. Erst kurz vor den parlamentarischen Lesungen des Gesetzesentwurfs war die Vorschrift im Nachgang von Beratungen des Ausschusses für Wirtschaft und Energie vom 02.07.2020 in den Entwurf aufgenommen worden. In der **Begründung des Ausschusses** dazu heißt es:

„In § 48 wird die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II in dem dort benannten Umfang festgestellt. Diese Feststellung ist für landesrechtliche Planungs- und Genehmigungsverfahren verbindlich.“

Übereinstimmend mit den Ergebnissen der Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“ (KWSB) sowie den Ergebnissen der Einigung zwischen Bund, Ländern und den Betreibern der Braunkohlekraftwerke vom 15. Januar 2020, besteht der Bedarf für eine zeitnahe und planungssichere Umsetzung des Konsenses zur Stilllegung von Braunkohlekraftwerken und den im Verbund betriebenen Braunkohletagebauen im Rahmen der einschlägigen Planungs- und Genehmigungsverfahren. Dies betrifft die Umplanung (u.a. flächige Ausdehnung, Wiedernutzbarmachung, Restseegestaltung) bestehender Tagebaue im Hinblick auf einen angepassten Kohlebedarf. Dieser muss sowohl mit dem sich verkleinernden Kraftwerkspark und den in Anlage 2 zu diesem Gesetz festgelegten Stilllegungsdaten im Einklang stehen, als auch die sichere und zuverlässige Energieversorgung auf dem Weg bis zum vollständigen Ausstieg aus der Kohleverstromung im Sinne der staatlichen Verantwortung für die Energieversorgung als Aufgabe der Daseinsvorsorge gewährleisten.“

Der Bund hat für die Umsetzung des Gesamtkompromisses zum Ausstieg aus der Kohleverstromung ein weites gesetzgeberisches Ermessen. Die politische Entscheidung für den Kohleausstieg beinhaltet u.a. mit Unsicherheiten behaftete Prognosen sowie grundlegende Abwägungsentscheidungen über den künftigen Energiebedarf, die Deckung dieses Energiebedarfs durch unterschiedliche Technologien, die

⁴ Zu den Wahlrechten im Stilllegungspfad s. § 41 KVBG.

dafür erforderliche Rohstoffversorgung in Deutschland sowie die wirtschaftlichen und sozialen Folgen der Kraftwerks- und Tagebaustilllegungen. Der Ausstieg aus der Kohleverstromung ist eine normative Grundsatzentscheidung im Bereich der Energieversorgung. Für solche Grundsatzentscheidungen hat der Gesetzgeber einen besonders großen Gestaltungsspielraum, wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil über den Atomausstieg anerkannt hat:

‘Im Hinblick auf diese Besonderheiten der Kernenergienutzung hat das Bundesverfassungsgericht bereits in seiner Kalkar-Entscheidung betont, dass die normative Grundsatzentscheidung für oder gegen die rechtliche Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie dem parlamentarischen Gesetzgeber vorbehalten ist (BVerfGE 49, 89 <127>) und dass dem Atomrecht eine Sonderstellung zukommt, die es rechtfertigt, von verfassungsrechtlichen Grundsätzen abzuweichen, die auf anderen Rechtsgebieten anerkannt sind (a.a.O. S. 146). Daraus folgt ein großer Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Entscheidung über das Ob und Wie der friedlichen Nutzung der Kernenergie. Eine völlige Freistellung von ansonsten gebotenen Ausgleichsregelungen ist damit jedoch nicht verbunden. ‘ (BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2016 – 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396, juris, Rn. 298).

Diese Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts zum Atomausstieg sind auch auf die Entscheidung zum Ausstieg aus der Kohleverstromung und die Entscheidung zur in diesem Zusammenhang verbleibenden Restnutzung von einzelnen Braunkohlekraftwerken sowie den dafür erforderlichen Braunkohletagebauen übertragbar. Daher wird im Rahmen des beschriebenen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers die energiepolitische bzw. energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlreviers / Garzweiler II vom 05.07.2016 festgestellt.

Bei dieser Feststellung handelt es sich um eine Form der gesetzlichen Bedarfsplanung in dem politisch besonders diskutierten Bereich der Braunkohlennutzung. Die Regelung fügt sich ein in einen politischen Kompromiss zum Kohleausstieg. In diesem Kompromiss zu einem Kohleausstiegsgesetz haben sich Bund und Länder auf ein Verfahren zum Kohleausstieg geeinigt. Ziele sind die Einhaltung der internationalen, europäischen und nationalen Klimaziele bei gleichzeitiger Sicherung der Energieversorgung in Deutschland und einer langfristig vorhersehbaren sowie belastbaren Planung für die betroffenen Braunkohleregionen und die dort beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Teil dieser normativen Grundsatzentscheidung ist es, dass in einem bestimmten Umfang in einem bestimmten Tagebau weiterhin die Rohstoff- und Energieversorgung durch einen bereits begonnenen und langfristig geplant und genehmigten Braunkohlentagebau gesichert werden soll. Es handelt sich um einen politisch sensiblen Bereich mit langfristiger Planung.

Die Versorgung der Braunkohlekraftwerke muss planbar und belastbar gesichert werden. Im Rahmen des Gesamtkompromiss[es] zum Kohleausstieg wurde vereinbart, dass der Hambacher Forst gemäß Empfehlung der KWSB entgegen der bisherigen Genehmigung nicht für den Tagebau in Anspruch genommen wird. Damit verbleibt Garzweiler II als einziger Tagebau zur planungssicheren Versorgung der Braunkohlekraftwerke in Neurath und Niederaußem, woraus sich unter Beachtung aller Prognoseunsicherheiten ebenfalls die energiepolitische bzw. energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen ergibt.

Indem sich der Gesetzgeber hier vorhandene Bewertungen und Planungen in Teilen zu Eigen machen möchte, stellt er eine eigene Abwägungsentscheidung an.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass diese bundesgesetzliche Feststellung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II die besondere Situation im Rheinischen Revier und insbesondere beim Tagebau Garzweiler II adressiert. Dies bedeutet nicht, dass andere Tagebaue nicht

energiewirtschaftlich und energiepolitische erforderlich sind. Insofern hat diese Feststellung keine nachteiligen Auswirkungen auf die Planungs- und Genehmigungsverfahren anderer Tagebaue.“⁵

Garzweiler II wird mit § 48 KVBG besonders hervorgehoben, weil dieser nach den Planungen der **einzige nach 2030 noch bestehende Tagebau** im Rheinischen Revier sein wird.

Die Entstehungsgeschichte des § 48 KVBG zeigt, dass eine „**Garzweiler-Klausel**“ erst mit der „Bund-Länder-Einigung“ von 15.01.2020 in den Blick genommen wurde:

„Zum Zwecke der Energieversorgungssicherheit wird die energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler in den Grenzen der Leitentscheidung aus dem Jahr 2016 inklusive des 3. Umsiedlungsabschnitts im Kohleausstiegsgesetz festgestellt.“⁶

Die Kohlekommission hatte eine solche Bedarfsfeststellung nicht empfohlen. Hieran lässt sich ersehen, dass diese für die meisten Beteiligten überraschend in das Gesetzgebungsprogramm aufgenommen worden war. Offenbar beruhten diese Überlegungen der Bundesregierung insbesondere auf mit RWE geführten Verhandlungen, an denen etwa die Lausitzer LEAG nicht beteiligt war.

1.1.3 Leitentscheidung Garzweiler II von 2016

Die nordrhein-westfälische Landesregierung hatte 2016 eine **Leitentscheidung zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II** getroffen.⁷ § 48 Abs. 1 KVBG bezieht sich ausdrücklich hierauf, indem die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf für Garzweiler II in den Grenzen dieser Leitentscheidung festgestellt wird. In der Leitentscheidung wird darauf abgestellt, dass diese als landesplanerische Vorgaben für die Braunkohlenplanung gemäß § 29 Abs. 2 LPlG NRW (a.F.) gelte.⁸ Die Bestimmung im LPlG 2005 lautete:

„(2) Im Raumordnungsverfahren sind die raumbedeutsamen Auswirkungen der Planung oder Maßnahme auf die in den Grundsätzen des § 2 Abs. 2 Raumordnungsgesetz genannte Belange unter überörtlichen Gesichtspunkten zu prüfen. Die Feststellung nach Absatz 1 schließt die Prüfung der vom Träger der Planung oder Maßnahme eingeführten Standort- oder Trassenalternativen ein.“

Nach dem **Entscheidungssatz 1** der Leitentscheidung wird

„der Tagebau Garzweiler II ... so verkleinert, dass die Ortschaft Holzweiler, die Siedlung Dackweiler und der Hauerhof nicht umgesiedelt werden.“

Zur **Begründung** heißt es u.a.:

„Nach 2030 wird im Rheinischen Braunkohlenrevier Braunkohle voraussichtlich nur noch in den Tagebauen Garzweiler II und Hambach abgebaut werden. Der Tagebau Inden ist voraussichtlich 2030 planmäßig ausgekohlt. Als letzte Umsiedlung wären nach den Leitentscheidungen von 1987 und 1991 noch die der Ortschaft Holzweiler, die Siedlung Dackweiler und der Hauerhof im Tagebau Garzweiler II zu planen.“

⁵ Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Energie (9. Ausschuss), BT-Drs. 19/20714 (neu) vom 02.07.2020, zu § 48 KVBG neu, S. 201 f.

⁶ Presse- und Informationsamt der Bundesregierung, Pressemitteilung Nummer 21/20 vom 16.01.2020, S.

1 (https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/B/bund-laender-einigung-zum-kohleausstieg.pdf?__blob=publicationFile&v=8); s. auch *Hermes*, Bundesgesetzgebungskompetenz für die Bedarfsfeststellung einer einzelnen Braunkohletagebaufläche? – zur Verfassungswidrigkeit von § 48 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes –, Kurzgutachten im Auftrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen, 2021, S. 4 f. (https://www.oliver-krischer.eu/wp-content/uploads/2021/03/Hermes_Kurzgutachten_%C2%A7-48-KVBG-1.pdf).

⁷ Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II - Eine nachhaltige Perspektive für das Rheinische Revier vom 05.07.2016.

⁸ Leitentscheidung vom 05.07.2016, S. 3.

Die Umsiedlung ist ein schwerer Eingriff in das soziale Gefüge und das verfassungsrechtlich garantierte Eigentum der unmittelbar betroffenen Menschen. Sie ist nur gerechtfertigt, wenn die Sicherung der langfristigen Energieversorgung die Umsiedlung erforderlich macht.

In der Abwägung werden dieser zurückgehende Bedarf an Braunkohle und die erheblichen materiellen und immateriellen Auswirkungen der Umsiedlung auf den Einzelnen und die Dorfgemeinschaft dem Vertrauensschutz des Bergbautreibenden und der übrigen Beteiligten auf den Fortbestand der genehmigten Braunkohlenpläne gegenüber gestellt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Entscheidung einen deutlich in der Zukunft liegenden Sachverhalt betrifft. Die bergbauliche Inanspruchnahme der Ortschaft Holzweiler sollte nach den derzeitigen Plänen ca. 2029 erfolgen, die erforderlichen Planverfahren hätten aktuell begonnen werden müssen. Mit dieser Leitentscheidung können sich der Bergbautreibenden und die übrigen Beteiligten mit ausreichendem zeitlichen Vorlauf auf eine Änderung einstellen. Zudem weist der Braunkohlenplan Garzweiler II und seine Genehmigung von 1995 ausdrücklich darauf hin, dass über die energiepolitische und energiewirtschaftliche Erforderlichkeit der bergbaulichen Inanspruchnahme einzelner Ortschaften oder Siedlungen erst anlässlich der einzelnen Braunkohlenplanverfahren für die Umsiedlung entschieden wird.

Als Ergebnis dieser Abwägung beurteilt die Landesregierung die Umsiedlung der Ortschaft Holzweiler, der Siedlung Dackweiler und des Hauerhofs als nicht mehr erforderlich. Der Tagebau Garzweiler II ist daher so zu verkleinern, dass die Ortschaft, die Siedlung und der Hof nicht umgesiedelt werden. Die in den genehmigten Braunkohlenplänen und zugelassenen Betriebsplänen festgelegten Abbaugrenzen der Tagebaue Inden und Hambach bleiben unverändert.

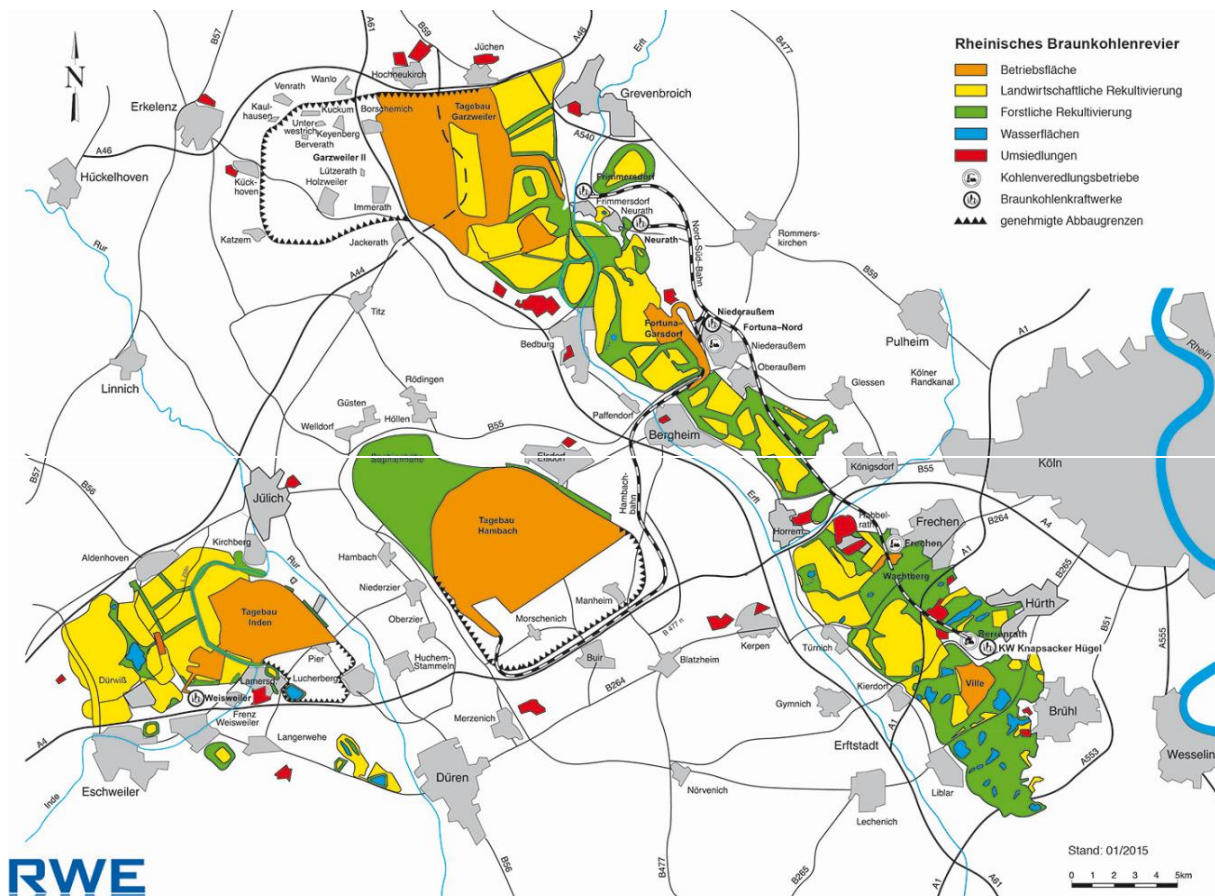
Die Leitentscheidung gibt eine räumliche Begrenzung der Abbaufäche vor, es geht nicht um eine zeitliche Begrenzung des Braunkohlenabbaus im Rheinischen Revier. Die räumliche Verkleinerung des Tagebaus Garzweiler II reduziert die Kohlefördermenge im Rheinischen Revier und senkt damit absolut die CO₂-Emissionen aus der Braunkohlenverstromung.

Für die Gesamtbewertung der klimapolitischen Auswirkungen der Braunkohlenutzung im rheinischen Revier sind neben dem Ausbau der Erneuerbaren Energien in Deutschland insbesondere die weitere Entwicklung des europäischen Emissionshandels und die bundespolitische Diskussion um die Überführung alter, ineffizienter Braunkohlekraftwerke im Zusammenhang mit den Klimaschutzzielen auf Bundesebene mit in den Blick zu nehmen.“⁹

Für die Ortschaft Holzweiler, die nach der Leitentscheidung nicht mehr umgesiedelt werden muss, wurde u.a. festgestellt:

„Um eine positive Entwicklung von Holzweiler zu gewährleisten, ist der Abbaubereich des Tagebaus Garzweiler II so zu verkleinern, dass der Tagebau an Holzweiler nur von zwei Ortsseiten heranrückt und eine Insellage vermieden wird. Dabei ist ein Mindestabstand von 400 m zur Abbaugrenze zu gewährleisten.“

⁹ Leitentscheidung vom 05.07.2016, S. 13 f.



Übersichtskarte Rheinisches Revier, Quelle: RWE¹⁰

1.1.4 Neue Leitentscheidung der Landesregierung von NRW für das Rheinische Revier vom 23. März 2021
Am 23.03.2021 beschloss die Landesregierung NRW eine **neue Leitentscheidung** mit dem Titel „*Neue Perspektiven für das Rheinische Braunkohlerevier*“.¹¹ In dieser heißt es betreffend den Tagebau Garzweiler II, dass dieser über 2030 hinaus fortgeführt werden soll:

„Die Aussagen der letzten Leitentscheidung vom 5. Juli 2016 („Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers / Garzweiler II - Eine nachhaltige Perspektive für das Rheinische Revier“) haben für den Tagebau Garzweiler II grundsätzlich weiterhin Bestand, insbesondere mit Blick auf die Ortschaft Erkelenz-Holzweiler. Dazu befindet sich derzeit bereits ein Braunkohlenplanänderungsverfahren in Vorbereitung. Die sich aus § 48 Absatz 2 Satz 2 KVBG ergebenden Konkretisierungsspielräume sollen im Zuge des Braunkohlenplanänderungsverfahrens umgesetzt werden. Ferner ist die Wiederherstellung der Oberfläche von Garzweiler I noch nicht abgeschlossen.

Entscheidungssatz 3: Planungshorizont mit Revisionszeitpunkten

Das Änderungsverfahren für den Braunkohlenplan Garzweiler II soll auf das Abschlussdatum 31. Dezember 2038 (§§ 2 und 4 i.V.m. § 40 KVBG) ausgerichtet sein. Dabei ist Vorsorge für ein ggf. vorgezogenes Abschlussdatum nach § 47 KVBG (31. Dezember 2035) zu treffen.

Das KVBG legt in den §§ 2 und 4 als Abschlussdatum für die Kohleverstromung den 31. Dezember 2038 fest. Das Braunkohlenplanänderungsverfahren Garzweiler II ist daher auf dieses Abschlussdatum auszurichten. Nach § 54 Abs. 1 KVBG (regelmäßige Überprüfungen der Maßnahme) überprüft die Bundesregierung jeweils zum 15. August 2022, 2026, 2029 sowie 2032 auf wissenschaftlicher Grundlage

¹⁰ Aus der Leitentscheidung vom 05.07.2016, S. 3.

¹¹ S. <https://www.wirtschaft.nrw/pressemitteilung/landeskabinett-beschliesst-neue-leitentscheidung>.

einschließlich festgelegter Kriterien und dazugehöriger Indikatoren die Auswirkungen der Reduzierung und Beendigung der Kohleverstromung u.a. auf die Versorgungssicherheit und den Beitrag zur Erreichung der mit dem Kohleausstieg verbundenen Klimaschutzziele. In den Jahren 2026, 2029 und 2032 ist darüber hinaus eine gesetzliche Überprüfung hinsichtlich des Abschlusses 31. Dezember 2038 vorgesehen („Revisionszeitpunkte“, s. §§ 47, 54 und 56 KVBG). Dabei wird geprüft, ob Stilllegungen, die für die Zeit nach 2030 geplant sind, um drei Jahre vorgezogen werden können und damit das Abschlusssdatum 2035 erreicht werden kann. Nordrhein-Westfalen wird sich hier zu gegebener Zeit einbringen.“¹²

Allerdings soll der Gewinnungsbetrieb von **Garzweiler II** gemäß Entscheidungssatz 5 innerhalb des künftigen Abbaubereichs so gestaltet werden, „dass eine Flächeninanspruchnahme im Tagebauvorfeld auf den zur Erbringung der Kohleförderung in der benötigten Menge zwingend notwendigen Umfang beschränkt und zeitlich vorrangig zunächst auf die Inanspruchnahme bereits weitgehend unbewohnter Ortschaften ausgerichtet wird.“

„Die Tagebauführung von Garzweiler II soll aufbauend auf der Konzeption der bisherigen braunkohleplanerischen Vorgaben erfolgen und eine Minimierung der erforderlichen Eingriffe in die Lebensverhältnisse der von Umsiedlungen Betroffenen ermöglichen. Dafür ist die Flächeninanspruchnahme im Tagebauvorfeld auf den zur Erbringung der Kohleförderung in der benötigten Menge zwingend notwendigen Umfang zu beschränken und zeitlich vorrangig zunächst auf die Inanspruchnahme bereits weitgehend unbewohnten Ortschaften (Immerath und Lützerath) auszurichten. Dafür ist der weitere Kohlenabbau- und Verkippsfortschritt von Garzweiler II so zu konzipieren, dass zunächst Flächen außerhalb noch bewohnter Ortschaften für den Gewinnungsbetrieb genutzt werden, soweit dies einer technisch wirtschaftlich sachgemäßen Betriebsplanung und -führung entspricht. Bei einer solchen Abbauführung sind die bergbautechnische und energiewirtschaftliche Verhältnismäßigkeit und die angestrebten Rekultivierungsziele zu berücksichtigen. Auch darf die Energieversorgungssicherheit nicht gefährdet werden.“¹³

An den **Umsiedlungen** der Erkelenzer Ortschaften Keyenberg, Kuckum, Unter- und Oberwestrich sowie Berverath soll gemäß Entscheidungssatz 13 festgehalten werden:

„Die Umsiedlung der Erkelenzer Ortschaften Keyenberg, Kuckum, Unter- und Oberwestrich sowie Berverath, Garzweiler II, ist entsprechend dem Braunkohlenplan „Umsiedlung Keyenberg, Kuckum, Unter-/Oberwestrich, Berverath“ an den Umsiedlungsstandort Erkelenz-Nord sozialverträglich fortzusetzen und bis spätestens zum Jahr 2028 abzuschließen. [...]

Die letzten Umsiedlungen im Tagebaugbiet Garzweiler II, die Erkelenzer Ortschaften Keyenberg, Kuckum, Unter- und Oberwestrich, Berverath, laufen seit Ende 2016. Zum 31. Januar 2021 hatten sich bereits rd. 86 Prozent der Einwohnerinnen und Einwohner mit der Bergbautreibenden über den Verkauf des Grundeigentums geeinigt und 61 Prozent der Umsiedlerinnen und Umsiedler haben bereits die früher von fast 1.600 Menschen bewohnten Altorte verlassen. Rund 17 Prozent der Anwesen wurde noch nicht verkauft. Die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II ist nicht entfallen, sondern besteht nach § 48 KVBG fort. Zur Sicherung der Sozialverträglichkeit der in Erkelenz noch laufenden Umsiedlungen besteht daher weiterhin insbesondere das Angebot der „Gemeinsamen Umsiedlung“ und wird mit der „Revierweiten Regelung zu Umsiedlungen im Rheinischen Braunkohlenrevier“ von 2010 bzw. 2015 ein das private Vermögen sicherndes und die finanzielle Belastung der Umsiedlerinnen und Umsiedler minimierendes Konzept verfolgt. Damit können soziale Härten bei den von Umsiedlungen Betroffenen vermieden oder zumindest gemindert werden. Aufgrund der angepassten Abbauführung des Tagebaus (Entscheidungssatz 5) verschiebt sich die bergbauliche Inanspruchnahme von Keyenberg auf frühestens Ende 2026. Damit kann auch sichergestellt werden, dass eine bergbauliche Inanspruchnahme der Dörfer im Norden des Tagebaus nicht vor Abschluss der turnusmäßigen Überprüfung der Bundesregierung nach §§ 54, 56 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz

¹² S. https://www.wirtschaft.nrw/sites/default/files/asset/document/leitentscheidung_2021_0.pdf, S. 15.

¹³ Ebenda, S. 17 f.

im Jahr 2026 erfolgen wird. Entsprechend besteht eine längere Zeit für die Umsiedlung und es ist den hier noch wohnenden Menschen möglich, die Umsiedlung besser mit ihrer persönlichen Lebenssituation abzustimmen. Die Umsiedlung des gesamten 3. Umsiedlungsabschnittes wird bis 2028 abgeschlossen, soweit das energiewirtschaftliche Erfordernis im Jahr 2026 bestätigt wird [...].“¹⁴

1.1.5 Bundestagsanhörung und -debatte

In der **Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie** des Bundestags ist die Feststellung der Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler auf Kritik gestoßen. **Roda Verheyen** meinte dazu:

*„Im Hinblick auf die Klimawirksamkeit ist auch die Vorgabe in § 42 (energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II) fraglich. Nach einer Analyse des DIW auf Grundlage der Empfehlungen des Sachverständigenrates für Umweltfragen für ein Paris kompatibles nationales CO₂-Budget darf die noch vorhandene Braunkohle nicht verstromt werden. Aus dem nationalen CO₂-Budget wird die Höchstmenge von 280 Mio. Tonnen an Braunkohle errechnet, die in NRW noch gefördert werden dürfen, um dem Ziel gerecht zu werden, die globale Erhitzung auf maximal 1,75°C zu begrenzen. Die rechtliche Konstruktion (Festlegung von energiewirtschaftlichen Notwendigkeiten in einem Vertrag) ist ohnehin fragwürdig.“*¹⁵

Auch **Felix Matthes** vom Öko-Institut äußerte Kritik:

*„Mit § 42 Abs. 2 Nr. 7 KVBG-E soll eine Selbstbindung der Bundesregierung hinsichtlich der „Feststellung der Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler inklusive des 3. Umsiedlungsabschnitts in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II vom 5. Juli 2016“ erfolgen. Eine solche Selbstbindung für ein einzelnes bergbauliches Projekt, insbesondere ohne intensive materielle Analyse und Konsultationsverfahren sowie mit Blick auf die Tatsache, dass RWE im Tagebau Inden auf die Gewinnung von 100 Mio. t Braunkohle verzichtet und das aktuelle und absehbare Marktumfeld die o.g. Feststellung zumindest deutlich in Frage stellt, erscheint nicht angemessen. Dies gilt insbesondere mit Blick auf andere Verfahren (v.a. im Infrastrukturbereich), mit denen die gesamtwirtschaftliche Notwendigkeit bzw. Vorteilhaftigkeit der einschlägigen Projekte in aufwändigen Verfahren belegt werden muss. Vor diesem Hintergrund sollte § 42 Abs. 2 Nr. 7 KVBG-E ersatzlos entfallen.“*¹⁶

In der Debatte im Rahmen der Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie vom 25.05.2020 war die Frage der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II ebenfalls umstritten. Die Sachverständige **Antje Grothus** (ehemaliges Mitglied der Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“, Interessenvertreterin der Region und betroffener Menschen im Rheinischen Braunkohlenrevier) äußerte dazu:

„Die geplante Weiterführung des Tagebaus Garzweiler in den Grenzen der Leitentscheidung 2016 ist verbunden mit den Umsiedlungen von noch fünf Ortschaften, das sind Keyenberg, Kuckum, Oberwestrich und Unterwestrich und Berverath durch RWE. Und diese Dörfer, die liegen am äußersten Nordrand dieses geplanten Tagebaus und des Abbaufeldes. Und der Erhalt kann durch eine Rücknahme der Tagebaugrenzen um nur wenige 100 Meter gesichert werden. Eine mögliche Verschwenkung des Tagebaus beispielsweise nach Süden hat auch keinesfalls den Stopp des Tagebaus Garzweiler zur Folge oder gefährdet die Versorgungssicherheit. [...] Eine Bestandssicherung des Tagebaus Garzweiler 2 ist und war explizit nicht Teil der Vorschläge der Kommission WSB, sondern verkehrt diese in ihr Gegenteil. [...] In den Dörfern in den Dialog zu treten mit dem Ziel, soziale und wirtschaftliche Schäden zu vermeiden, wird ein kohlepolitisches Novum herbeigeführt und der Großkonflikt befeuert. Abgesehen davon drohen

¹⁴ Ebenda, S. 31 f.

¹⁵ Verheyen, Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25.05.2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)618 vom 19.05.2020, S. 8.

¹⁶ Matthes, Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25. Mai 2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)620(neu) vom 25.05.2020, S. 16.

durch diese Bestandssicherung des Tagebaus Garzweiler erhebliche Mehremissionen, die nicht im Einklang sind mit dem vorgelegten Abschaltpplan.“¹⁷

Demgegenüber betonte *Thorsten Diercks* vom Deutschen Braunkohlen-Industrie-Verein e.V. die Bedeutung des Tagebaus Garzweiler für die Stromproduktion und begrüßte die beabsichtigte gesetzliche Bedarfsfeststellung:

„Braunkohlekraftwerke, -tagebaue und Veredlungsbetriebe können bis zum Ende des Kohleausstiegs wirtschaftlich betrieben werden. Sie tragen mit ihrer wetterunabhängigen gesicherten Leistung bis dahin auch einen wichtigen Anteil zur Versorgungssicherheit, d.h. zur jederzeitigen Verfügbarkeit von Strom sowie zur Stabilität des Stromnetzes, bei. Entsprechend ist die energiewirtschaftliche Notwendigkeit der Braunkohle und deren Tagebaue im Gesetz selbst zu verankern, soweit die Tagebaue zur Versorgung der Kraftwerke entsprechend des Ausstiegspaths nach der Bund-Länder-Verständigung vom 15. Januar 2020 benötigt werden. Dies gilt für alle drei deutschen Braunkohlereviere, ist jedoch aufgrund der Sondersituation im Rheinischen Revier insbesondere für den Tagebau Garzweiler erforderlich. Dort erfolgt neben der frühzeitigen Beendigung des Tagebaus Inden auch eine deutliche Verkleinerung und um rund zwei Jahrzehnte vorgezogene Außerbetriebnahme des Tagebaus Hambach. Demzufolge verbleibt allein der Tagebau Garzweiler zur Versorgung der Kraftwerke und Veredlungsbetriebe bis zum im Gesetz vorgesehenen Ausstiegsdatum, weshalb hier eine gesetzliche Feststellung unabdingbar ist.“¹⁸

Nach *Diercks* wäre es sinnvoll, eine energiepolitische Notwendigkeit des Weiterbetriebs von Tagebauen nicht nur für Garzweiler II, sondern für alle Tagebaue festzulegen, „die sozusagen in den Kraftwerksfahrplan gehören für die jeweiligen Zeiträume“.¹⁹

1.2 Gutachten und Literatur zur energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II

Zur Frage der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit von Garzweiler II wurden seit 2015 seitens des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung e.V. (DIW), des Öko-Instituts e.V., des Büros frontier economics sowie einer Kooperation des Büros für Energiewirtschaft und technische Planung GmbH (BET) mit anderen Büros Begutachtungen erstellt.

1.2.1 DIW 2021

In dem soweit ersichtlich jüngsten einschlägigen Gutachten beschäftigte sich das DIW mit der Fragestellung, welche im rheinischen Revier lagernden Braunkohlenmengen noch der Stromerzeugung zugeführt werden können, wenn ein auf Deutschland heruntergerechnetes Treibhausgasbudget einzuhalten ist, welches einer Beschränkung der globalen Erhitzung auf maximal 1,5°C mit einer Einhaltungswahrscheinlichkeit von 50 % entspricht.²⁰ Im Ergebnis stellte das DIW fest, dass unter dieser Maßgabe aus den Tagebauen Hambach und Garzweiler II ab Januar 2021 noch maximal rd. 235 Millionen Tonnen Braunkohle für die Kohleverstromung und -veredelung gefördert werden dürften. Für den Tagebau Inden betrage die erlaubte Menge 35 Millionen Tonnen, im Tagebaukomplex Garzweiler II und Hambach 200 Millionen Tonnen Braunkohle. Im Tagebau Garzweiler könnten den Berechnungen des DIW zufolge noch 100 Millionen Tonnen Braunkohle bei Erhalt der Garzweiler Dörfer inklusive Lützerath gefördert werden und im Tagebau Hambach bei Erhalt des Hambacher Waldes noch 130 Millionen Tonnen. Die aufsummierten Vorräte von 230 Millionen Tonnen würde

¹⁷ *Grothus*, Protokoll der 72. Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie, S. 31.

¹⁸ *Diercks*, Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25.05.2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)608 vom 19.05.2020, S. 3.

¹⁹ *Diercks*, Protokoll der 72. Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie, S. 43.

²⁰ *Rieve/Herpich/Brandes/Oei/Kemfert/v. Hirschhausen*, DIW – Politikberatung kompakt 169: Kein Grad weiter – Anpassung der Tagebauplanung im Rheinischen Braunkohlrevier zur Einhaltung der 1,5-Grad-Grenze (https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.819609.de/diwwkompakt_2021-169.pdf).

damit die mit einer Einhaltung der 1,5°C-Grenze noch verträgliche Abbau- bzw. Verstromungsmenge übertreffen. Bei entsprechender frühzeitiger Drosselung der Produktion benötige ein Kohleausstiegspfad im Tagebaukomplex Hambach und Garzweiler bis zum Jahr 2028 noch maximal 200 Mio. t. Eine schnellstmögliche Reduktion und der vollständige Ausstieg aus der Kohlenutzung sei eine Bedingung für die Einhaltung der (inter-)nationalen Klimaschutzziele (IEA 2021). Da sich die energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen grundlegend geändert hätten und insbesondere die Auslastung und damit verbunden die Wirtschaftlichkeit der Kohlekraftwerke stark zurückgegangen sei, bestehe weder aus energiewirtschaftlicher noch aus energiepolitischer Sicht eine Notwendigkeit für einen kompletten Aufschluss des Tagebaufeldes Garzweiler II.²¹

Auch ohne zusätzliche Klimaschutzpolitik werde sich der Kohlebedarf im Rheinischen Revier gegenüber den Annahmen im KVBG deutlich reduzieren. Die laut dem Revierkonzept 2020 der RWE für den Stilllegungspfad bis 2038 noch benötigten Kohlemengen von bis zu 900 Millionen Tonnen, welche sich als Vorrat durch den reduzierten Aufschluss der Tagebaue Inden und Hambach und den vollständigen Aufschluss des Tagebaus Garzweiler ergäben, würden deutlich die klimapolitisch zulässigen Fördermengen überschreiten. Jede Überschreitung wäre nur dann mit den Klimaschutzzielen vereinbar, wenn andere Kraftwerke oder Sektoren dies durch entsprechende stärkere Klimaschutzmaßnahmen kompensieren. Da dies als unwahrscheinlich anzusehen sei, müsse auch in NRW ein schnellerer Kohleausstieg bis spätestens 2028 avisiert werden, um die Klimaschutzziele einzuhalten.

Dass keine energiewirtschaftliche Notwendigkeit für einen kompletten Aufschluss des Tagebaus Garzweiler bestehe, welcher die Umsiedlung weiterer Ortschaften bedingen würde, sei in mehreren Studien nachgewiesen worden. Die Versorgung von NRW, Deutschland und Europa sei auch in diesem Fall ohne Probleme mit Strom und Wärme aus erneuerbaren Energiequellen gewährleistet.²²

1.2.2 DIW 2020

Das Gutachten des DIW vom Mai 2020 kommt zu dem Schluss, dass die **energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nicht gegeben** sei:

„Die schnellstmögliche Reduktion bzw. der vollständige Ausstieg aus der Kohlenutzung ist eine Bedingung für die Einhaltung der Klimaschutzziele in Europa, Deutschland und Nordrhein-Westfalen (NRW). Seit 2016 haben sich in diesem Zusammenhang noch einmal verschiedene globale, europäische und nationale energiepolitische Rahmenbedingungen tiefgreifend verändert, die einen deutlich beschleunigten Kohleausstieg bedingen. Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit einer neuen Leitentscheidung für das rheinische Braunkohlerevier, bei der auch die energiewirtschaftliche und energiepolitische Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II zu prüfen ist. Hierfür wurde in diesem Gutachten eine maximale Fördermenge der Tagebaue Garzweiler II und Hambach berechnet, welche noch mit international vereinbarten Klimaschutzzielen vereinbar ist. Diese benötigte Kohlemenge wurde mit den – ohne weitere Umsiedlungen von Dörfern verbundene – noch förderbaren Kohlemengen in den Tagebauen verglichen.

²¹ Ebenda, S. I, 28.

²² Ebenda, S. 30 mit Verweis auf Wuppertal Institut 2020, „CO₂-neutral bis 2035: Eckpunkte eines deutschen Beitrags zur Einhaltung der 1,5-°C-Grenze“; Prognos, Öko-Institut und Wuppertal-Institut, 2021, „Klimaneutrales Deutschland 2045. Wie Deutschland seine Klimaziele schon vor 2050 erreichen kann“; Bartholdsen/Eidens/Löffler/Seehaus/Wejda/Burandt/Oei/Kemfert/v. Hirschhausen, 2019, „Pathways for Germany’s Low-Carbon Energy Transformation Towards 2050“, *Energies* 12 (15): 2988 (<https://doi.org/10.3390/en12152988>); Kittel/Goeke/Kemfert/Oei/v. Hirschhausen, 2020, „Scenarios for Coal-Exit in Germany—A Model-Based Analysis and Implications in the European Context“, *Energies* 13 (8): 2041 (<https://doi.org/10.3390/en13082041>).

Für die Einhaltung eines Pfades im Einklang mit einem 1,75° Ziel ergibt sich eine maximale Fördermenge von 280 Millionen Tonnen Braunkohle aus den Tagebauen Garzweiler II und Hambach ab Januar 2020. Auch ohne zusätzliche Klimaschutzpolitik wird sich der Kohlebedarf im Rheinischen Revier im Referenzfall (Kompromiss der Kohlekommission) deutlich reduzieren.

Die hierfür bis 2038 benötigten Kohlemengen von bis zu 630 Millionen Tonnen überschreiten jedoch deutlich die klimapolitisch zulässigen Fördermengen. Jede Überschreitung wäre nur dann mit den Klimaschutzziele vereinbar, wenn andere Kraftwerke oder Sektoren dies durch entsprechende stärkere Klimaschutzmaßnahmen kompensieren. Da dies als unwahrscheinlich angesehen wird, muss auch in NRW ein schnellerer Kohleausstieg bis 2030 anvisiert werden, um die Klimaschutzziele einzuhalten.

Die Berechnung der – ohne weitere Umsiedlungen und bei Erhalt des Hambacher Waldes – förderbaren Kohlemengen ist insbesondere von der Annahme des Böschungswinkels abhängig. Bei einem steileren Böschungswinkel (von 1:3) verdoppeln sich die Fördermengen im Vergleich zu einem flacheren Winkel (von 1:5). Dafür entstehen dem Betreiber dabei zusätzliche Kosten durch die ggf. nachträglich notwendige Aufschüttung der Böschungen mit zusätzlichem Füllmaterial. Die Gesamtmenge Braunkohle, die gewonnen werden kann, liegt zwischen 197 und 418 Millionen Tonnen im Tagebau Hambach und zwischen 258 und 383 Millionen Tonnen im Tagebau Garzweiler II (Stand Januar 2019). Im Rahmen von Abbaggerungen im Jahr 2019 sind hiervon bereits weitere 70 Millionen Tonnen gefördert worden. Somit lässt sich abschließend feststellen, dass die – gemäß internationaler Klimavereinbarungen – noch erlaubte Fördermenge von 280 Millionen Tonnen in jedem Fall aus dem Tagebaukomplex Garzweiler II und Hambach gefördert werden kann (s. Abbildung 18).

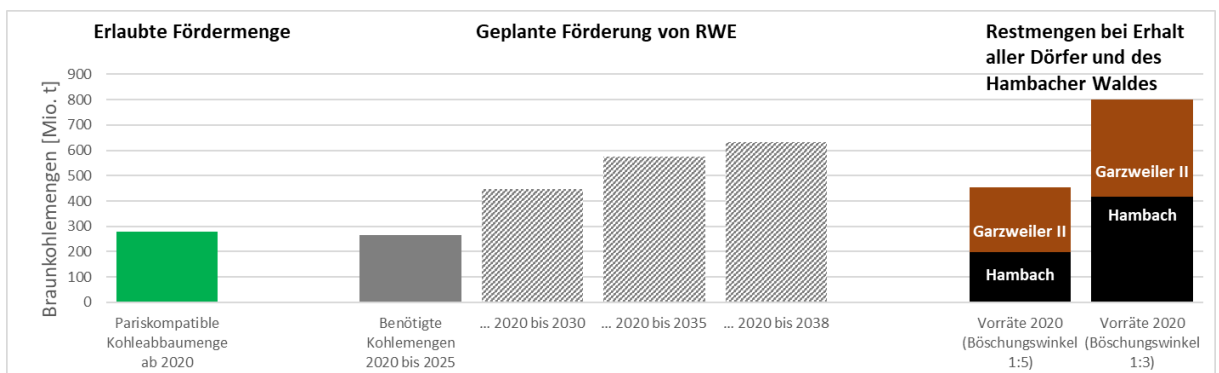


Abbildung 18: Vergleich der verbleibenden und benötigten Kohlemengen in und aus den Tagebauen Garzweiler II und Hambach

[...]

Es besteht zudem keine energiewirtschaftliche Notwendigkeit für einen kompletten Aufschluss der Tagebaufelder, welcher die Zerstörung des Hambacher Waldes bzw. die Umsiedlung weiterer Ortschaften bedingen würde. Zahlreiche Studien weisen nach, dass die Versorgung von NRW, Deutschland und Europa in diesem Fall ohne Probleme mit Strom und Wärme aus erneuerbaren Energiequellen gewährleistet werden kann (Bartholdtsen u. a. 2019; Oei, Göke, u. a. 2019; Kittel u. a. 2020). Selbst wenn – bspw. durch eine Überkompensation in anderen Sektoren – eine längere Nutzung der Braunkohle in den 2030er Jahren beabsichtigt wird, könnte dies durch einen steileren Böschungswinkel von 1:3 in den Tagebauen gewährleistet werden.

Angeichts der klimapolitischen Rahmenbedingungen ergibt sich weder eine energiewirtschaftliche noch eine energiepolitische Notwendigkeit zur vollständigen Auskohlung des Tagebaus Hambach oder einer Erschließung weiterer Tagebaufelder im Tagebau Garzweiler II. [...] Diese muss eine zukünftige (absehbare) Entwicklung bereits heute antizipieren, um für die von Umsiedlung bedrohten Menschen in den fünf Garzweiler Dörfern genauso wie für RWE solide Rahmenbedingungen und Planungsgrundlagen zu schaffen. Da in den nächsten Jahren noch weitere Verschärfungen der deutschen Klimaschutzziele,

u.a. durch ambitioniertere EU Klimaziele, absehbar sind, wäre eine flexible Leitentscheidung zu begrüßen, die in regelmäßigen Abständen weitere Verkleinerungen der Tagebaumengen prüft.“²³

1.2.3 DIW 2019

2019 war ein **früheres Gutachten des DIW** zu dem Schluss gekommen, dass angesichts des bevorstehenden Kohleausstiegs eine Braunkohleförderung im dann ausreichenden Umfang auch ohne Zerstörung des Hambacher Walds und einiger Ortschaften möglich sei:

„Der Hambacher Wald und die bedrohten Dörfer können stehen bleiben

Diese Studie ermittelt, inwiefern entsprechend den Ergebnissen der Kohlekommission (Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“ 2019) die Braunkohlenachfrage aus den Tagebauabschnitten Hambach und Garzweiler II durch die verbleibenden Restmengen gedeckt werden kann, ohne dass der Hambacher Wald und weitere noch bewohnte Ortschaften zerstört werden müssen.

Die Braunkohleförderung in den Tagebauen Garzweiler II und Hambach betrug im Jahr 2017 ungefähr 70 Millionen t. RWE hat jedoch angekündigt, die Förderrate bereits in den kommenden Jahren weiter zu reduzieren. Dieser Rückgang liegt an der Braunkohlesicherheitsbereitschaft, die zu einer Nachfragereduktion von 10 Mio. t in NRW führt. Darüber hinaus sind durch zusätzliche Maßnahmen zur Erreichung des 40%-Klimaschutzziels weitere Einsparungen zu erwarten. So kann durch die Stilllegung von älteren Blöcken mit einer Leistung von 3 GW an den Standorten Niederaußem und Neurath bis zum Jahr 2022 eine jährliche Braunkohleproduktion von 23 Millionen t eingespart werden. Eine Reduktion der Brikettproduktion führt zu weiteren möglichen Einsparungen. Hierdurch halbiert sich der jährliche Bedarf für die Tagebaue Garzweiler II und Hambach spätestens ab dem Jahr 2022, um ungefähr 35 Millionen t seiner früheren Fördermenge. Für einen Weiterbetrieb des Kohlereviere bis zum Jahr 2035 werden insgesamt somit noch ungefähr 612 Millionen t benötigt. Wenn der Kohleausstieg erst 2038 vollzogen wird, erhöht sich dieser Restbedarf auf insgesamt 672 Millionen t Braunkohle.

Die Ergebnisse dieser Studie zeigen, dass bei Verzicht auf Rodungen im Tagebau Hambach und Erhalt der Dörfer Manheim und Morschenich noch 476,9 Millionen t Braunkohle förderbar sind. Im Tagebau Garzweiler II sind bei Erhalt der Dörfer Keyenberg, Kuckum, Berverath, Oberwestrich und Unterwestrich sowie des Eggerather Hofes und des Roitzerhofes noch 338,3 Millionen t Kohle förderbar. Für das Gesamtsystem sind somit zum 1. Januar 2019 noch Kohlereserven von 815,2 Millionen t verfügbar. Da bei einem Fortbetrieb des Rheinischen Braunkohlereviere bis zum Jahr 2035 oder 2038 noch deutlich über 100 Millionen t. verbleiben, ist die Zerstörung des Hambacher Waldes und der noch bewohnten Dörfer nicht notwendig (s. Abbildung 14).

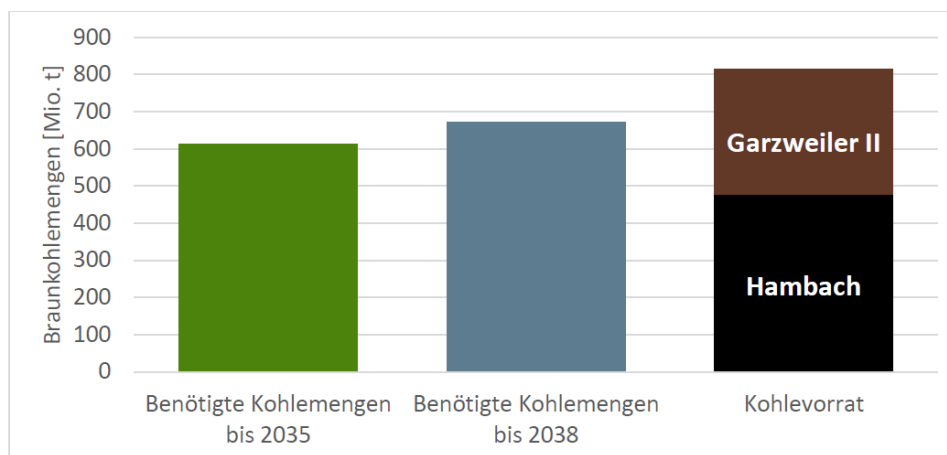


Abbildung 14: Die vorhandenen Reserven übersteigen den noch benötigten Bedarf

²³ Oei/Braunger/Rieve/Kempf/v. Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 39 ff.

1.2.4 Öko-Institut 2015

In einem Gutachten des Öko-Instituts wurde 2015 untersucht, welche Konsequenzen sich aus den deutschen Zielen zur **Treibhausgasemissionsreduzierung** für die die Festlegung der Abbaugrenzen des Tagebaus Garzweiler ergeben. Das Gutachten kommt zu dem Schluss,

„dass in Szenarien, in denen die Klimaschutzziele erreicht werden, eine deutliche Reduktion der Abbau-mengen erfolgen muss. Nach 2030 ergeben sich in den 95 %-Szenarien höchstens noch sehr geringe Strommengen, wobei sich die Frage stellt, inwieweit Tagebau und Kraftwerke bei diesen geringen Mengen noch wirtschaftlich betrieben werden können.“²⁴

1.2.5 Frontier economics 2020

Zu anderen Schlussfolgerungen gelangt das **Gutachten von frontier economics** im Auftrag der RWE Power AG:

„Braunkohlenkraftwerke im Rheinischen Revier leisten einen wesentlichen Beitrag zur Stromversorgung

Im Jahr 2018 wurden nach Abzug des Eigenbedarfs ca. 67 TWh Strom aus Braunkohle im Rheinischen Revier erzeugt. Das entspricht ca. 12 % der gesamten deutschen Nettostromerzeugung (546 TWh) sowie 48 % des Stromverbrauchs in NRW (141 TWh). Im Jahr 2030 erwarten wir einen Beitrag der Braunkohlenverstromung im Rheinischen Revier von 34 TWh bzw. 6 % an der Nettostromerzeugung in Deutschland, im Jahr 2038 noch 28 TWh bzw. 4 %. Damit würde rheinische Braunkohle in den Jahren 2030 und 2038 rund 24 % bzw. 17 % des Stromverbrauchs in NRW abdecken. Der Beitrag der Braunkohle aus dem Rheinischen Revier zur Stromerzeugung in Deutschland nimmt in allen in diesem Bericht gerechneten Zukunftsszenarien eine ähnliche Größenordnung ein und erscheint deshalb gegenüber einer Änderung von Marktdaten robust.

Braunkohlenkraftwerke leisten in einem Stromsystem mit wachsenden Anteilen fluktuierender Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien einen wesentlichen Beitrag zur Versorgungssicherheit

Deutschland wird nach einem beschleunigten Ausstieg aus der Kohleverstromung und dem Ausstieg aus der Kernenergie die Stromnachfrage in Spitzenlastzeiten in Zukunft voraussichtlich nicht mehr aus eigener Kraft decken können, d.h. es wird in Zeiten mit hoher Stromnachfrage und geringer Erzeugung aus Erneuerbaren Energien Leistung aus dem Ausland bezogen werden müssen. So ist unter den gegebenen Randbedingungen davon auszugehen, dass die Kapazitätsreservemarge (Adequacy Reserve Margin; Spitzenlast abzüglich gesicherter Leistung im Inland) im Jahr 2023 in Deutschland mit -8 GW negativ wird und dieses Defizit bis 2030 auf ca. 19 GW ansteigt. Die Braunkohlenkraftwerke im Rheinischen Revier leisten dann mit einer Kapazität von 6,3 GW und einem Anteil von 8 % an der gesicherten Leistung im Jahr 2023 einen wichtigen Beitrag zur Versorgungssicherheit. Gleiches gilt für das Jahr 2030 mit einer Braunkohlekraftwerkskapazität im Rheinischen Revier von 4,3 GW und einem Anteil von 6 % an der gesicherten Leistung. Würden diese Kapazitäten wegfallen, entstünde nach unseren Berechnungen eine inländische Kapazitätslücke von -14 GW im Jahr 2023 (17 % der Spitzenlast) bzw. ca. 23 GW im Jahr 2030 (27 % der Spitzenlast).

Braunkohlenkraftwerke leisten einen wesentlichen Beitrag zur Bezahlbarkeit der Stromversorgung in Deutschland

Aufgrund der günstigen variablen Erzeugungskosten und der hohen Auslastung (und damit Stromerzeugung) leisten Braunkohlenkraftwerke einen erheblichen Beitrag zu einer preisgünstigen Stromversorgung in Deutschland. So würden die Stromgroßhandelspreise in einer hypothetischen Situation ohne Braunkohlenverstromung im Jahr 2025 um +8,4 €/MWh bzw. +15 % über dem Preisniveau des Referenzfalls liegen, der den Ausstiegspfad der KWSB-Empfehlung abbildet. Auch in den darauffolgenden Jahren bis 2038 wären die Stromgroßhandelspreise um 3,3 €/MWh (+5 %) bis 5,0 €/MWh (+8 %) höher, wenn es die Braunkohle nicht mehr gäbe. Zudem sind Braunkohlenkraftwerke in

²⁴ Bauknecht/Hermann/Ritter/Vogel/Winger, Braunkohleausstieg NRW: Welche Abbaumengen sind energiewirtschaftlich notwendig und klimapolitisch möglich?, 2015, S. 8.

allen Szenarien wirtschaftlich. Wirtschaftlichkeitsindikatoren stellen eine Beurteilung der Erforderlichkeit der Braunkohlenkraftwerke aus Marktsicht dar.

Mit der Verkleinerung des Braunkohlenkraftwerksparks im Rheinischen Revier wird ein wesentlicher Beitrag zur Minderung der Treibhausgasemissionen in Deutschland geleistet

Gemäß des angenommenen Ausstiegspfad aus der Braunkohlenverstromung leisten die Braunkohlenkraftwerke im Rheinischen Revier einen signifikanten Beitrag zur Minderung der CO₂-Emissionen in Deutschland. Während die CO₂-Emissionen aus Braunkohlenkraftwerken im Rheinischen Revier im Jahr 2018 noch bei ca. 75 Mio. t CO₂ lagen, fallen diese bis 2030 auf ~34 Mio. t CO₂ und damit um ca. 55% im Vergleich zu 2018. Bis 2038 reduzieren sich die CO₂-Emissionen aus Braunkohlenkraftwerken im Rheinischen Revier weiter auf ca. 28 Mio. t CO₂ und entfallen ab 2039 vollständig.

Gleichzeitig stehen Kapazitäten aus Braunkohlenkraftwerken bis 2038 als relativ günstige Absicherung fluktuierender Erzeugung aus Erneuerbaren Energien zur Verfügung. Damit trägt die Braunkohle in der Transformationsphase auch indirekt zur Energiewende bei.

Produkte aus der Veredlung von Braunkohle werden bis 2038 einen wesentlichen Beitrag zur Strom- und Wärmeversorgung leisten

Eine historische Betrachtung der Rohkohlefördermengen für rheinische Veredlungsanlagen zeigt seit 2004 weder einen ansteigenden, noch einen sinkenden Trend, also relativ konstante Mengen. Aufgrund der verringerten Kohleförderung wird allerdings zukünftig auch das Angebot an brikettierfähiger Braunkohle zurückgehen. Wir unterstellen daher, dass die Brikettierung bis Ende 2022 eingestellt wird und die Kohleförderung ab 2023 daher für die Veredlung um 2,6 Mio. auf dann ca. 9 Mio. t sinkt. Wir schreiben diesen Trend ab 2023 fort und erwarten, dass die Nachfrage nach Veredlungsprodukten aus Braunkohle dann bis 2038 weitgehend konstant bleiben wird. Veredlungsprodukte aus dem Rheinischen Revier wie zum Beispiel Braunkohlenstaub werden überwiegend von Industriekunden, die dem Emissionshandel unterliegen, zur Erzeugung von elektrischer Energie und von Trocknungs- und Heizdampf verwendet. Ein dauerhafter Wechsel des Energieträgers ist in der Regel mit Vorlaufzeiten und Investitionen verbunden.

Um die beschriebenen Beiträge zur Erreichung der energiewirtschaftlichen Ziele zu gewährleisten, werden im Rheinischen Revier im Jahr 2030 noch ca. 45 Mio. Tonnen Braunkohle gefördert

Um die notwendigen Beiträge der Braunkohlenverstromung für das Erreichen der energiewirtschaftlichen Ziele (Preisgünstigkeit, Versorgungssicherheit, Umwelt-/Klimaverträglichkeit der Stromversorgung) zu gewährleisten, waren im Jahr 2018 Fördermengen von rund 148 Mio. t deutschlandweit für die Stromerzeugung erforderlich, davon entfielen ca. 74 Mio. t auf die Tagebaue im Rheinischen Revier. Entsprechend des geplanten Kohleausstiegs und des unterstellten Ausbaus der erneuerbaren Energien sind die Mengen für die Braunkohlenverstromung bis zum Jahr 2038 rückläufig. Im Jahr 2030 werden gemäß unserer Modellergebnisse deutschlandweit noch Rohbraunkohlemengen in Höhe von 62 Mio. t in der Stromerzeugung eingesetzt. Auf Basis des hier zugrunde gelegten Außerbetriebnahmepfads sinkt die Fördermenge zur Verstromung im Rheinischen Revier auf ca. 35 Mio. t im Jahr 2030, zuzüglich 9 Mio. t für die Veredlung. Insgesamt summiert sich Braunkohlenförderung im Rheinischen Revier von 2019 bis 2038 auf ca. 1,1 Mrd. Tonnen.

Die Braunkohlefördermengen bis zum Jahr 2038 variieren über die in diesem Gutachten gerechneten Szenarien nur geringfügig.

Braunkohlenkraftwerke und -tagebaue im Rheinischen Revier leisten einen wesentlichen Beitrag zu Wertschöpfung und Beschäftigung in Deutschland

Die Förderung, Verstromung und Veredlung von Braunkohle im Rheinischen Revier schafft im Jahr 28.500 Arbeitsplätze in Deutschland und generiert eine Wertschöpfung in Höhe von 3,3 Mrd. Euro pro Jahr. Dies entspricht etwa 0,5 % der Bruttowertschöpfung Nordrhein-Westfalens. Auch langfristig trägt die

Braunkohle zu Beschäftigung und Wertschöpfung bei. Im Jahr 2030 könnte die Braunkohlenwirtschaft des Rheinischen Reviers 14.700 Arbeitsplätze in Deutschland sichern und eine Bruttowertschöpfung von 1,7 Mrd. Euro pro Jahr generieren.

Braunkohlenkraftwerke und-tagebaue im Rheinischen Revier sind von hoher Bedeutung für Wertschöpfung und Beschäftigung im Rheinland bzw. Nordrhein-Westfalen

Die Braunkohletagebaue, die zugehörigen Kraftwerke sowie die Veredlungsbetriebe sind ein bedeutender Wirtschaftsfaktor in den Kreisen und Kommunen des Rheinischen Reviers und sichern darüber hinaus entlang der regionalwirtschaftlichen Wertschöpfungsketten auch im übrigen Bundesland Nordrhein-Westfalen eine hohe Wertschöpfung. Hierdurch entsteht wiederum eine Vielzahl von Arbeitsplätzen. Innerhalb des Bundeslandes sind im Jahr 2018 direkt und indirekt eine Wertschöpfung von über 2,2 Mrd. Euro und mehr als 19.500 Arbeitsplätze von der Braunkohlenförderung, -verstromung und -veredlung abhängig. Aufgrund der überragenden Bedeutung der Braunkohlenwirtschaft innerhalb des Rheinischen Reviers ist die Bedeutung der Braunkohlenwirtschaft hier besonders hoch. So treten fast drei Viertel der bundeslandweiten Beschäftigungswirkungen der Nutzung der Braunkohle im Rheinland innerhalb des Rheinischen Reviers auf.“²⁵

1.2.6 BET 2019 / 2020

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) beauftragte am 31.05.2019²⁶ ein Gutachter-Konsortium um das federführende Büro für Energiewirtschaft und technische Planung GmbH (BET), die **Folgekosten** des von der KWSB vorgeschlagenen Kohleausstiegspfad zu bemessen. Die Begutachtung erfolgte ausgehend von einem „Referenzszenario, welches die Entwicklung der Kraftwerkskapazitäten und der daraus resultierenden Tagebaukapazitäten auf Basis technisch-wirtschaftlicher Nutzungsdauern der Kraftwerke im Rahmen der bestehenden, genehmigten Rahmenbetriebspläne und veröffentlichten Unternehmenspläne beschreibt“ und „den energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Rahmen [berücksichtigt]“.²⁷ Diesem Referenzszenario „ohne gesetzlich verordneten Kohleausstieg“ wurden zwei Ausstiegsszenarien auf der Grundlage der Beschlüsse der KWSB gegenübergestellt, in welchen auf der Grundlage zweier unterschiedlicher Modelle die Folgekosten im Fall des Kohleausstiegs bestimmt werden. Die Vorgehensweise der Begutachtung kann wie folgt beschrieben werden.²⁸ Ermittelt wurde eine jahresscharfe Stilllegungsreihenfolge, die mit Kohlenbedarfen pro Tagebau korrespondiert. In dem Gutachten wurde sodann der Kraftwerkeinsatz blockscharf modelliert und daraus der Kohlebedarf abgeleitet. Weiterhin wurden die für Folgekostenabschätzung relevanten Tagebaue mit digitalen Geländemodellen analysiert. Die so ermittelten Mengenänderungen bei Kohleförderung, Abraum und anderen relevanten Größen wurden mit aus unterschiedlichen Quellen verfügbaren Preisen bewertet, um daraus die entstehenden Kosten zu berechnen. Diese Kosten (bzw. Mehr- oder Minderausgaben) wurden nach bestimmten Annahmen planerisch zeitlich verteilt. Über diese zeitliche Verteilung wurden dann die entstehenden, auf den heutigen Zeitwert diskontierten Folgekosten ermittelt.

Die Ergebnisse der Begutachtung können wie folgt zusammengefasst werden:

²⁵ Perner/Growitsch/Bräuninger, Energiewirtschaftliche Notwendigkeit der Braunkohlengewinnung und –nutzung im Rheinischen Revier, Eine Studie für die RWE Power AG, Dezember 2019.

²⁶ S. https://ausschreibungen-deutschland.de/621364_Ermittlung_von_Folgekosten_des_Braunkohletagebaus_bei_einem_gegenueber_aktuellen_Braunkohle-_2020_Bonn.

²⁷ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 17.

²⁸ Vgl. BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 17, 18.

- Für das **Referenzszenario**²⁹ ergab die Modellierung, dass eine vollständige Auskohlung von Garzweiler II den Neubau zumindest eines weiteren Braunkohlekraftwerkes erfordern würde (ursprüngliches Projekt einer BoA 4). Da der Bau eines solchen Kraftwerks auch ohne explizites Kohleausstiegsgesetz für energiewirtschaftlich unrealistisch erkannt wurde, ergab sich, dass der Tagebau Garzweiler aus wirtschaftlichen Gründen auch ohne Kohleausstiegsgesetz in geringerem Maß ausgekohlt werden würde als dies den damaligen Leitentscheidungen und Unternehmensplänen zugrunde lag.³⁰

Die Gutachter heben dabei die gewonnene Erkenntnis hervor, dass bereits durch die im Referenzszenario dokumentierte geänderte Marktsituation eine grundlegende Änderung gegenüber früheren Planungen eintrete, die insbesondere auch für die Tagebaue Garzweiler II und Hambach relevant sei. Aus der geänderten Marktsituation ergebe sich eine Veränderung der wirtschaftlich sinnvollen Abbaumenge, die sich bezogen auf den Tagebau Garzweiler II von 710 Mio. t (RWE-Planung Stand 2019) auf 507 – 570 Mio. t verringere. Auf dieser Grundlage kommen die Gutachter zum Ergebnis, dass die sich ergebende Änderung der Abbauführung zu einem Erhalt der Ortslagen Keyenberg, Kuckum sowie Ober- und Unterwestrich führen werde.³¹ Bei einer Fortsetzung der bisherigen mittleren Förderleistung der Jahre 2015 bis 2018 von 32,6 Mio. t Kohlen würde die statistische Reichweite ca. 17,5 Jahre betragen.³²

- Für die **Ausstiegsszenarien** wurde ermittelt, dass im Rheinischen Revier sowohl der Hambacher Forst als auch die Ortschaften Keyenberg, Kuckum, Westrich (Ober- und Unterwestrich) sowie Berverath am Tagebau Garzweiler II erhalten bleiben würden.³³ Die Kohlenabbaumenge würde sich dann von ca. 700 Mio. t auf ca. 460 Mio. t reduzieren.³⁴ Das Ausstiegsszenario A1 setze die Empfehlungen der KWSB kraftwerksseitig konsequent um. Dies führe zu einer in Summe deutlich geringeren Kohleverstromung als im Referenzszenario. Bezogen auf das Rheinische Braunkohlenrevier ergebe sich eine Reduzierung von 470 Mio. t.³⁵ Hierdurch sei sowohl eine Erhaltung des Hambacher Forstes als auch der genannten Dörfer im Bereich des Tagebaus Garzweiler II nicht nur möglich, sondern auch aus Kostensicht wirtschaftlich sinnvoll.

²⁹ Dem Referenzszenario liegt dabei zugrunde, dass der Tagebau Hambach den RWE-Plänen entsprechend weiter ausgekohlt würde.

³⁰ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 21.

³¹ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 172, wobei die im Referenzszenario unterstellte Weiterführung des Tagebaus Garzweiler II in westlicher Richtung dabei davon ausgeht, dass nach Umfahrung der anderen Ortschaften eine Inanspruchnahme der Ortslage Berverath für RWE wirtschaftlich wäre.

³² BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 173.

³³ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 22.

³⁴ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 198.

³⁵ BET u.a., „Folgekostengutachten“, S. 214.

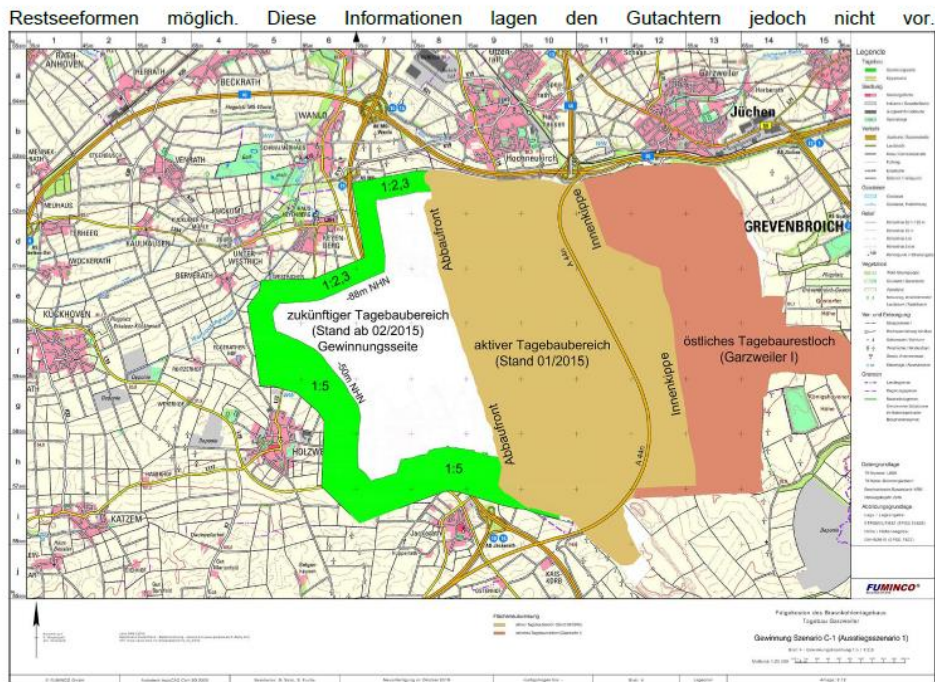


Abbildung 104: Tagebaubestand Gewinnung in Ausstiegsszenario 1

Das im November 2019 fertiggestellte und dem BMWi übergebene Gutachten fand soweit ersichtlich keinen Eingang in das parlamentarische Gesetzgebungsverfahren zum KAG / KVBG. Der Ergebnisse des Gutachtens waren der Öffentlichkeit und dem Parlament bei den Beratungen und der Beschlussfassung über das KVBG offenbar nicht bekannt.³⁶

1.2.7 Literatur

In der rechtswissenschaftlichen und sonstigen Literatur gibt es angesichts der kurzen Zeit seit Verabschiedung bislang noch nicht viele **Stimmen zu § 48 KVBG**. So äußerte sich *Tilman Cosack* kritisch dazu:

„Bedenklich aus rechtlicher Sicht ist noch der erst gegen Ende des Gesetzgebungsverfahrens eingefügte § 48 KVBG, der für den Tagebau Garzweiler dessen energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit feststellt und damit den Ausgang der zukünftigen planungsrechtlichen Verfahren sowie fachrechtlicher Zulassungen determiniert. Wenn sich der Gesetzgeber genötigt sieht, eine entsprechende Notwendigkeit auf der Gesetzesebene explizit festzuzurren, spricht viel dafür, dass realiter das Gegenteil der Fall ist.“³⁷

Walter Frenz stellt in einem Beitrag u.a. die Frage, ob

„der Gesetzgeber eine bestimmte Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II vom 5.7.2016 als für die Planung sowie für

³⁶ Vgl. *Schultz*, Umsiedlung von fünf Dörfern – Ministerium hielt brisantes Gutachten unter Verschluss, Spiegel Online vom 16.12.2020 (<https://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/kohleausstieg-wirtschaftsministerium-hielt-brisante-studie-unter-verschluss-a-ad86aec0-5f29-4cf4-a005-0c9369ec5bcb>).

³⁷ *Cosack*, Editorial, Energierecht Heft 5/2020, I.

fachrechtliche Zulassungen verbindlich feststellen und damit auch Enteignungen zugrunde legen [kann]? Ist damit der energiepolitische und energiewirtschaftliche Bedarf solchermaßen in Stein gemeißelt...?“³⁸

Er sieht weiter eine „Einbettung der Enteignungen in den Kohleausstieg“ als geboten an und führt aus, dass

„dementsprechend [...] ein Kohleabbau auch nur insoweit weiter Platz greifen [kann], wie eine Kohleverstromung nach dieser Anlage 2 vorgesehen ist. Der Bedarf an Kohle ist damit darauf bezogen. Entsprechend einschränkend ist § 48 KVBG daher zu lesen.“³⁹

Roda Verheyen erörterte in einem Kurzgutachten die „Bedeutung der Festlegung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit für den Braunkohletagebau Garzweiler II“.⁴⁰ Hiernach habe

„[...] eine der Infrastrukturplanung ähnliche Erfassung von Bedarf und Folgen, nämlich im Rahmen der Bedarfsplanung eben gerade nicht nachvollziehbar stattgefunden [...]. Die Feststellung erfolgte gesetzgeberisch „ins Blaue“ hinein. Die diesbezüglichen Debatten in der Kohlekommission waren – auch für die ParlamentarierInnen – nicht öffentlich. [...] Selbst wenn aber die Bedarfsfeststellung nicht angegriffen werden könnte bzw. sich als rechtmäßig erweist, nimmt die Norm das Ergebnis von i) Abwägung im Rahmen der Raumordnung (§ 7 Abs. 2 ROG) und ii) Abwägung im Rahmen der Grundabtretungsentscheidung entsprechend der bereits zitierten Garzweiler-Entscheidung des BVerfG nicht abschließend vorweg.

Nach dieser Rechtsprechung des BVerfG ist eine Gesamtabwägung (Notwendigkeit des Abbaus vs. Eigentumsgrundrechte) erforderlich, und zwar sowohl auf der Ebene des Rahmenbetriebsplans als auch (obwohl in §§ 77 ff. BBergG nicht erwähnt) bei der späteren Enteignung. Jedenfalls für diese letzte Abwägung ist die bundesrechtliche Festlegung wohl kaum verbindlich, sondern kann in der Abwägung überwunden werden.

Die Norm ist ein Fremdkörper im KVBG und im bisherigen Normgefüge. Die energiewirtschaftliche Notwendigkeit von Braunkohletagebauen war bislang Gegenstand der (Landes-) Raumordnung. Im Bundesberggesetz gibt es hierfür kein Beispiel oder Verfahren.

Schon der Wortlaut „für die Planung und fachrechtliche Zulassung [...] zugrunde zu legen“ macht deutlich, dass weitere Planungsschritte und Abwägungen damit nicht vorweggenommen werden. Die Feststellung schlägt also – selbst wenn sie denn rechtmäßig wäre auf Grundlage der unklaren Planungsgrundlagen und „Angaben“ der Betreiber – nur auf die „erste“ Ebene der Planung ab (das, was im Planfeststellungsverfahren die Planrechtfertigung wäre) und nicht auf die Gesamtabwägung im Rahmen des ROG. Nach dem ROG sind bei raumordnungs-rechtlichen Entscheidungen eine Vielzahl von Belangen abzuwägen, u.a. der Klimaschutz und private Belange, also etwa die der Dorfbewohner.“⁴¹

Verheyen befasst sich weiter mit der Gesetzgebungskompetenz des Bundes und sieht eine Abweichungskompetenz des Landes:

„Nach dem weiteren Wortlaut sollen „räumliche Konkretisierungen“ weiter zulässig sein, und damit größere Änderungen wohl bundesrechtlich ausschließen. Hier greift aber in jedem Fall die Abweichungskompetenz des Art. 72 Abs. 3 GG. Es handelt sich inhaltlich um eine Regelung des Raumordnungsrechts. Hier können die Länder abweichen.

³⁸ Frenz, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

³⁹ Ebenda.

⁴⁰ Verheyen, Kurzgutachten zum Kohleausstiegsgesetz: Bedeutung der Festlegung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit für den Braunkohletagebau Garzweiler II, erstattet für Greenpeace e.V., 21.09.2020 (https://www.greenpeace.de/sites/www.greenpeace.de/files/publications/2020-09-24_kurzgutachten_tagebau_garzweiler_ss_48_roda_verheyen.pdf).

⁴¹ Ebenda, S. 6 f.

Die Abweichungskompetenz des Art. 72 Abs. 3 GG bezieht sich auch auf das Raumordnungsrecht. Wenn – wozu sich der Gesetzgeber in der Begründung nicht äußert – die Festlegung zu Garzweiler eine Entscheidung mit Raumbezug ist (wofür die ausdrückliche Inbezugnahme der Leitentscheidung, die ihrerseits Teil der Landesplanung ist, spricht) – dürfte das Land NRW von dieser abweichen. Dann könnte NRW auch eine andere Position zur objektiven Notwendigkeit ermitteln.“⁴²

Sie kommt zu dem Schluss, dass:

„Das KVBG [...] die Inanspruchnahme der Dörfer bzw. der Flächen im Geltungsbereich der Leitentscheidung von 2016 nicht abschließend [regelt]. Sowohl bei der Raumordnung als auch bei der späteren Entscheidung über Grundabtretungen, also Enteignungen, muss die Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit erneut abgewogen werden. Die Landesregierung kann auch abweichen und die Feststellung anders treffen, kann also im Landesplanungsgesetz verankern, dass bestimmte Gebiete bzw. die Nutzung der Kohleressourcen nicht energiewirtschaftlich erforderlich sind.“⁴³

In einem weiteren Kurzgutachten vom Februar 2021 setzt sich Georg Hermes mit der Gesetzgebungskompetenz des Bundes auseinander und gelangt zu dem Ergebnis, dass „§ 48 KVBG [...] mangels Gesetzgebungskompetenz des Bundes nichtig“ sei.⁴⁴ Dies wird wie folgt begründet:

- 1. Bei § 48 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes, der die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit und den vordringlichen Bedarf zur Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung für den Tagebau Garzweiler II feststellt, handelt es sich um eine Regelung, die nur auf die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Energiewirtschaft/Bergbau) gestützt werden kann.*
- 2. § 48 KVBG unterliegt deshalb den Anforderungen des Art. 72 Abs. 2 GG, müsste also zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich sein. Diese Anforderung unterliegt der verfassungsgerichtlichen Kontrolle.*
- 3. Als gesamtstaatliches Interesse zur Rechtfertigung der bundesgesetzlichen Regelung in § 48 KVBG am Maßstab des Art. 72 Abs. 2 GG kommt allein die nationale Energieversorgungssicherheit in Betracht.*
- 4. Zur Gewährleistung der nationalen Energieversorgungssicherheit ist die gesetzliche Bedarfsfeststellung in § 48 KVBG aber nicht erforderlich, weil sie nicht auf einer Prüfung und Bewertung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit aller relevanten Braunkohletagebaue in Deutschland beruht (Fehlen einer nationalen Braunkohletagebaubedarfsplanung) und weil sie keinerlei Bezug zu dem gesetzlichen Konzept der Gewährleistung von Energieversorgungssicherheit aufweist.*
- 5. Stattdessen erweist sich § 48 KVBG als punktueller Übergriff des Bundesgesetzgebers in die exekutiven Planungs- und Vollzugskompetenzen der zuständigen Organe des Landes Nordrhein-Westfalen, der der „planungssicheren Versorgung der Braunkohlekraftwerke in Neurath und Niederaußem“ (Gesetzesbegründung) dient, nicht aber der Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse im Sinne des § 72 Abs. 2 GG.“*

Im Folgenden wird die Frage der Gesetzgebungskompetenz des Bundes bzgl. § 48 KVBG angesichts der überzeugenden Darlegungen der aufgeführten Gutachten nicht weiter vertieft.

⁴² Ebenda, S. 7.

⁴³ Ebenda, S. 10.

⁴⁴ Hermes, Bundesgesetzgebungskompetenz für die Bedarfsfeststellung einer einzelnen Braunkohletagebaufäche? – zur Verfassungswidrigkeit von § 48 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes, 2021, S. 17.

Die wesentlichen Argumente des hier vorgelegten Gutachtens wurden in einem Zeitschriftenbeitrag dargelegt.⁴⁵ Hierauf und auf das erwähnte Kurzgutachten von *Hermes* verfassten *Wolf Friedrich Spieth* und *Niclas Hellermann* eine Replik.⁴⁶ Sie halten zunächst fest, dass

„[i]n der Braunkohlenplanung [...] eine bundesgesetzliche Bedarfsfeststellung zwar ein Novum [sei]. Im Fachplanungsrecht ist das Instrument der bundesgesetzlichen Bedarfsplanung aber fest etabliert. [...] Der gesetzlich verankerte Stilllegungspfad für die Braunkohlekraftwerke bedeutet zudem, dass der RWE-Konzern gerade zu Beginn des Kohleausstiegs die Hauptlast der Reduzierung der Braunkohleverstromung zu tragen hat. Überdies kann aufgrund einer politisch geforderten und im öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen Bund und den Betreibern verankerten Entscheidung der Hambacher Forst nicht mehr für den Tagebau Hambach in Anspruch genommen werden. Ebenso muss der Tagebau Inden im Rheinischen Revier früher als geplant beendet werden. Daher hat der Tagebau Garzweiler II schon ab 2023 stärker als bisher geplant und ab 2030 als einziger Tagebau die Versorgung der Braunkohlekraftwerke des Rheinischen Reviers sicherzustellen. [...]

Der Gesetzgeber sieht die Bedarfsfeststellung zugleich als Bestandteil des politischen Gesamtkompromisses zum Kohleausstieg an, der alle betroffenen Rechtsgüter und Interessen zusammenführt. [...]

§ 48 KVBG entfaltet konkrete Rechtswirkungen für nachfolgende planungs- und zulassungsrechtliche Verfahren. Das schließt die Braunkohlenplanung des Landes und bergrechtliche Zulassungsverfahren ebenso mit ein wie mögliche Grundabtretungsverfahren, die erforderlich werden, um eine Inanspruchnahme von Flächen für das Tagebauvorhaben durchzusetzen.“

Spieth und *Hellermann* sehen weiter im Gegensatz zu *Hermes* die Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Abs: 1 Nr. 11 GG (Recht der Energiewirtschaft) als gegeben an. Ergänzend könne auf den Kompetenztitel des Bergbaus zurückgegriffen werden. Auch das Bundesverfassungsgericht setze eine Regelungskompetenz des Bundes voraus. Die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG sei gewahrt:

„Angesichts der Bedeutung der Versorgungssicherheit für die Funktionsfähigkeit der Wirtschaft besteht für eine Regelung, die einen entsprechenden energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Bedarf feststellt und damit das Tagebauvorhaben zusätzlich absichert, ein gesamtstaatliches Interesse im Sinne des Art. 72. Abs. 2 GG. [...] Ihre Erforderlichkeit im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG folgt jedoch überdies aus dem Umstand, dass diese Bedarfsfeststellung integraler Bestandteil des Gesamtkompromisses zum Kohleausstieg ist.“

§ 48 KVBG sei auch in materieller Hinsicht verfassungsgemäß. Als Ausdruck der Wesentlichkeitstheorie dürfe nicht nur die Exekutive, sondern auch die Legislative eine Bedarfsfeststellung treffen. Bei einer strittigen Daten- und Prognoselage dürfe und müsse das Parlament im Umgang mit solchen Unsicherheiten eine politische Entscheidung treffen.

„In diesem Kontext bleibt die Auffassung, der Tagebau Garzweiler II sei zur Energieversorgungssicherheit energiewirtschaftlich nicht (mehr) erforderlich, lediglich eine von mehreren politischen oder wissenschaftlichen Meinungen in einer Frage, die der Gesetzgeber anders entschieden hat und anders entscheiden durfte.“⁴⁷

⁴⁵ *Schomerus*, Die Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nach § 48 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG) – rechtspolitisch verfehlt und verfassungswidrig?, NuR 2020, 378; s. auch *Schomerus*, in: Frenz/Preuße, Kohleausstiegsgesetz: Inhalt und Folgen, 2021, S. 109 ff., Veröffentlichung eines Vortrags auf dem 21. KBU – Kolloquium zu Wirtschaft und Umweltrecht an der RWTH Aachen am 26.01.2021.

⁴⁶ *Spieth/Hellermann*, Feststellung der energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nach § 48 KVBG – Eine verbindliche Vorgabe für die Fachplanung, NuR 2021, 386.

⁴⁷ Ebenda, S. 390 f.

§ 48 KVBG sei auch nicht evident unsachlich. Die Bedarfsfeststellung sei

„Ergebnis eines umfassenden Abwägungsprozesses des Gesetzgebers, der mit der Arbeit der KWSB in 2018 begonnen hat. [...] Verfassungsrechtliche Untergrenze einer gesetzlichen Bedarfsfeststellung ist demnach, dass unter keinem Gesichtspunkt auch nur im Ansatz ein sachlicher Grund für die getroffene Bedarfsfeststellung besteht – sich also die Entscheidung letztlich als offensichtlich rein willkürlich erweist. [...] § 48 KVBG wahrt diese Grenzen. Von einer willkürlichen Entscheidung oder einer evidenten Unsachlichkeit kann nicht die Rede sein. Diese verfassungsrechtliche Untergrenze wird insbesondere nicht durch rechtspolitische Argumente berührt, wonach die energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Bewertungen des Gesetzgebers nicht geteilt, klimapolitisch ehrgeizigere Schritte als erforderlich angesehen oder die Belange der von Umsiedlungen betroffenen Bewohner höher gewichtet werden. [...] Die Orientierung des Gesetzgebers an sachlichen Gründen ist deutlich. Der Gesetzgeber berücksichtigte bei seiner Entscheidung zum Kohleausstieg auch die internationalen und europäischen Klimaziele. Das Europa- und Völkerrecht schreibt bestimmte Zielvorgaben zur Reduzierung von Treibhausgasen vor; der beschlossene Kohleausstieg trägt zu deren Erreichung bei. Es bleibt jedoch den einzelnen Staaten die Entscheidung überlassen, durch welche konkreten Maßnahmen diese Klimaschutzziele erreicht werden. Den Staaten wird insbesondere nicht die Entscheidung für oder gegen bestimmte Einzelvorhaben vorgegeben, selbst wenn diese mit vergleichsweise hohen Treibhausgasemissionen einhergehen. [...]

Auch der Verweis in § 48 KVBG auf die Leitentscheidung von 2016 sei verfassungsrechtlich unbedenklich. § 48 Abs. 1 KVBG sei

„einschränkend auszulegen. Gemeint ist damit, dass sich die Bedarfsfeststellung innerhalb des von der Landesregierung vorgegebenen, räumlichen und planerischen Rahmens hält. Es geht also nicht etwa darum, alle Details der Leitentscheidung 2016 unbesehen zu übernehmen. Vielmehr legt § 48 KVBG – als Bestandteil des KVBG – unter anderem das in Anlage 2 des KVBG vorgesehene, neue Ausstiegsdatum 2038 zugrunde.“⁴⁸

Die Belange der von Umsiedlung betroffenen Bewohner würden gewahrt.

„Es stand dem Gesetzgeber daher vor Augen, dass mit der Fortsetzung des Tagebaus Garzweiler II notwendigerweise auch weitere Umsiedlungen verbunden sind. Dies fand Niederschlag im Wortlaut des § 48 Abs. 1 KVBG, der ausdrücklich klarstellt, dass die Bedarfsfeststellung den 3. Umsiedlungsabschnitt miteinschließt. Der Ausfall einer Abwägung ist nicht ersichtlich.“⁴⁹

Dass die Annahme einer evidenten Unsachlichkeit fern liege bestätige auch die neue Leitentscheidung der Landesregierung NRW vom 23.03.2021.

„Sie bestätigt den energiepolitischen und -wirtschaftlichen Bedarf für den Tagebau Garzweiler II im Einklang mit § 48 KVBG auf Grundlage einer eigenen, intensiven Befassung mit aktuellen Untersuchungen und Prognosen. Diese Leitentscheidung entfaltet dabei selbstständige, auf Landesrecht beruhende, planungsrechtliche Wirkung nach § 29 LPIG NRW. Die rechtlich verbindliche Bedarfsfeststellung für den Tagebau Garzweiler II steht damit auf zwei eigenständigen Säulen im Landes- und Bundesrecht – und ruht folglich auf besonders stabilem Fundament.“⁵⁰

⁴⁸ Ebenda, S. 392.

⁴⁹ Ebenda.

⁵⁰ Ebenda, S. 393.

2. Voraussetzungen und Grenzen gesetzlicher Bedarfsfeststellungen

2.1 Gesetzliche Bedarfsfeststellungen für öffentlich-rechtliche Infrastrukturvorhaben

Für **öffentlich-rechtliche Infrastrukturplanungen** ist eine Prüfung des Bedarfs verfassungsrechtlich geboten. Derartige Raumplanungen als potenzielle Eingriffe in durch Art. 14 GG geschützte Eigentumspositionen erfordern eine grundsätzliche Rechtfertigung durch Feststellung des Bedarfs.⁵¹ Das Bundesverwaltungsgericht hat bereits in der so genannten „Flachglas“-Entscheidung im Jahre 1974 ausgeführt, *„dass im Verhältnis zwischen der Bauleitplanung und den durch sie betroffenen individuellen Positionen die von der Planung ausgehende Eigentumsbeschränkung rechtfertigungsbedürftig ist“*.⁵² Für das Recht der Planfeststellung hat das Bundesverwaltungsgericht dies dahingehend konkretisiert, dass *eine hoheitliche Planung ihre Rechtfertigung nicht etwa schon in sich selbst trägt, sondern im Hinblick auf die von ihr ausgehenden Einwirkungen auf Rechte Dritter für die jeweils konkrete Planungsmaßnahme rechtfertigungsbedürftig ist (...). In diesem Sinne findet eine bestimmte straßenrechtliche Planung ihre Rechtfertigung darin, dass für das beabsichtigte Vorhaben nach Maßgabe der vom Bundesfernstraßengesetz allgemein verfolgten Ziele ein Bedürfnis besteht, die mit ihr geplante Maßnahme unter diesem Blickwinkel also objektiv erforderlich ist“*.⁵³

In Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes können über Art. 14 GG hinaus auch Eingriffe in andere Grundrechte sowie in einfachgesetzliche Schutzrechte eine grundsätzlichen Legitimation dahingehend erfordern, dass ein „Bedarf“ an der Realisierung der Eingriffe im Ergebnis einer Prüfung festgestellt wird.⁵⁴

Im Planfeststellungsrecht räumt die Rechtsprechung den Behörden einen **weiten Gestaltungs- und Prognosespielraum** ein. Ein Vorhaben muss im Hinblick auf die Ziele des jeweiligen Fachplanungsgesetzes *„vernünftigerweise geboten“* sein.⁵⁵ Die Frage der Planrechtfertigung ist grundsätzlich vollständig gerichtlich überprüfbar.⁵⁶ Ob dies tatsächlich geschieht, wird in der Literatur allerdings bezweifelt, wenn angeführt wird, durch *„die Rechtsprechung [würde] die Überprüfung der Planrechtfertigung letztlich zur bloßen Evidenzkontrolle degradiert.“*⁵⁷

Für **gesetzliche Bedarfsfeststellungen** werden andere Maßstäbe angelegt als etwa bei einer entsprechenden Feststellung durch eine Planfeststellungsbehörde. Dem Gesetzgeber wird angesichts dessen unmittelbaren demokratischen Legitimation ein erweiterter Gestaltungs- und Einschätzungsspielraum zugestanden. Für eine gesetzliche Bedarfsfeststellung geht es nach der Rechtsprechung daher um die Frage, ob diese als **„evident unsachlich“** anzusehen ist. In der

⁵¹ Die Darstellung folgt Köck, Die Bedarfsplanung im Infrastrukturrecht, Über rechtliche Möglichkeiten der Stärkung des Umweltschutzes bei der Bedarfsfeststellung, ZUR 2016, 579, 583 f.

⁵² BVerwG, Urteil vom 05.07.1974 – IV C 50.72 –, juris, BVerwGE 45, 312 - Flachglas.

⁵³ BVerwG, Urteil vom 14.02.1975 – IV C 21.74 –, BVerwGE 48, 56, 60 – Neubau einer Bundesstraße.

⁵⁴ Vgl. BVerwG, Urteil vom 26.04.2007 – 4 C 12/05 –, BVerwGE 128, 358, Rn. 45 – Mühlenberger Loch; Steinberg/Wickel/Müller (Hrsg.), Fachplanung, 4. Aufl. 2012, § 3 Rn. 98; BVerwG, Urteil v. 09.11.2006, NVwZ 2007, 445 – Flughafen Leipzig-Halle.

⁵⁵ BVerwG, Urteil vom 26.04.2007 – 4 C 12.05 – BVerwGE 128, 358, Rn. 45 – Mühlenberger Loch; BVerfG, Beschluss vom 20.02.1998 – 1 BvR 661/94 –, NVwZ 1998, 1060, 1061 – Private Rundfunkanbieter.

⁵⁶ BVerwG, Urteil vom 06.12.1985 – 4 C 59/82 –, BVerwGE 72, 282, 284 ff. – Planrechtfertigung Straßenbau; BVerwG, Urteil vom 24.11.1989 – 4 C 41/88 –, BVerwGE 84, 123, 131 – längsgeteilte Bundesautobahn; BVerwG, Urteil vom 11.07.2001 – 11 C 14/00 –, BVerwGE 114, 364, 373 – zivile Mitbenutzung des NATO-Reserveflugplatzes Bitburg.

⁵⁷ Schoch/Schneider/Bier/Riese, VwGO, 38. EL Januar 2020, § 114 Rn. 192.

Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte wird wiederkehrend vertreten, dass eine gesetzliche Bedarfsfeststellung von den Gerichten grundsätzlich hinzunehmen sei, aber dann beanstandet werden könne, wenn die Festlegung des Bedarfs evident unsachlich sei. Eine Überschreitung der gesetzgeberischen Ermessensgrenzen liege z.B. vor, wenn für ein Vorhaben jegliche Notwendigkeit fehle. Habe die gesetzgeberische Entscheidung in jeder Hinsicht ihre ursprüngliche Berechtigung verloren, könne dies nachträglich zu ihrer Verfassungswidrigkeit führen.⁵⁸

Das Bundesverfassungsgericht hat in einer Entscheidung zum Bundesschienenwegeausbaugesetz 1998 *„auch im Hinblick auf die enteignungsrechtlichen Vorwirkungen der Planfeststellung gem. § 22 II AEG keine verfassungsrechtlichen Bedenken“* gegenüber einer gesetzlichen Bedarfsfeststellung erhoben und den weiten Gestaltungs- und Prognosespielraum des Gesetzgebers betont.⁵⁹ Allerdings hat das Bundesverfassungsgericht auch klargestellt, das *„die Möglichkeiten gerichtlicher Kontrolle bei Projekten der vorliegenden Art regelmäßig nicht dadurch wesentlich eingeschränkt [wird], daß die Bedarfsentscheidung in Gesetzesform ergeht. Die gerichtliche Prüfung ist [...] nicht gänzlich ausgeschlossen. So ist das Gesetz von den Gerichten daraufhin zu überprüfen, ob die Feststellung des Bedarfs evident unsachlich ist.“* Das Bundesverfassungsgericht betont dabei aber auch, dass die Möglichkeiten gerichtlicher Kontrolle unabhängig von der Rechtsform der Entscheidung dann an Grenzen gelangen, wenn gesamtstaatliche Planungen auf einer der individuellen Betroffenheit weit vorgelagerten Ebene stattfinden. Eine solche Planung sei nicht der Exekutive vorbehalten, sondern dürfe auch vom Gesetzgeber vorgenommen werden. Dem Gesetzgeber stehe *„bei der Festlegung des Bedarfs für bestimmte Verkehrsprojekte ein weiter Gestaltungs- und Prognosespielraum offen [...], der die gerichtliche Prüfung der sachlichen Rechtfertigung dieser Entscheidung auf eine Evidenzkontrolle beschränkt“*. Das Bundesverfassungsgericht weist auch darauf hin, dass *„staatliche Planung auf konkrete Erfüllung angelegt [ist] und [...] daher durch abweichende tatsächliche Entwicklungen [...] in Frage gestellt werden [kann].“*⁶⁰

Zum Vergleich für **Regierungsentscheidungen**: auch im „Garzweiler“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts aus 2013 wurde ein großer Spielraum des Staates im Hinblick auf energiepolitische Grundentscheidungen betont und ausgeführt, dass (politische) Entscheidungen der Bundes- oder Landesregierung nur sehr begrenzt einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle zugänglich seien. Das Grundgesetz biete keinen Maßstab für eine gerichtliche Feststellung, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt eine bestimmte Energiepolitik des Bundes oder eines Landes allein verfassungsgemäß oder auch nur verfassungsrechtlich vorzugswürdig sei. Energiepolitische Grundentscheidungen könnten daher vom Bundesverfassungsgericht nur darauf überprüft werden, ob sie offensichtlich und eindeutig unvereinbar sind mit verfassungsrechtlichen Wertungen, wie sie insbesondere in den Grundrechten oder den Staatszielbestimmungen, hier namentlich dem Umweltschutz (Art. 20a GG), zum Ausdruck kommen. Dies gelte auch dann, wenn die energiepolitische Entscheidung zugleich ein Enteignungen tragendes Gemeinwohlziel im Sinne des Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG konkretisiere.⁶¹

In späteren Entscheidungen des **Bundesverwaltungsgerichts** wurde das vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Kriterium der evidenten Unsachlichkeit konkretisiert. Im Fall der Ortsumgehung Naumburg, bei der es um Konflikte zwischen einer Straßenplanung und bergbaulichen Belangen ging, prüfte das Bundesverwaltungsgericht anhand dieses Maßstabs. Es führte aus, dass die gesetzliche Feststellung des Bedarfs für die Planfeststellung wie auch das gerichtliche

⁵⁸ OVG Lüneburg, Urteil vom 08.03.2006 – 7 KS 145/02 –, juris, Rn. 51 – Schacht Konrad.

⁶⁰ BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 08.06.1998 - 1 BvR 650/97, NVwZ 1998, 1060 – Verkehrsbedarf der Eisenbahn.

⁶¹ BVerfG, Urteil vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 –, juris, Rn. 289 – Garzweiler.

Verfahren verbindlich sei, sofern die Bedarfsfeststellung nicht als evident unsachlich zu erkennen sei. Dies sei der Fall, wenn der Gesetzgeber die Grenzen seines Ermessens überschritten habe, weil es etwa für die Aufnahme des Vorhabens in den Bedarfsplan im Hinblick auf die bestehende oder künftig zu erwartende Verkehrsbelastung oder auf die verkehrliche Erschließung eines zu entwickelnden Raumes an jeglicher Notwendigkeit fehle oder weil sich die Verhältnisse seit der Bedarfsentscheidung des Gesetzgebers so grundlegend gewandelt hätten, dass das angestrebte Planungsziel unter keinen Umständen auch nur annähernd erreicht werden könne.⁶² Das Bundesverwaltungsgericht ging im Rahmen seiner Prüfungen zur Ortsumgehung Naumburg aber nicht einfach von der Richtigkeit der gesetzlichen Bedarfsfeststellung aus, sondern prüfte diese inhaltlich anhand der vorliegenden Daten zum Verkehrsaufkommen und weiterer Kriterien.

Für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit der Feststellung der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit nach § 48 KVBG ist eine vergleichbare Prüfung im Hinblick auf eine mögliche evidente Unsachlichkeit geboten.

2.2 Bedarfsfeststellung für die Braunkohleförderung

Die soeben beschriebenen Anforderungen an eine Bedarfsprüfung für öffentliche Vorhaben sind von solchen an **private Vorhaben** zu unterscheiden. Für letztere ist eine Bedarfsprüfung grundsätzlich nicht vorgesehen, denn gemäß der auf einer marktwirtschaftlichen, durch grundrechtliche wirtschaftliche Freiheiten geprägten Ordnung kommt es für Investitionen bei privaten Vorhaben nicht auf einen öffentlichen Bedarf an. Die Braunkohleförderung und -verstromung ist im Kern als eine **privatrechtliche Tätigkeit** einzustufen, die aber durch vielfältige Vorschriften öffentlich-rechtlich überlagert ist. Aufgrund öffentlicher, insbesondere energiewirtschaftlicher und energiepolitischer Interessen einerseits sowie den Auswirkungen der Durchführung der privaten Energieversorgungsvorhaben auf gegenläufige öffentliche sowie anderweitige private Interessen andererseits ergibt sich ebenfalls eine **Legitimation staatlicher Bedarfsprüfung**. Verfassungsrechtlich lässt sich eine Bedarfsprüfung insbesondere aus Art. 20a GG rechtfertigen. Eine staatliche Bewirtschaftung heimischer Rohstoffe wie etwa der Braunkohle ist erforderlich, um Interessen des Umwelt- und Klimaschutzes, aber auch des Schutzes dieser Ressourcen an sich Rechnung zu tragen.⁶³ *Wolfgang Köck* führt dazu aus, dass die Nutzung von Rohstoffen (Bodenschätzen) gegenwärtig nur mittelbar einer Bewirtschaftung unterliegt. Diese erfolge über die Raumplanung, die nach Maßgabe des Abwägungsgebotes darüber entscheiden könne, ob ein Raum vorrangig den Zwecken der Rohstoffgewinnung oder anderen Raumnutzungsinteressen gewidmet werde. Die Knappheit von Rohstoffen und die Angewiesenheit auf bestimmte Rohstoffe für öffentliche Zwecke der Gegenwart und der Zukunft (Stichwort Generationengerechtigkeit) könnten den Gesetzgeber dazu legitimieren, die Rohstoffgewinnung und die Rohstoffnutzung auch jenseits von Raumentwicklungsgründen von Bedarfserwägungen abhängig zu machen. Insofern sei die gegenwärtige gesetzliche Konzeption einer gebundenen Entscheidung im Rohstoffgewinnungsrecht nicht verfassungsrechtlich geboten, sondern Ausdruck der gesetzgeberischen Entscheidung, ein möglichst effektives Rohstoffgewinnungsrecht zu etablieren. Die Möglichkeiten der Errichtung von Bewirtschaftungsordnungen sei dabei umso größer, wenn die Rohstoffe schon durch das Gesetz der Allgemeinheit zugeordnet seien (bergfreie Bodenschätze) und nicht dem Grundeigentümer (grundeigene Bodenschätze).⁶⁴

⁶² BVerwG, Urteil vom 10.02.2016 – 9 A 1/15, juris, Rn. 12 - Ortsumgehung Naumburg.

⁶³ Umfassend zur Bedarfsprüfung für heimische Rohstoffe *Sanden/Schomerus/Keimeyer/Westphal/Teßmer*, Rohstoffbedarfsplanung – Konzeptionelle Eckpunkte eines Instruments zur ressourcen- und flächensparenden Rohstoffgewinnung, UBA Texte 27/2019, S. 27 ff.

⁶⁴ *Köck*, Die Bedarfsplanung im Infrastrukturrecht, Über rechtliche Möglichkeiten der Stärkung des Umweltschutzes bei der Bedarfsfeststellung, ZUR 2016, 579, 586.

Die Bedarfsprüfung für die Braunkohleförderung und -verstromung wird nicht durch das Bergrecht, sondern insbesondere durch die Raumordnung und Landesplanung umgesetzt. In NRW erfolgt dies über die **Braunkohlenpläne** nach §§ 25 ff. LPIG NRW, die vom Braunkohlenausschuss nach §§ 20 ff. LPIG NRW aufgestellt werden (§ 24 LPIG NRW).

In der Rechtsprechung wurde die **landesplanerische Bedarfsfeststellung für den Tagebau Garzweiler II** im Braunkohlenplan sowie der früheren Leitentscheidungen der nordrhein-westfälischen Landesregierung bislang nicht beanstandet. Das Bundesverfassungsgericht führte dazu 2013 in der Garzweiler II-Entscheidung aus, dass im Zuge einer landesplanungsrechtlichen Braunkohlenplanung getroffene Leitentscheidungen zugunsten einer längerfristigen Braunkohlengewinnung eine im Rahmen der allgemeinen Gemeinwohlbestimmung des § 79 Abs. 1 BBergG beachtliche Konkretisierung darstellten. Einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle seien diese politischen Leitentscheidungen der Bundes- oder Landesregierung nur sehr begrenzt zugänglich. Das Grundgesetz biete keinen Maßstab für die zu einem bestimmten Zeitpunkt allein verfassungsgemäße oder auch nur verfassungsrechtlich vorzugswürdige Energiepolitik des Bundes oder eines Landes. Energiepolitische Grundentscheidungen könnten daher vom Bundesverfassungsgericht nur darauf überprüft werden, ob sie offensichtlich und eindeutig unvereinbar seien mit verfassungsrechtlichen Wertungen, wie sie insbesondere in den Grundrechten oder den Staatszielbestimmungen, hier namentlich dem Umweltschutz (Art. 20a GG), zum Ausdruck kämen. Dies gelte auch dann, wenn die energiepolitische Entscheidung zugleich ein Enteignungen tragendes Gemeinwohlziel im Sinne des Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG konkretisiere.⁶⁵

2.3 Anwendung auf die Bedarfsfeststellung nach § 48 Abs. 1 KVBG

Fraglich ist, ob die oben dargestellten Kriterien für eine gesetzliche Bedarfsfeststellung auf § 48 Abs. 1 KVBG **anwendbar** sind.

Zweifel können sich insofern ergeben, als diese Bestimmung weniger als eine Feststellung des Bedarfs interpretiert werden könnte, sondern eher als eine **Bestandsgarantie** für Garzweiler II. Zwar ist dem Wortlaut nach von einer Feststellung des „*vordringliche[n] Bedarf[s] zur Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung [...] für den Tagebau Garzweiler II*“ die Rede. Auf der anderen Seite sind für eine Bedarfsfeststellung im Sinne einer Planung des künftigen Bedarfs Verfahrensaspekte wie Umweltprüfungen, Öffentlichkeitsbeteiligungen, periodische Überprüfungen des künftigen Bedarfs oder Berichtspflichten kennzeichnend. Z. B. sieht § 3 EnLAG⁶⁶ periodische Berichts- und ggf. Anpassungspflichten vor, ähnliches regelt § 5 BBPlG⁶⁷. Derartige Aktualisierungspflichten sieht § 48 Abs. 1 KVBG nicht vor. Zudem wird der Betreiber nicht gezwungen, den Tagebau Garzweiler II bis zu dem nach dem KVBG vorgesehenen vollständigen Ausstiegsdatum fortzuführen, sondern kann diesen auch vorher beenden. Im Übrigen wurde hier der künftige „Bedarf“ für den Tagebau Garzweiler II im Wesentlichen mit dem Begünstigten (RWE) ausverhandelt. Auch dieser Gesichtspunkt spricht gegen eine neutrale, objektive, an Allgemeinwohlinteressen ausgerichtete Bedarfsfeststellung, sondern eher für eine einseitige gesetzliche Bestandsgarantie.

Dennoch wird man deswegen wohl nicht bereits annehmen können, dass durch diese Aspekte die von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aufgestellte hohe Hürde der evidenten Unsachlichkeit als Maßstab der Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Bedarfsfeststellung verringert

⁶⁵ BVerfG, Urteil vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 –, BVerfGE 134, 242, Rn. 285 ff. – Garzweiler II.

⁶⁶ Energieleitungsausbaugesetz vom 21.08.2009 (BGBl. I S. 2870), zuletzt geändert durch Artikel 250 der Verordnung vom 19.06.2020 (BGBl. I S. 1328).

⁶⁷ Bundesbedarfsplangesetz vom 23.07.2013 (BGBl. I S. 2543; 2014 I S. 148, 271), zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 13.05.2019 (BGBl. I S. 706).

würde. Die genannten Punkte können aber sehr wohl als zusätzliche Argumente für die Annahme einer evidenten Unsachlichkeit herangezogen werden.

3. Verfassungsmäßigkeit des § 48 KVBG

Für die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 48 KVBG kommt es daher darauf an, ob die gesetzliche Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit und des vordringlichen Bedarfs in den Grenzen der Leitentscheidung der NRW-Landesregierung vom 05.07.2016 als **evident unsachlich** angesehen werden kann. Wäre dies der Fall, wäre die Norm **verfassungswidrig**. Die nach § 48 Abs. 2 Satz 1 KVBG vorgesehene Bindungswirkung dieser Feststellung für die Planung sowie fachrechtliche Zulassungen könnte dann nicht entstehen.

Eine **evidente Unsachlichkeit** könnte sich insbesondere unter drei verschiedenen, aber eng miteinander zusammenhängenden Aspekten ergeben:

1. Zunächst könnten die der Feststellung des § 48 KVBG zugrundeliegenden **Annahmen grundlegend falsch** sein. Dies wäre insbesondere der Fall, wenn die NRW-Leitentscheidung mittlerweile unschlüssig wäre, weil sie auf überholten Zahlen beruhen würde. So wäre zu prüfen, ob die vorgesehene Abbaumenge auch unter Schonung von zur Devastierung vorgesehenen Dörfern erreicht werden könnte (s. im Folgenden unter 3.1).
2. Weiter könnte eine evidente Unsachlichkeit anzunehmen sein, wenn die vorgesehenen **Abbaumengen nicht mit den rechtsverbindlichen Klimazielen vereinbar** wären. Insoweit wären u.a. die Ziele des KSG, hier insbesondere die jährlichen Sektorziele für die Energiewirtschaft nach Anlage 2 zu § 4 KSG heranzuziehen. Diese Ziele wurden erst nach der Leitentscheidung von 2016 gesetzlich verbindlich festgelegt (s. im Folgenden unter 3.2).
3. Schließlich könnte eine evidente Unsachlichkeit anzunehmen sein, wenn in der Abwägung zugunsten der energiepolitischen und -wirtschaftlichen Belange und zulasten der grundrechtlich geschützten Belange der von Umsiedlungen betroffenen Bewohner eine **eklatante Fehlgewichtung** zu sehen wäre (s. im Folgenden unter 3.3).

3.1 Zur Frage der Belastbarkeit der tragenden Annahmen zur Feststellung einer energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II

Nach den oben zitierten Ergebnissen aktueller, zum Teil bereits vor Beschlussfassung über das KVBG bekannter Begutachtungen ist die **Leitentscheidung der NRW-Landesregierung von 2016**, auf die sich § 48 KVBG stützt, angesichts zwischenzeitlicher Entwicklungen nicht mehr aktuell. Danach beruhte die Annahme der noch erforderlichen Abbaumengen im Braunkohlerevier Garzweiler II auf Prognosen *„über die erwartete Entwicklung der Braunkohleverstromung von 2020 bis 2050 in Deutschland.“*⁶⁸ Es wurden neun Szenarien aufgrund verschiedener Studien ausgewertet, die für das Zieljahr 2050 von einer Braunkohleerzeugung zwischen 0 und 125 TWh ausgehen. Die Studien basierten darauf, *„dass die Braunkohleverstromung bis 2050 – wenn auch in unterschiedlichem Ausmaß – kontinuierlich zurückgeht. Dies gilt für alle Studien über alle Jahrzehnte hinweg.“*⁶⁹

Die Formulierung in § 48 Abs. 1 KVBG, dass der Bedarf **„in den Grenzen der Leitentscheidung“** festgestellt wird, bezieht sich nicht isoliert auf die räumlichen Grenzen des Tagebaus Garzweiler II. Sie ist vielmehr dahingehend auszulegen, dass die Leitentscheidung den äußeren Rahmen des Bedarfs

⁶⁸ Leitentscheidung 2016, S. 6.

⁶⁹ Ebenda, S. 7.

angibt. Mit anderen Worten: die Bedarfsfeststellung bewegt sich innerhalb der in der Leitentscheidung genannten Zahlen, geht aber nicht darüber hinaus. Zugleich darf aber der festgestellte Bedarf auch nicht hinter dem in der Leitentscheidung genannten Umfang zurückbleiben. Dies macht die Gesetzesbegründung deutlich, wenn es dort heißt:

„In § 48 wird die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II in dem dort benannten Umfang festgestellt.“⁷⁰

Die Leitentscheidung mit den dort genannten Bedarfszahlen gibt demnach auf den Punkt genau den mit § 48 Abs. 1 KVBG festgestellten Bedarf wieder.

3.1.1 Zieljahr 2050 statt 2038/2035

In der Leitentscheidung von 2016 wird das **Zieljahr 2050** avisiert:

„Diese Auswertung zeigt aber auch, dass die Braunkohleverstromung voraussichtlich ab den 2020er Jahren bis 2050 kontinuierlich zurückgeht,...“⁷¹

Dies ist allein schon durch das in § 2 Abs. 2 Nr. 3 KVBG genannte **Zieldatum 2038** (bzw. 2035, s. §§ 47 Abs. 1 sowie 56 KVBG) mit einem Zielniveau von Null Gigawatt verbleibende Nettonennleistung (§ 4 Abs. 1 KVBG) überholt. Wenn es in § 48 Abs. 1 KVBG heißt, *„die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf zur Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung wird für den Tagebau Garzweiler II in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II vom 5. Juli 2016 festgestellt“*, ist dies bereits im Ansatz verfehlt. Die Leitentscheidung basiert auf anderen Grundannahmen als das KVBG. Das **Gesetz ist in sich widersprüchlich**, wenn einerseits auf die Leitentscheidung von 2016 mit ihrem Zielhorizont 2050 abgestellt wird, andererseits aber als Ganzes von einem völlig anderen Zielhorizont ausgegangen wird. Auch Frenz weist darauf hin, dass sich § 48 KVBG

„auf die Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II vom 5.7.2016 und damit auf die Planung vor dem Kohleausstieg“

bezieht.⁷² Dass § 48 Abs. 2 KVBG *„räumliche Konkretisierungen im Rahmen der Braunkohlenplanung und der anschließenden fachrechtlichen Zulassungen“* nicht ausschließt, steht dazu nicht im Widerspruch. Der Unterschied in den Zeithorizonten zwischen § 48 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 Nr. 3 KVBG kann hierdurch nicht ausgeglichen werden.

Die Landesregierung Nordrhein-Westfalen hat am 23.03.2021 die **neue Leitentscheidung** für das Rheinische Revier vorgelegt.⁷³ Diese muss die veränderten Rahmenbedingungen, insbesondere die seit 2016 verschärften Klimaziele, beachten.⁷⁴ Auch hieran zeigt sich, dass die veraltete Leitentscheidung von 2016 kein tauglicher Maßstab für die Feststellung der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II sein kann. Allerdings lässt der Entwurf

⁷⁰ Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Energie (9. Ausschuss), BT-Drs. 19/20714 (neu) vom 02.07.2020, zu § 48 KVBG neu, S. 201.

⁷¹ Leitentscheidung 2016, S. 13.

⁷² Frenz, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

⁷³ S. oben unter 1.1.4.

⁷⁴ S. auch die Forderungen des BUND für die neue Leitentscheidung (<https://www.bund-nrw.de/themen/braunkohle/im-fokus/leitentscheidung-2020/>).

der neuen Leitentscheidung kaum Überlegungen oder eine Abwägung im Hinblick auf die Erreichung der neuen Klimaziele erkennen.

Im Übrigen ist auch die neue Leitentscheidung mittlerweile **überholt**. In deren Anlage 1 wurden aktuelle Studien ausgewertet, wobei noch von den zulässigen Jahresemissionsmengen des derzeit geltenden KSG ausgegangen wurde:

„Vor diesem Hintergrund wurden folgende Kriterien für eine systematische Auswertung der Studien und darin enthaltenen Szenarien festgelegt, die die zentralen, aktuell gesetzlich verankerten energiepolitischen Rahmenbedingungen und Zielsetzungen der Bundesregierung abbilden:

- angenommenes bzw. ermitteltes Ambitionsniveau der Treibhausgasemissionsminderungen im Hinblick auf die Systematik und das Ambitionsniveau im Bundes Klimaschutzgesetz (KSG), insbesondere in Bezug auf die im KSG zulässige Jahresemissionsmenge in Höhe von 175 Mio. t CO₂-Äq. für das Jahr 2030 für den Sektor Energiewirtschaft, [...].⁷⁵

Parallel zur Veröffentlichung der Leitentscheidung 2021 am 23.03.2021 hat aber das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom selben Tag entschieden, dass „die Schonung künftiger Freiheit verlangt [...], den Übergang zu Klimaneutralität rechtzeitig einzuleiten“ und das Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG) für teilweise verfassungswidrig erklärt.⁷⁶ Darauf wurde mit der KSG-Novelle die zulässige Jahresemissionsmenge für die Jahre 2020 bis 2030 für den Sektor Energiewirtschaft von 175 auf 108 Millionen Tonnen CO₂-Äquivalent gesenkt, und für die Jahre 2031 bis 2040 wurden jährliche Minderungsziele vorgesehen. Das verbindliche Minderungsziel für 2038 beträgt 83%.⁷⁷ Ob die neue Leitentscheidung vor diesem Hintergrund Bestand haben kann ist zweifelhaft.

3.1.2 Veränderung der energiepolitischen Rahmenbedingungen

Energiepolitik umfasst insbesondere politische Grundentscheidungen im Hinblick auf die Energieversorgung, wie z. B. die Abkehr von fossilen und die Steigerung erneuerbarer Energien in den Sektoren Strom, Wärme und Verkehr.⁷⁸ Sie ist gekennzeichnet durch lange Planungshorizonte, Aspekte der Daseinsvorsorge mit der Grundversorgung, und sie muss eine Vielzahl weiterer Faktoren von Umwelt- und Klima- über wirtschaftliche Belange bis hin zu sozialen Erfordernissen berücksichtigen. § 1 EnWG bezeichnet daher als Zweck des Gesetzes

„eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und umweltverträgliche leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas, die zunehmend auf erneuerbaren Energien beruht.“

Zwischen Juli 2016 und der Beschlussfassung des Bundestages über das KVBG im Juni 2020 haben sich die **energiepolitischen Rahmenbedingungen** erheblich verändert.⁷⁹ Zu den relevanten Änderungen

⁷⁵ Leitentscheidung 2021: Neue Perspektiven für das Rheinische Braunkohlerevier, Auswertung von aktuellen Studien über den prognostizierten Beitrag der Braunkohle für die Energieversorgung in Deutschland und Nordrhein-Westfalen – Kurzfassung –, S. 6 f.

(<https://www.wirtschaft.nrw/sites/default/files/asset/document/2021-03-23-kv-mwide-leitentscheidung-anlage-1-le-anlage-studie.pdf>).

⁷⁶ BVerfG, Beschluss vom 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 –, juris.

⁷⁷ S. den Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundes-Klimaschutzgesetzes, BT-Drucks. 19/30230, S. 10 f.; zur Gesetzgebungsgeschichte s. <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw23-de-deutsche-nachhaltigkeitsstrategie-843404>.

⁷⁸ Vgl. Jochem, Gablers Wirtschaftslexikon, Stichwort Energiepolitik, 2018, <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/energiepolitik-32319/version-255862>.

⁷⁹ Zum folgenden s. Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 4 ff.

gehört insbesondere das Pariser Klimaabkommen. Dieses war zwar bereits am 12.12.2015 – mithin vor der Leitentscheidung der Landesregierung NRW von 2016 – beschlossen worden, jedoch war das Pariser Klimaabkommen im Juli 2016 noch nicht verbindlich in Kraft getreten. Tatsächlich ist dieses in der Leitentscheidung aus 2016 noch nicht berücksichtigt worden und findet dort keine Erwähnung.

Nach Berechnungen des SRU dürfen zur Erreichung der Temperaturziele des Pariser Abkommens, wenn man von einer maximal tolerablen Erderwärmung von weiteren 1,75 °C ausgeht, ab 2020 in Deutschland nur noch 6,7 Gt CO₂ emittiert werden. Setzt man voraus, dass die Erderwärmung auf maximal weitere 1,5 °C begrenzt werden muss, wie es ebenfalls im Klimaabkommen angelegt ist, reduziert sich das verbleibende CO₂-Budget auf 4,2 Gt mit entsprechenden Konsequenzen für die Erforderlichkeit einer zeitnahen Einsparung von Emissionen.

„Empfehlung für die Größe des nationalen CO₂-Budgets.

Der SRU legt mit diesem Kapitel dar, wie sich ein nationales CO₂-Budget berechnen lässt. Die Empfehlung des SRU beruht auf den Temperaturzielen des Pariser Klimaabkommens. Das hier gewählte CO₂-Budget bezieht sich auf eine Erwärmung von 1,75 °C, ergänzend wird ein Budget für eine Erwärmung von 1,5 °C angegeben. Bei einer Vernachlässigung historischer Emissionen und bei Anwendung des Prinzips gleicher Emissionsrechte pro Kopf der heutigen Weltbevölkerung ergibt sich für Deutschland ein verbleibendes CO₂-Budget ab dem 1. Januar 2020 von 6,7 Gt CO₂. Das Budget wäre bei anhaltenden Emissionen auf dem heutigen Niveau im Jahr 2029 erschöpft. Bei linearer jährlicher Reduktion der Emissionen reicht es bis zum Jahr 2038. Das Ziel einer Treibhausgasneutralität im Jahr 2050 erfordert sehr steile Einschnitte in den kommenden Jahren, um fortlaufende Emissionsmengen auf niedrigem Niveau bis zur Jahrhundertmitte zu ermöglichen. Eine Begrenzung der Erderwärmung auf 1,5 °C ist ebenfalls gut begründbar und entsprechende Anstrengungen sind im Pariser Klimaabkommen vorgesehen. Das verbleibende CO₂-Budget für 1,5°C wäre mit 4,2 Gt CO₂ ab dem 1. Januar 2020 deutlich kleiner, die Treibhausgasneutralität müsste früher erreicht werden. Eine lineare Reduktion der Emissionen auf die Treibhausgasneutralität im Jahr 2050 würde einen bis zur Jahrhundertmitte fortdauernden, überproportional großen Anteil Deutschlands am globalen CO₂-Budget festschreiben. Dies widerspricht einer Annahme weltweit gleicher Nutzungsrechte an der Atmosphäre.“⁸⁰

Demnach müssten zur Erreichung der Ziele des Paris-Abkommens bereits bis 2038 sämtliche Sektoren dekarbonisiert sein. Da hierfür Sektoren wie die Industrie und die Landwirtschaft mehr Zeit benötigen würden, müsste ein **Ausstieg aus der Kohlenutzung „bereits deutlich vor 2038“** erreicht werden.⁸¹

Auf EU-Ebene hatte Kommissionspräsidentin von der Leyen 2020 angekündigt, das im sog. **Green Deal** vorgesehene Reduktionsziel für 2030 zu erhöhen:

„...the European Commission is proposing to increase the 2030 target for emission reduction to at least 55%.“⁸²

Das EU-Parlament hatte eine Verschärfung auf 60% gefordert.⁸³ Das als EU-Verordnung vorgesehene **Europäische Klimagesetz**⁸⁴ sieht nunmehr in Art. 1 zur Umsetzung des Paris-Abkommens die Erreichung der Klimaneutralität bis 2050 sowie „eine verbindliche Unionsvorgabe für die Senkung der Nettotreibhausgasemissionen innerhalb der Union für 2030“ von 55% gegenüber 1990 vor. Konkrete Maßnahmen zur Erreichung dieser Ziele werden darin noch nicht festgelegt. Im Juli 2021 hat die

⁸⁰ SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, S. 88 f.

⁸¹ Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 5.

⁸² State of the Union Address by President von der Leyen at the European Parliament Plenary, 16.09.2020 (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1655).

⁸³ S. <https://www.tagesschau.de/ausland/eu-parlament-fordert-strengerer-klimaziel-101.html>.

⁸⁴ Entwurf einer Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität („Europäisches Klimagesetz“) vom 30.06.2021, 2020/0036 (COD) LEX 2110.

Kommission ein „Fit for 55“-Paket vorgelegt, das u.a. weitere Senkungen der Obergrenzen für die Energieindustrie im EU-Emissionshandel vorsieht.⁸⁵

Auf nationaler Ebene wurde im November 2016, also mehrere Monate nach der Leitentscheidung vom 05.07.2016, der **Klimaschutzplan 2050** der Bundesregierung verabschiedet. Bereits nach diesem Klimaschutzplan ist eine weitere Verschärfung der Klimaziele geboten, welche in der 2016er Leitentscheidung der Landesregierung von NRW nicht berücksichtigt ist:

„Die Konferenz von Paris hat die weltweiten Anstrengungen zum Schutz des Klimas auf eine völlig neue und ambitionierte Grundlage gestellt: Alle 196 Vertragsparteien der Klimarahmenkonvention haben sich auf ein gemeinsames Ziel und Vorgehen im Kampf gegen den Klimawandel verständigt. Wir wollen den Anstieg der weltweiten Durchschnittstemperatur deutlich unter 2 Grad Celsius halten und streben eine Begrenzung auf 1,5 Grad Celsius an. (...)“

Deutschland hat in diesem Prozess bereits große Leistungen erbracht, beispielsweise durch die Förderung der Technologien im Bereich der erneuerbaren Energien, die auch im Interesse des internationalen Klimaschutzes technologische Quantensprünge ermöglicht hat. Deutschland wird seiner besonderen Verantwortung als Industrieland im Bereich des Klimaschutzes auch künftig nachkommen. Aufgrund unserer besonderen Verantwortung als wirtschaftlich stärkster Mitgliedsstaat der Europäischen Union (EU) orientieren wir uns bereits mit diesem Klimaschutzplan am Leitbild der weitgehenden Treibhausgasneutralität bis Mitte des Jahrhunderts. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Summe der nationalen Klimaschutzzusagen, die das Grundgerüst des Übereinkommens von Paris bilden, noch nicht ausreicht, um die Erderwärmung auf unter 2 Grad zu begrenzen. Alle Vertragsstaaten müssen deshalb über ihre bisherigen Zusagen noch hinausgehen.“⁸⁶

Von wesentlich größerer Bedeutung für die Braunkohleförderung ist der Bericht der am 06.06.2018 von der Bundesregierung eingesetzten Kommission für Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung (sog. **Kohlekommission**). Nach dem am 31.01.2019 vorgelegten Abschlussbericht⁸⁷ wurden gestufte Stilllegungen vorgeschlagen, so bis 2022 eine Reduktion der Leistung der Kraftwerke im Markt auf ca. 15 GW Braunkohle, bis 2030 auf maximal 9 GW Braunkohle, und als Datum für den vollständigen Ausstieg 2038, und, je nach Ergebnis der für 2032 vorgesehenen Überprüfung, mit einer Option auf 2035 (sog. Öffnungsklausel).

Hierdurch haben sich die energiepolitischen Rahmenbedingungen in einer Weise geändert, die die Leitentscheidung von 2016 in weiten Bereichen **obsolet** erscheinen lassen:

„Damit verschiebt sich der Ausstieg aus der Braunkohleverstromung in Deutschland und NRW um mindestens zwölf Jahre nach vorne im Vergleich zu den Annahmen der Leitentscheidung aus 2016 und macht eine erneute Leitentscheidung dringend notwendig. Da die weiteren aufgeführten (inter-)nationalen Entwicklungen eine weitere Anhebung der Klimaschutzziele in den nächsten Jahren in Aussicht stellen, erscheint zudem das Verfassen einer flexiblen Leitentscheidung sinnvoll, die auch weitere Anpassungen schnell umsetzen kann.“⁸⁸

⁸⁵ EU-Kommission, Pressemitteilung vom 14.07.2021, Europäischer Grüner Deal: Kommission schlägt Neuausrichtung von Wirtschaft und Gesellschaft in der EU vor, um Klimaziele zu erreichen (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_21_3541).

⁸⁶ BMU, Klimaschutzplan 2050, Klimaschutzpolitische Grundsätze und Ziele der Bundesregierung (2016), S. 10 f., https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Klimaschutz/klimaschutzplan_2050_bf.pdf.

⁸⁷ Abrufbar unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Wirtschaft/kohleausstieg-und-strukturwandel.html>.

⁸⁸ Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 8.

Es kann demnach als **evident unsachlich** angesehen werden, wenn § 48 KVBG die **energiepolitische Notwendigkeit** des Tagebaus Garzweiler II auf die überholte Leitentscheidung von 2016 stützt.

Darüber hinaus kann es als evident unsachlich angesehen werden, wenn die energiepolitische Notwendigkeit ohne Ersichtlichkeit irgendeiner Begründung **nur für einen Tagebau** – Garzweiler II – festgestellt wird. Zur Begründung wird in § 48 Abs. 1 KVBG die „Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung“ angeführt. Garzweiler II allein kann aber die Versorgungssicherheit nicht garantieren. Diese kann sich nur aus einem Gesamtkonzept unter Berücksichtigung eines künftigen nachhaltigen Energiemixes ergeben. Auch das Bundesverfassungsgericht hatte in seiner Entscheidung zur Bedarfsfeststellung für ein Schienenwegeausbauprojekt darauf abgehoben, dass „die hier in Rede stehende Bedarfsfestlegung [...] eine verkehrspolitische Leitentscheidung auf gesamtstaatlicher Ebene“ darstelle. Hieraus ergebe sich „eine ausreichende Rechtfertigung für das gesetzgeberische Tätigwerden“.⁸⁹ An einer solchen Bezugnahme auf eine gesamtstaatliche Ebene der Energieversorgung fehlt es in § 48 Abs. 1 KVBG.

3.1.3 Veränderung der energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen

Die **Energiewirtschaft** hängt eng mit der Energiepolitik zusammen. Zur Energiewirtschaft gehört der mit Förderung und Import, Umwandlung, Lagerung und Transport befasste Teil der Wirtschaft, wobei alle Teile der Energiewirtschaft eng miteinander verflochten sind.⁹⁰ Im Kontext des KVBG ist der Begriff „*energiewirtschaftlich*“ weit, im Sinne der Zweckbestimmung des § 2 Abs. 1 KVBG, auszulegen. Danach ist es

„Zweck des Gesetzes..., die Erzeugung elektrischer Energie durch den Einsatz von Kohle in Deutschland sozialverträglich, schrittweise und möglichst stetig zu reduzieren und zu beenden, um dadurch Emissionen zu reduzieren, und dabei eine sichere, preisgünstige, effiziente und klimaverträgliche Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität zu gewährleisten.“

Insbesondere sind auch Erkenntnisse der Klimawissenschaft sowie die für die Energiewirtschaft geltenden Klimaziele einzubeziehen.

Für die energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen ist daher darauf abzustellen, wie viel **Bedarf an Braunkohle** unter Einhaltung der internationalen, europäischen und nationalen Klimaschutzziele noch besteht. Würde das nach den Berechnungen der Klimawissenschaft verbleibende CO₂-Budget bei einer weiteren Ausbeutung der Braunkohlevorkommen im Tagebau Garzweiler II im Rahmen der Leitentscheidung von 2016 eklatant überschritten, könnte eine evidente Unsachlichkeit der Feststellung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit in § 48 Abs. 1 KVBG angenommen werden.

In dem **DIW-Gutachten** vom Mai 2020 wird herausgestellt und im Details aufgezeigt, dass sich der Bedarf an weiterer Braunkohleförderung seit 2016 entscheidend verändert habe. Es wird dargelegt, dass z. B. durch steilere Böschungswinkel aus den Tagebaukomplexen Garzweiler II und Hambach noch 280 Millionen Tonnen Braunkohle gefördert werden können, ohne dass hierfür die im Bereich Garzweiler gelegenen Ortschaften Keyenberg, Kuckum, Ober-/Unterwestrich und Berwerath oder die verbliebenen Restbestände des Hambacher Forstes in Anspruch genommen werden müssten. Es bestehe daher keine die Umsiedlung dieser Ortschaften erfordernde energiewirtschaftliche Notwendigkeit.⁹¹

⁸⁹ BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 08.06.1998 - 1 BvR 650/97, NVwZ 1998, 1060 – Verkehrsbedarf der Eisenbahn; s. auch oben unter 2.1.

⁹⁰ Vgl. Jochem, Gablers Wirtschaftslexikon, Stichwort Energiepolitik, 2018.

⁹¹ Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, 39 ff.; s. dazu die wörtliche Wiedergabe oben unter 1.2.1.

Demnach haben sich die energiewirtschaftlichen Rahmenbedingungen seit 2016 in einem Maße verändert, das einen Bedarf an weiterer Braunkohleförderung, von dem in der Leitentscheidung von 2016 ausgegangen wird, nicht mehr plausibel erscheinen lässt. Hieraus lässt sich folgern, dass auch die **energiewirtschaftliche Notwendigkeit** „in den Grenzen der Leitentscheidung“ zum Zeitpunkt der Verabschiedung des KVBG im Juni 2020, nicht (mehr) gegeben war.

Aus den genannten Gründen ist daher auch die **Feststellung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit** in den Grenzen der Leitentscheidung von 2016 als **evident unsachlich** anzunehmen. Die tragenden Annahmen zur Feststellung einer energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II sind demnach nicht hinreichend belastbar.

3.2 Vereinbarkeit der vorgesehenen Abbaumengen mit rechtsverbindlichen Klimazielen

An die Frage der evidenten Unsachlichkeit der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG schließt sich die Frage an, ob hierin eine **Unvereinbarkeit mit den rechtsverbindlichen Klimaschutzzielen** zu sehen ist. Eine **evidente Unsachlichkeit** könnte insbesondere anzunehmen sein, wenn die Leitentscheidung von 2016 von Bedarfen für den künftigen Braunkohleabbau ausgeht, bei deren Ausfüllung CO₂-Mengen in einer Höhe emittiert würden, die die festgelegten Budgets überschreiten würden. Diese Budgets ergeben sich aus völkerrechtlichen Vorgaben, in erster Linie aus dem Paris Abkommen, aus Vorgaben der EU sowie aus dem KSG.

3.2.1 Internationales Recht (Paris-Abkommen)

Der Grad an Verbindlichkeit der Zielsetzungen des Paris-Abkommens ist in der Rechtswissenschaft nicht eindeutig geklärt. Ob das 1,5 Grad-Ziel rechtlich verbindlich ist,⁹² oder ob lediglich Anstrengungen unternommen werden müssen, um deutlich unter 2 Grad Erwärmung zu bleiben,⁹³ kann indessen dahingestellt bleiben, denn der Gesamtkontext des Paris Abkommens macht die Verpflichtung gerade der Industriestaaten zu einer zeitnahen und effektiven Reduktion deutlich unterhalb der 2 Grad-Grenze deutlich.⁹⁴ Jedoch entspricht bereits das gesamte, hiernach noch zur Verfügung stehende **deutsche Treibhausbudget** nur der Hälfte dessen, was nach den nationalen Klimaschutzvorgaben zugrunde zu legen ist, worauf der SRU hinweist:

*„Dies bedeutet, dass das Treibhausgasbudget, das sich gemäß der aktuellen nationalen Klimaschutzziele ergäbe, nahezu doppelt so groß ist wie das CO₂-Budget, das nach der Rechnung des SRU zur Erfüllung des Pariser Klimaabkommens für Deutschland angemessen ist. Somit wäre die Erfüllung der nationalen Klima- und Sektorziele bei weitem nicht ausreichend, um den deutschen Beitrag für die Einhaltung der Pariser Klimaziele zu leisten. Der SRU betont in diesem Zusammenhang erneut nachdrücklich, dass eine Konkretisierung und deutliche Verschärfung der deutschen Klimaschutzziele dringend erforderlich ist“.*⁹⁵

Bei allen weiteren Berechnungen ist daher diese Diskrepanz zwischen den sich aus dem Paris-Abkommen ergebenden Anforderungen und den nationalen Klimaschutzzielen zu beachten. Frenz spricht daher von einer drohenden

„Notfallsituation, welche das bisherige dogmatische Verständnis von Grundrechten als konkretisierungsbedürftige Schutzpflichten, auf deren Basis keine konkreten Werte ableitbar sind, in Frage stellt. Wenn eine für den Schutz der Gesundheit oder des Eigentums unumkehrbare negative Entwicklung droht, aber der Normgeber nicht hinreichend tätig geworden ist, könnten die

⁹² So Ekardt/Wieding/Zorn: Paris Agreement, Precautionary Principle and Human Rights: Zero Emissions in Two Decades? Sustainability 10 (8), 2018, 2812.

⁹³ So Bodansky: The Paris Climate Change Agreement: A New Hope? American Journal of International Law 110 (2), 2016, S. 288 ff.; Rajamani/Werksman: The legal character and operational relevance of the Paris Agreement's temperature goal, Philosophical Transactions of the Royal Society / A 376 (2119), 2018.

⁹⁴ SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, S. 47.

⁹⁵ Ebenda, S. 55.

grundrechtlichen Schutzpflichten aus sich selbst heraus bestimmte Maßnahmen und Grenzwerte erzwingen, welche für die zumindest vorläufige Sicherung grundrechtlicher Schutzgüter unverzichtbar sind. Insoweit würden die grundrechtlichen Schutzpflichten durch eine Notsituation konkretisiert und müssten einklagbar sein.“⁹⁶

Hier geht es aber um die Frage, ob die in der Leitentscheidung von 2016 zugrunde gelegten Abbaumengen mit den internationalen verbindlichen Treibhausgasreduktionszielen vereinbar sind. Zu berechnen ist daher der **verbleibende Braunkohlebedarf** in NRW und insbesondere der Abbaubedarf für Garzweiler II, wobei zunächst auf das CO₂- und Kohlebudget bei Einhaltung internationaler Klimaschutzziele eingegangen wird. Danach wird von einem deutschen Restbudget von 6.700 Mio. t CO₂ ab 2020 ausgegangen:

„Legt man den deutschen Anteil an der Weltbevölkerung zugrunde und vernachlässigt die historischen Emissionen, beträgt das ab 2020 verbleibende CO₂-Budget für Deutschland maximal 6,7 Gigatonnen CO₂. Es bezieht sich auf eine maximale Erderwärmung von 1,75 °C mit einer 67%igen Wahrscheinlichkeit der Zielerreichung. Das deutsche anteilige Budget mit einer 50%igen Wahrscheinlichkeit, die Erderwärmung auf 1,5 °C zu begrenzen, beträgt 4,2 Gigatonnen CO₂ ab 2020.“⁹⁷

Grafisch wird dies vom SRU wie folgt verdeutlicht:⁹⁸

Globale CO₂-Budgets aus dem IPCC-Sonderbericht

Erderwärmung in °C	Verbleibendes CO ₂ -Budget (ohne zusätzliche Rückwirkungen im Erdsystem) in Gt CO ₂ ab 01.01.2018	
	50 % Wahrscheinlichkeit der Zielerreichung	67 % Wahrscheinlichkeit der Zielerreichung
1,5	580	420
1,75	1.040	800

Weiter heißt es seitens des SRU:

„Ein solches deutsches Budget setzt einen engen Rahmen: Lägen auch künftig in Deutschland die CO₂-Emissionen so hoch wie im Jahr 2019, wäre das maximale Budget bereits 2029 aufgebraucht. Bei linearer Reduktion müsste Deutschland ab dem Jahre 2038 CO₂-neutral wirtschaften, also nicht erst im Jahre 2050.“

Anhand dieses CO₂-Budgets wird deutlich: Die bisherigen deutschen Klima- und Sektorziele sind nicht ausreichend, um den notwendigen angemessenen Beitrag für die Einhaltung der Pariser Klimaziele zu leisten. Die Emissionsmenge, die sich gemäß der aktuellen Klimaschutzziele ergibt, ist nahezu doppelt so groß wie das vom SRU berechnete Budget. Die deutschen Klimaschutzziele sollten im Einklang mit diesem CO₂-Budget konkretisiert und entsprechend verschärft werden.“⁹⁹

Nach dem DIW-Gutachten von 2020 bedingt dies

„eine vollständige Dekarbonisierung aller Sektoren bis spätestens 2038 – und somit 12 Jahre schneller als bisher von der Bundesregierung geplant. Eine Bedingung für diesen Zeitplan ist hierbei, dass die Energiewirtschaft und insbesondere die Kohleindustrie bereits deutlich vor 2038 dekarbonisiert wird, um

⁹⁶ Frenz, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

⁹⁷ SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, S. 46.

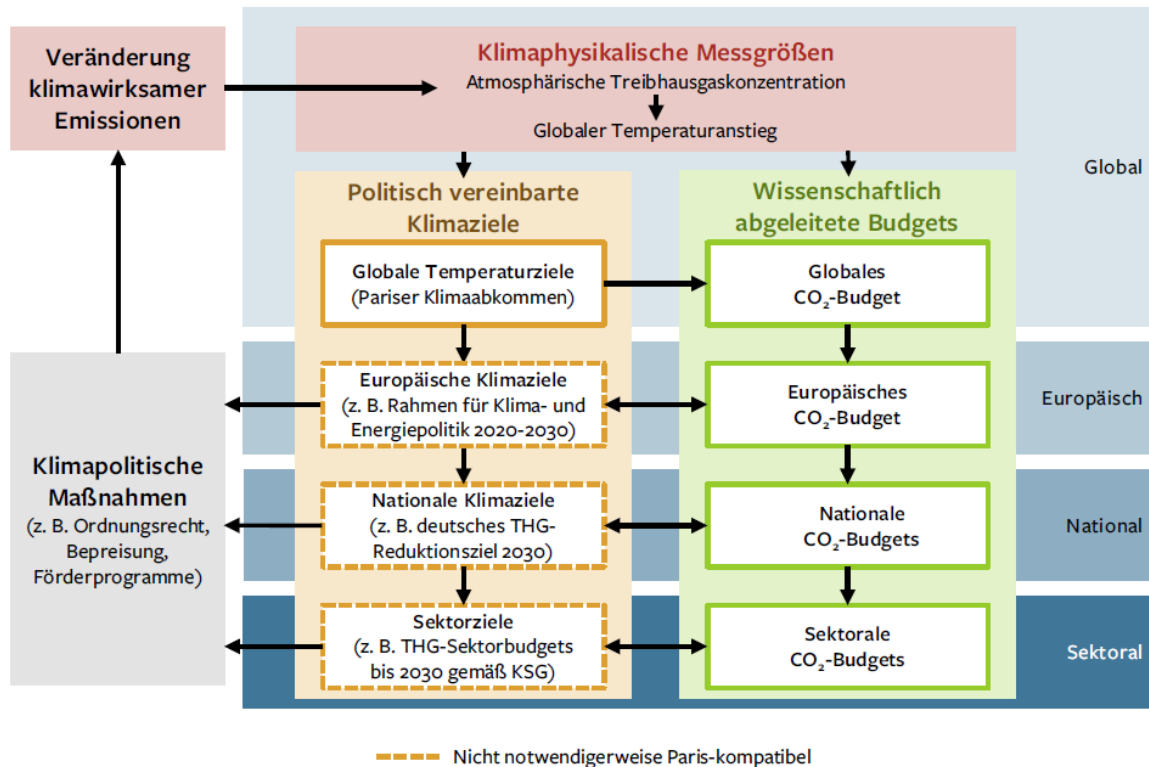
⁹⁸ Ebenda, S. 10.

⁹⁹ SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, S. 11.

anderen Bereichen in der Landwirtschaft und der Industrie mehr Zeit für die Umstellung zu ermöglichen.“¹⁰⁰

Das **Restbudget** ist dann auf die jeweiligen Sektoren aufzuteilen. Der SRU hat die Zusammenhänge wie folgt grafisch dargestellt:¹⁰¹

Das CO₂-Budget als Grundlage bestehender Klimaziele auf verschiedenen Ebenen



Das DIW sieht insoweit eine besondere Verantwortung der **Kohleindustrie**:

„Dabei gilt, dass die kostengünstigste Variante eine überproportionale Emissionsreduktion in Sektoren vornimmt, die verhältnismäßig leichter auf Alternativen umsteigen können – dies betrifft insbesondere die Energiewirtschaft und die Kohleindustrie. Dies ermöglicht anderen Sektoren, in denen eine Umstellung auf andere Prozesse und Energieträger noch schwieriger ist, eine längere Anpassungsphase.“¹⁰²

Auf die **Braunkohleindustrie** heruntergebrochen lässt sich ein verbleibendes CO₂-Budget berechnen:

„Der für die deutsche Kohleverstromung entfallende Anteil beträgt gemäß dem Sachverständigenrat für Umweltfragen ungefähr 20% (SRU 2017). Somit ergibt sich aus dem Deutschen Restbudget von 6.700 Mio. t ein Anteil von maximal 1.400 Mt. CO₂.

- Die Aufteilung auf die Braun- und Steinkohleindustrie erfolgt auf Basis der ungefähr gleichverteilten Kraftwerkskapazitäten in Deutschland (DIW Berlin, Wuppertal Institut, und Ecologic Institut 2018). Argumente für eine Favorisierung der Braunkohle (höhere regionalpolitische Auswirkungen und Arbeitsplätze) stehen dabei Argumenten für die Steinkohle (geringere spezifische CO₂-Emissionen,

¹⁰⁰ Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 5.

¹⁰¹ SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, S. 43.

¹⁰² Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 12.

größere Bedeutung für Wärmelieferungen) gegenüber. Bei einer Gleichverteilung der Restemissionen verbleiben somit maximal 700 Mt. CO₂ für alle Braunkohlekraftwerke in Deutschland.

- Da die Hälfte aller Braunkohlekraftwerkskapazitäten in NRW stehen, reduziert sich das verbleibende Budget für Braunkohlekraftwerke in NRW auf maximal 350 Mt. CO₂.

- Auf Basis der Kraftwerkskapazitäten (Stand 2015) kann dieses Budget auf die verschiedenen Standorte im Rheinischen Braunkohlerevier aufgeteilt werden. Für die hier betrachteten Tagebau Garzweiler und Hambach mit den Großkraftwerken Niederaußem, Neurath und Frimmersdorf (letzteres in Sicherheitsbereitschaft) ergibt sich somit ein Anteil von 80%, d.h. maximal 280 Mt. CO₂ ab dem Jahr 2020.

Für die Einhaltung solch eines – mit Paris kompatiblen Pfades – dürften die Emissionen aller aus den Tagebauen Garzweiler und Hambach belieferten Kraftwerke die Gesamtmenge von 280 Millionen Tonnen CO₂ ab dem Jahr 2020 nicht überschreiten. Dies entspricht ungefähr einer maximalen Fördermenge von 280 Millionen Tonnen Braunkohle aus den Tagebauen Garzweiler und Hambach ab Januar 2020. Jede Überschreitung wäre nur dann mit den Klimaschutzzielen vereinbar, wenn andere Kraftwerke oder Sektoren dies durch entsprechende stärkere Klimaschutzmaßnahmen kompensieren.

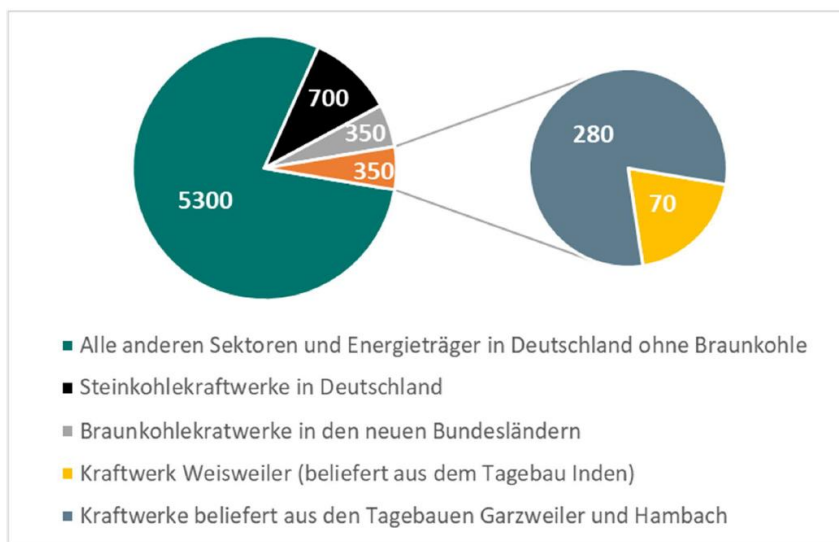


Abbildung 2: Aufteilung des CO₂-Restbudgets in Millionen t und Auswirkungen für die Braunkohle in NRW
Quelle: Eigene Berechnungen auf Basis von (SRU 2020).

„103

Nach den Berechnungen des DIW ergibt sich,

„dass eine kontinuierliche Fortführung des Braunkohlebetriebs bereits 2025 das für ein 1,75 Grad Ziel kompatible Restbudget von 280 Mio. t (s. Tabelle 1 und Abbildung 3). CO₂ überschreitet. Für einen Kohleausstieg bis 2030, der mit internationalen Klimaschutzzielen vereinbar ist, müsste daher bereits im Jahr 2020 der Betrieb erheblich gedrosselt oder alternativ im Jahr 2025 komplett gestoppt werden. Ein mit 1,5 Grad kompatibles Budget könnte dagegen nur durch ein sofortiges Beenden der Abaggerungen eingehalten werden.“¹⁰⁴

Die Berechnungen des DIW zeigen, dass

„– unter der Annahme eines Böschungssystems von 1:3 – ab Januar 2019 insgesamt noch 383 Mio. t Braunkohle im Tagebau Garzweiler II gewonnen werden können, ohne das weitere Dörfer abgerissen werden müssen.“¹⁰⁵

¹⁰³ Ebenda, S. 12 f.

¹⁰⁴ Oei/Braunger/Rieve/Kemfert/von Hirschhausen, Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020, S. 17.

¹⁰⁵ Ebenda, S. 30.

Das Gutachten von frontier economics vom Dezember 2019 beansprucht,

„die Vereinbarkeit der Braunkohlestromerzeugung mit den Klimazielen anhand des Rückgangs der CO₂-Emissionen aus der Verstromung von Braunkohle in Deutschland in Übereinstimmung mit den Zielsetzungen der Bundesregierung“

nachzuweisen.¹⁰⁶ Zwar wird das Paris-Abkommen dort erwähnt, ein Abgleich mit dem hiernach noch bestehenden CO₂-Restbudget findet jedoch anders als in dem DIW-Gutachten von 2020 nicht statt.

In der Leitentscheidung von 2016 wurden nicht die Abbaumengen oder die damit verbundenen CO₂-Emissionen zugrunde gelegt. Vielmehr schlägt diese

„eine räumliche Begrenzung der Abbaufäche vor, es geht nicht um eine zeitliche Begrenzung des Braunkohlenabbaus im Rheinischen Revier. Die räumliche Verkleinerung des Tagebaus Garzweiler II reduziert die Kohlefördermenge im Rheinischen Revier und senkt damit absolut die CO₂-Emissionen aus der Braunkohlenverstromung.“¹⁰⁷

Die vorgesehene **räumliche Begrenzung** führt jedoch nicht zu einer Verringerung der CO₂-Emissionen, die mit den oben beschriebenen verbindlichen internationalen Klimaschutzziele vereinbar wäre. Die Leitentscheidung geht von Abbaumengen aus, die das aufgrund des Paris-Abkommens noch zulässige Budget an CO₂-Emissionen (das „**Paris-Budget**“) überschreiten würde.

Eine **evidente Unsachlichkeit** der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG kann daher darin gesehen werden, dass der energiewirtschaftliche und energiepolitische Bedarf gemäß der Leitentscheidung von 2016 CO₂-Emissionen zugrunde legt, die das aufgrund des Paris-Abkommens völkerrechtlich zulässige **Emissionsbudget** überschreiten würden.

3.2.2 Unionsrecht

Unionsrechtlich haben sich die Klimaschutzziele in der Zeit zwischen der Leitentscheidung von 2016 und der Verabschiedung des KVBG im Juni 2020 ebenfalls wesentlich verändert. Die EU hat das Paris-Abkommen am 05.10.2016 ratifiziert¹⁰⁸ und seitdem verschiedene rechtliche Schritte unternommen, um dessen Einhaltung zu gewährleisten. Für das Jahr 2030 wird die Kohleverstromung von der EU-Kommission bis 2030 nur noch als nebensächlich angesehen:

„First of all, coal becomes marginal in final energy demand in 2030, driven by reductions in industry and the declared policies in a number of Member States to reduce coal for heating purposes, as well as the required increase in uptake of renewables in BSL to achieve the renewable energy target of 32% by 2030.“¹⁰⁹

Die Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG könnte daher evident unsachlich sein, wenn die zugrundeliegenden Annahmen, insbesondere die danach noch **verbleibenden CO₂-Emissionsmengen** eklatant gegen neuere unionsrechtliche Vorgaben verstoßen würden.

Wesentliche Grundlage für die Verringerung der Treibhausgasemissionen in Bezug auf den Energiesektor ist das 2005 eingerichtet **EU-Emissionshandelssystem** (EU-EHS) mit der

¹⁰⁶ Perner/Growitsch/Bräuninger, Energiewirtschaftliche Notwendigkeit der Braunkohlengewinnung und –nutzung im Rheinischen Revier, Eine Studie für die RWE Power AG, Dezember 2019, S. 26.

¹⁰⁷ Leitentscheidung vom 05.07.2016, S. 13 f.

¹⁰⁸ Beschluss (EU) 2016/1841 des Rates vom 05.10.2016 über den Abschluss des im Rahmen des Rahmenübereinkommens der Vereinten Nationen über Klimaänderungen geschlossenen Übereinkommens von Paris im Namen der Europäischen Union, ABl. EU L 282 vom 19.10.2016, S. 1.

¹⁰⁹ EU-Kommission, Commission Staff Working Document, Impact Assessment, SWD (2020) 176 final PART 1/2 Brussels, 17.09.2020, S. 56.

Treibhausgasemissionshandels-Richtlinie.¹¹⁰ Gegenüber der 2016 bestehenden Rechtslage haben sich bis zur Verabschiedung des KVBG am 08.08.2020 Änderungen ergeben. Der Rechtsrahmen des EU-EHS wurde Anfang 2018 für den Handelszeitraum in Phase 4 zur Erreichung der EU-Emissionsreduktionsziele für 2030 geändert. Unter anderem wurde die jährliche Verringerungsrate für die Emissionszertifikate auf 2,2% erhöht und die Marktstabilitätsreserve ausgebaut.¹¹¹ Allein diese Änderungen lassen sich allerdings noch nicht als relevant im Hinblick auf eine mögliche evidente Unsachlichkeit des § 48 KVBG einstufen.

Das Bundesverfassungsgericht hat darauf hingewiesen, dass die Reduzierung und Beendigung der Kohleverstromung unionsrechtlich nicht geregelt sei und sich insbesondere aus der **EU-KlimaschutzVO** keine Pflicht zum Kohleausstieg ergebe.¹¹² Dem ist hinzuzufügen, dass nach Art. 2 Abs. 1 „Treibhausgasemissionen infolge der in Anhang I der Richtlinie 2003/87/EG genannten Tätigkeiten“, d.h. u.a. der Bereich der „Energieumwandlung und –umformung“ mit „Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung über 20 MW“ ohnehin nicht unter den Geltungsbereich der EU-KlimaschutzVO fallen. Die EU-KlimaschutzVO bietet daher für die Frage der evidenten Unsachlichkeit des § 48 KVBG keinen relevanten Maßstab.

Die aufgrund des sog. **European Green Deal** vorgesehenen Ziele und Maßnahmen sind zwar noch nicht rechtsverbindlich verabschiedet worden.¹¹³ Sie waren aber bereits zur Zeit des Gesetzgebungsverfahrens für das KVBG absehbar. Dies gilt namentlich für das Ziel, bis 2030 eine Verringerung der Treibhausgasemissionen um mindestens 55% zu erreichen. Nach dem Vorschlag für ein **EU-Klimagesetz** vom September 2020 war in Art. 2a Abs. 1 eine **Klimazielvorgabe für 2030** vorgesehen:

„(1) Um das in Artikel 2 Absatz 1 vorgegebene Ziel der Klimaneutralität zu erreichen, gilt als verbindliche Klimazielvorgabe der Union bis 2030 die Senkung der Nettotreibhausgasemissionen (Emissionen nach Abzug des Abbaus) um mindestens 55 % gegenüber dem Stand von 1990.“¹¹⁴

Dieses Ziel geht weit über das vorherige, zur Zeit der Leitentscheidung 2016 bestehende Ziel einer europaweiten Reduktion um mindestens 40% hinaus.

Weiter zu nennen ist das Ziel der **Treibhausgasneutralität** bis 2050. Hierunter ist zu verstehen, dass

„[...] in der zweiten Hälfte dieses Jahrhunderts ein Gleichgewicht zwischen den anthropogenen Emissionen von Treibhausgasen aus Quellen und dem Abbau solcher Gase durch Senken [...] erreicht wird.“¹¹⁵

Diese Ziele sollen 2021 durch EU-Recht verbindlich festgelegt werden. Die EU-Kommission hat dazu bekannt gegeben:

„With the European Climate Law the Commission proposes a legally binding target of net zero greenhouse gas emissions by 2050. The EU Institutions and the Member States are bound to take the

¹¹⁰ Richtlinie 2003/87/EG vom 13.10.2003 über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft, ABl. EU L 275/32 DE vom 25.10.2003.

¹¹¹ S. den Überblick bei https://ec.europa.eu/clima/policies/ets/revision_en.

¹¹² BVerfG, Ablehnung einstweilige Anordnung vom 18. August 2020 – 1 BvQ 82/20 –, juris, Rn. 22.

¹¹³ S. auch oben unter 3.1.2.

¹¹⁴ EU-Kommission, Geänderter Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1999 (Europäisches Klimagesetz), COM(2020) 563 final vom 17.09.2020.

¹¹⁵ Art. 4 Abs. 1 Paris Abkommen; dazu Purr/Knoche/Fee/Günther/Berger/Hain, Treibhausgasneutralität in Deutschland bis 2050, Politikpapier zur RESCUE-Studie, UBA Hintergrund, November 2019, S. 6.

*necessary measures at EU and national level to meet the target, taking into account the importance of promoting fairness and solidarity among Member States.*¹¹⁶

Der Vorschlag für ein **EU-Klimagesetz** sieht in Art. 2 das Ziel der Klimaneutralität vor:

„Ziel der Klimaneutralität

(1) Die unionsweiten Emissionen von durch Rechtsvorschriften der Union regulierten Treibhausgasen und deren Abbau müssen bis spätestens 2050 ausgeglichen sein, sodass die Emissionen bis zu diesem Zeitpunkt auf netto null reduziert sind.

*(2) Die zuständigen Organe der Union und der Mitgliedstaaten treffen auf Unions- bzw. auf nationaler Ebene die notwendigen Maßnahmen, um die gemeinsame Verwirklichung des in Absatz 1 festgelegten Ziels der Klimaneutralität zu ermöglichen, und berücksichtigen dabei die Bedeutung der Förderung von Fairness und Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten.*¹¹⁷

Demnach werden die Mitgliedstaaten zur Einhaltung der neuen, ambitionierteren Ziele verpflichtet. Wie oben beschrieben, werden nach Berechnungen des DIW die für Garzweiler II noch zur Verfügung stehenden CO₂-Emissionsmengen überschritten.¹¹⁸ Das bedeutet auch, dass die gemäß dem Green Deal noch zur Verfügung stehenden CO₂-Emissionsmengen (das „**Green Deal-Budget**“) mit der Braunkohleförderung „in den Grenzen der Leitentscheidung“ von 2016 überschritten würden und danach unionsrechtlich nicht mehr zulässig wäre.¹¹⁹

Auch wenn die neuen EU-Klimaziele aufgrund des European Green Deal für 2030 zur Zeit des Gesetzgebungsverfahrens für das KVBG schon absehbar waren, sind sie jedenfalls noch nicht rechtsverbindlich. Ein Verstoß gegen unionsrechtliche Vorgaben lässt sich rechtlich daraus nicht ableiten, so dass insoweit noch **keine evidente Unsachlichkeit** der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG begründbar ist.

3.2.3 Nationales Recht (KSG)

Eine evidente Unsachlichkeit der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG könnte sich auch dann ergeben, wenn seit der Leitentscheidung von 2016 neueres nationales Recht in Kraft getreten wäre, das eine Braunkohleförderung in Garzweiler II „in den Grenzen der Leitentscheidung“ nicht mehr erlauben würde. Bereits 2015 hatte das Öko-Institut zur Erreichung der damaligen deutschen Klimaschutzziele „eine deutliche Reduktion der Abbaumengen“ für den Tagebau Garzweiler II für notwendig gehalten.¹²⁰

Insbesondere könnte das übergreifende, am 18.12.2019 in Kraft getretene Bundes-**Klimaschutzgesetz** (KSG)¹²¹ als Maßstab dienen. § 1 KSG nennt als Zweck des Gesetzes,

„zum Schutz vor den Auswirkungen des weltweiten Klimawandels die Erfüllung der nationalen Klimaschutzziele sowie die Einhaltung der europäischen Zielvorgaben zu gewährleisten. Die ökologischen, sozialen und ökonomischen Folgen werden berücksichtigt. Grundlage bildet die Verpflichtung nach dem Übereinkommen von Paris aufgrund der Klimarahmenkonvention der Vereinten

¹¹⁶ S. EU-Kommission, European Climate Law (https://ec.europa.eu/clima/policies/eu-climate-action/law_en).

¹¹⁷ EU-Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1999 (Europäisches Klimagesetz), COM(2020) 80 final vom 04.03. 2020;

¹¹⁸ S. oben unter 3.2.1.

¹¹⁹ Vgl. auch Frenz, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

¹²⁰ Bauknecht/Hermann/Ritter/Vogel/Winger, Braunkohleausstieg NRW: Welche Abbaumengen sind energiewirtschaftlich notwendig und klimapolitisch möglich?, 2015, S. 8; dazu oben unter 1.2.3.

¹²¹ Bundes-Klimaschutzgesetz vom 12.12.2019 (BGBl. I S. 2513).

Nationen, wonach der Anstieg der globalen Durchschnittstemperatur auf deutlich unter 2 Grad Celsius und möglichst auf 1,5 Grad Celsius gegenüber dem vorindustriellen Niveau zu begrenzen ist, um die Auswirkungen des weltweiten Klimawandels so gering wie möglich zu halten, sowie das Bekenntnis der Bundesrepublik Deutschland auf dem Klimagipfel der Vereinten Nationen am 23. September 2019 in New York, Treibhausgasneutralität bis 2050 als langfristiges Ziel zu verfolgen.“

Nach § 3 Abs. 1 KSG gilt bis zum Zieljahr 2030 eine **Minderungsquote** für die Treibhausgasemissionen von mindestens 55%. § 4 KSG sieht zur Erreichung der nationalen Klimaschutzziele jährliche Minderungsziele vor, für die Jahresemissionsmengen für bestimmte Sektoren festgelegt werden. Die sektorscharfen Festlegungen basieren auf einem **Budgetansatz** und sind in der deutschen Klimapolitik neu.¹²² Gemäß Anlage 1 Nr. 1 zum KSG gehört die „*Verbrennung von Brennstoffen in der Energiewirtschaft*“ zum Sektor Nr. 1, Energiewirtschaft. Hierunter fällt insbesondere die Stein- und Braunkohleverstromung. Nach Anlage 2 zu § 4 KSG werden für den **Sektor Energiewirtschaft** CO₂-Budgets (Jahresemissionsmengen) festgelegt, bei deren Überschreitung nach § 8 KSG ein sog. Sofortprogramm für den jeweiligen Sektor gestartet wird, um die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sicherzustellen. Im Unterschied zu den anderen Sektoren wurden für die Energiewirtschaft keine jährlichen zulässigen Jahresemissionsmengen festgelegt, sondern nur für 2020 (280 Mio. Tonnen CO₂-Äquivalent), 2022 (57 Mio. Tonnen CO₂-Äquivalent) und das Zieljahr 2030 mit 175 Mio. Tonnen CO₂-Äquivalent. Ob die Minderungsziele des KSG mit den internationalen und unionsrechtlichen Pflichten zur Reduzierung von Treibhausgasen vereinbar sind, ist umstritten¹²³ und kann hier nicht beurteilt werden.

Zur Prüfung einer evidenten Unsachlichkeit der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG ist ein Vergleich zwischen den verbindlichen Vorgaben des KSG für den Sektor Energiewirtschaft und den der Leitentscheidung von 2016 zugrundeliegenden Daten vorzunehmen. Wären hier deutliche Abweichungen erkennbar, könnte eine **evidente Unsachlichkeit** vorliegen.

Das Gutachten von **frontier economics** postuliert zwar, dass eine Vereinbarkeit der CO₂-Emissionen der Braunkohlekraftwerke im Rheinischen Revier mit den Vorgaben des KSG für den Sektor Energiewirtschaft

„zum Beispiel durch einen steileren Ausstiegsplan mit vorgezogenen Stilllegungen von Braunkohlekapazitäten oder die Einführung des Kohleersatzbonus und Umrüstung von Steinkohle- in Gas-KWK Kraftwerke erreicht werden“¹²⁴

kann. Ein Vergleich zwischen der der Leitentscheidung von 2016 zugrundeliegenden verbleibenden Fördermenge bzw. den daraus resultierenden CO₂-Emissionen und den KSG-Vorgaben wird dort jedoch nicht vorgenommen. Auf die hier gestellte Frage gibt das Gutachten daher keine Antwort.

Auch das **DIW-Gutachten von 2020** enthält keinen solchen Abgleich. Hier wird zwar auf Veränderungen der Rechtslage und der Ziele seit der Leitentscheidung von 2016 eingegangen, dies mündet aber lediglich in der (berechtigten) Forderung nach einer neuen Leitentscheidung.

Um eine begründete Stellungnahme zu der Frage abzugeben, ob eine evidente Unsachlichkeit aufgrund von eklatanten **Diskrepanzen zwischen den KSG-Vorgaben und den der Leitentscheidung von 2016 zugrundeliegenden Annahmen** besteht, müssten Zahlen ermittelt werden, die es ermöglichen, von der raumplanerischen Leitentscheidung von 2016 für Garzweiler darauf zu schließen, dass die gemäß dem KSG noch zur Verfügung stehenden CO₂-Emissionsmengen (das „**KSG-Budget**“)

¹²² Klinski/Scharlau/von Swieykowski-Trzaska/Keimeyer/Sina, Das Bundes-Klimaschutzgesetz, NVwZ 2020, 1, 3.

¹²³ Dazu Klinger, Klagerechte zur Durchsetzung des Bundes-Klimaschutzgesetzes, ZUR 2020, 259.

¹²⁴ Perner/Growitsch/Bräuninger, Energiewirtschaftliche Notwendigkeit der Braunkohlegewinnung und –nutzung im Rheinischen Revier, Eine Studie für die RWE Power AG, Dezember 2019, S. 49.

überschritten würden. Diese Frage kann aufgrund der hier zur Verfügung stehenden Gutachten nicht schlüssig beantwortet werden.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 23.03.2021 und die anschließende Verringerung der zulässigen Jahresemissionsmenge für die Jahre 2020 bis 2030 für den Sektor Energiewirtschaft von 175 auf 108 Millionen Tonnen CO₂-Äquivalent durch die KSG-Novelle¹²⁵ lagen nach der Verabschiedung des KVBG im Juni 2020. Sie sind daher für die Frage der evidenten Unsachlichkeit des § 48 KVBG nicht unmittelbar von Belang. Es könnte aber vor diesem Hintergrund schwierig werden, an der Bedarfsfeststellung für den Tagebau Garzweiler II bis zum Jahr 2038 festzuhalten.

3.3 Fehlgewichtung in der Abwägung zugunsten der energiepolitischen und – wirtschaftlichen Belange und zulasten der grundrechtlich geschützten Belange der von Umsiedelungen betroffenen Bewohner

Eine **evidente Unsachlichkeit** der Bedarfsfeststellung in § 48 KVBG könnte sich auch dann ergeben, wenn darin eine eindeutige **Fehlgewichtung zu Lasten der Belange der betroffenen Grundstückseigentümer** und Bewohner zu sehen wäre.

Insoweit fällt zunächst auf, dass es an einer nach außen erkennbaren **Abwägung** zwischen der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II einerseits und den Belangen der von Enteignung und Umsiedelung betroffenen Menschen andererseits fehlt. Die Gesetzesbegründung in der Ausschussdrucksache lässt hierzu nichts erkennen. Dort wird auf ein „*weites gesetzgeberisches Ermessen*“ des Bundes verwiesen,¹²⁶ ohne dass eine Ermessensabwägung der widerstreitenden Belange stattfinden würde. Vielmehr werden ausschließlich Aspekte aufgeführt wie „*grundlegende Abwägungsentscheidungen über den künftigen Energiebedarf, die Deckung dieses Energiebedarfs durch unterschiedliche Technologien, die dafür erforderliche Rohstoffversorgung in Deutschland sowie die wirtschaftlichen und sozialen Folgen der Kraftwerks- und Tagebaustilllegungen.*“¹²⁷ Einbezogen werden damit die sozialen Folgen für die betroffenen Beschäftigten in den Kraftwerken und im Tagebau, nicht aber die wegen des Verlusts von Grund und Boden, Wohn- und Arbeitsstätten und damit ihrer Heimat weitaus schwerer betroffenen Bewohner. Vor diesem Hintergrund ist nicht glaubhaft, wenn der Gesetzgeber sich eine abgewogene Entscheidung attestiert: „*Indem sich der Gesetzgeber hier vorhandene Bewertungen und Planungen in Teilen zu eigen machen möchte, stellt er eine eigene Abwägungsentscheidung an.*“¹²⁸ Soweit erkennbar sind mit den genannten Bewertungen und Planungen vor allem die des Betreibers RWE gemeint. Eine eigene Auseinandersetzung im Sinne einer Überprüfung und Einordnung des Gesetzgebers damit ist nicht ersichtlich.

Mittelbar werden die Eigentümer- und Anwohnerbelange durch den Verweis auf die **Leitentscheidung 2016** einbezogen. Dort heißt es u.a.:

„Die Umsiedlung ist ein schwerer Eingriff in das soziale Gefüge und das verfassungsrechtlich garantierte Eigentum der unmittelbar betroffenen Menschen. Sie ist nur gerechtfertigt, wenn die Sicherung der langfristigen Energieversorgung die Umsiedlung erforderlich macht.

In der Abwägung werden dieser zurückgehende Bedarf an Braunkohle und die erheblichen materiellen und immateriellen Auswirkungen der Umsiedlung auf den Einzelnen und die Dorfgemeinschaft dem

¹²⁵ S. oben unter 3.1.1.

¹²⁶ Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Energie (9. Ausschuss), BT-Drs. 19/20714 (neu) vom 02.07.2020, zu § 48 KVBG neu, S. 201; s auch oben unter 1.1.2.

¹²⁷ Ebenda.

¹²⁸ Ebenda.

*Vertrauensschutz des Bergbautreibenden und der übrigen Beteiligten auf den Fortbestand der genehmigten Braunkohlenpläne gegenüber gestellt.*¹²⁹

Dieser Verweis in § 48 KVBG kann aber eine eigene Abwägung nicht ersetzen. In der 2016 für die Leitentscheidung durchgeführten Abwägung konnten danach eingetretene Umstände wie die verschärften CO₂-Reduktionspflichten nicht berücksichtigt werden. Eine zum Zeitpunkt der Gesetzgebung zum KVBG vorgenommene Abwägung musste von einem erheblich **stärkeren Gewicht der betroffenen Klimaschutzbelange** ausgehen als dies noch 2016 der Fall war. Diese Belange wirken sich auch zugunsten der von Umsiedelung betroffenen Menschen aus. Deren Belange wurden dagegen durch die Kohlekommission gewürdigt, denn aus dem Bericht spricht der Wille, Umsiedlungen möglichst zu vermeiden und zumindest einen Dialog, d.h. auch eine Auseinandersetzung mit diesen Belangen, anzustreben.¹³⁰ All dies hat im Falle des § 48 KVBG gefehlt. Im Gegenteil – die Bedarfsfeststellung beruhte offenbar einseitig auf den durch den Betreiber RWE geäußerten Wünschen.

Festzuhalten bleibt:

- Dem Erlass des § 48 KVBG lag **keine nach außen deutliche, auch die Eigentümer- und Anwohnerbelange einschließende Abwägung** zugrunde.
- Die in der Leitentscheidung von 2016 vorgenommene **Abwägung ist angesichts neuer, gesetzlich verbindlicher Klimaziele überholt.**

In der **Garzweiler-Entscheidung** vom 17.12.2013 hat das Bundesverfassungsgericht die Bedeutung einer Gesamtabwägung zwischen den betroffenen Belangen hervorgehoben:

„Der Eigentümer muss eine Enteignung nur dann hinnehmen, wenn sie dem Gemeinwohl dient. Die konkrete Enteignungsmaßnahme dient dem Gemeinwohl nicht, wenn die Bedeutung des Vorhabens, zu dessen Verwirklichung die Enteignung geboten ist, für das konkret verfolgte Gemeinwohlziel nicht ihrerseits in einem angemessenen Verhältnis zu den durch das Vorhaben beeinträchtigten Belangen steht. Ob dies der Fall ist, muss anhand einer Gesamtabwägung zwischen den für das Vorhaben sprechenden Gemeinwohlbelangen einerseits und den durch seine Verwirklichung beeinträchtigten öffentlichen und privaten Belangen andererseits entschieden werden. In dieser Gesamtabwägung ist auf der einen Seite zu werten und zu würdigen, ob und inwieweit das jeweilige Vorhaben das Gemeinwohlziel zu fördern in der Lage ist, wobei die grundsätzliche „Enteignungswürdigkeit“ des verfolgten gemeinen Wohls bereits durch den Gesetzgeber vorgegeben wird [...]. Dem sind auf der anderen Seite nicht nur die durch das Vorhaben nachteilig betroffenen privaten Rechtspositionen in ihrer Gesamtheit, sondern auch die ihm entgegenstehenden öffentlichen Belange gegenüberzustellen.“¹³¹

Diese Überlegungen lassen sich zwar nicht 1:1 auf das zum Erlass des § 48 KVBG führende Gesetzgebungsverfahren übertragen, denn dem Garzweiler-Urteil des Bundesverfassungsgerichts lag keine gesetzliche Bedarfsfeststellung zugrunde, es bezog sich auf eine administrative Entscheidung. Die hohe Bedeutung, welche dem Eigentumsgrundrecht im Rahmen staatlicher Entscheidungen mit belastenden Auswirkungen auf die eigentumsrechtlich geschützten Bereiche der Menschen zukommt, gilt allerdings universal für jegliches staatliche Handeln. Auch der Gesetzgeber muss die Bedeutung des Grundrechts auf Eigentum und dessen Schutzbereich sowie der Anforderungen an Eingriffe in dieses berücksichtigen. Hieran fehlt es vorliegend, so dass zumindest in Ansehung der knappen Gesetzesbegründung die vollständige Nichtberücksichtigung eine **evidente Unsachlichkeit** nahelegt.

¹²⁹ Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II - Eine nachhaltige Perspektive für das Rheinische Revier vom 05.07.2016, S. 13.

¹³⁰ S. etwa Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“, Abschlussbericht, 2019, S. 4.

¹³¹ BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2013 – 1 BvR 3139/08 –, BVerfGE 134, 242, Rn. 188 – Garzweiler II.

4. Bindungswirkungen des § 48 KVBG

Nach § 48 Abs. 2 Satz 1 KVBG ist „*die Feststellung nach Absatz 1 [...] für die Planung sowie fachrechtliche Zulassungen zu Grunde zu legen.*“

Angesichts der oben beschriebenen rechtlichen Bedenken, die gesetzliche Bedarfsfeststellung an die nicht mehr aktuelle Leitentscheidung von 2016 zu knüpfen, stellt sich die Frage, ob die vorgesehenen **Bindungswirkungen rechtlich unwirksam** sind.

4.1 Neue energiepolitische Leitentscheidungen des Landes NRW vom 23. März 2021

Am 23.03.2021 hat die Landesregierung von Nordrhein-Westfalen die **neue Leitentscheidung** mit dem Titel „*Neue Perspektiven für das Rheinische Braunkohlerevier*“ veröffentlicht.¹³² Leitentscheidungen sind, wie oben dargelegt, politische Beschlüsse, mit welchen Vorgaben für die Braunkohlenplanung gemacht werden sollen.¹³³ Nach dem Wortlaut von § 48 Abs. 2 Satz 1 KVBG ist die Bedarfsfeststellung nach § 48 Abs. 1 KVBG „*für die Planung sowie fachrechtliche Zulassungen zu Grunde zu legen*“. Dies ist auch von Relevanz für Leitentscheidungen.

Demnach müsste sich die Landesregierung NRW bei ihrer neuen Leitentscheidung bzgl. Garzweiler II an die Bedarfsfeststellung „*in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II vom 5. Juli 2016*“ halten. Hierin kann ein **innerer Widerspruch** gesehen werden, denn die neue Leitentscheidung wird naturgemäß von der alten abweichen müssen. Wird also die neue Leitentscheidung von einem anderen energiewirtschaftlichen und energiepolitischen Bedarf ausgehen als diejenige von 2016, kann die Bedarfsfeststellung nach § 48 Abs. 1 KVBG keine Geltung für die planerische Leitentscheidung mehr beanspruchen. Mit anderen Worten: Diese **Bedarfsfeststellung** würde mit der neuen Leitentscheidung **obsolet**. Rechtstechnisch müsste § 48 Abs. 1 KVBG daher als Folge der neuen Leitentscheidung geändert werden, indem die Anknüpfung an die Leitentscheidung von 2016 gestrichen und stattdessen die neue planerische Entscheidung eingefügt wird.

Dessen ungeachtet kann eine evident unsachliche Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG ohnehin **keine Bindungswirkung** gegenüber einer neuen Leitentscheidung entfalten.

4.2 Braunkohlenplanung in NRW

Vergleichbares wie für die neue Leitentscheidung gilt für die die Leitentscheidung und den Landesentwicklungsplan ausfüllende **Braunkohlenplanung** nach §§ 25 ff. LPIG NRW. Eine evident unsachliche gesetzliche Bedarfsfeststellung kann **keine rechtsverbindliche Wirkung** für die Raumplanung, insbesondere die Braunkohlenbedarfsplanung als dem eigentlichen zentralen Element zur Bedarfsplanung haben. Damit würde der status quo ante gelten, d.h. der energiewirtschaftliche und energiepolitische Bedarf müsste wie vor Inkrafttreten des KVBG im Rahmen der Braunkohlenplanung nachgewiesen werden. Die Klausel in § 48 Abs. 2 Satz 2 KVBG

„Der damit verbindlich festgestellte energiepolitische und energiewirtschaftliche Bedarf schließt räumliche Konkretisierungen im Rahmen der Braunkohlenplanung und der anschließenden fachrechtlichen Zulassungen des Landes Nordrhein-Westfalen nicht aus.“

¹³² S. oben unter 1.1.4.

¹³³ S. oben unter 1.1.3.

bezieht sich nicht auf die Bedarfsfeststellung, denn diese soll nach dem Wortlaut des Gesetzes zugrunde gelegt werden.

4.3 Betriebsplanzulassungsverfahren

Auch für fachrechtliche Zulassungen, insbesondere für **Betriebsplanverfahren** nach §§ 51 ff. BBergG, kann eine evident unsachliche gesetzliche Bedarfsfeststellung die eigene Bedarfsfeststellung nicht ersetzen.

Für bergrechtliche Betriebsplanverfahren zur Braunkohlenförderung in NRW werden Ziele der Raumordnung und Landesplanung über die Braunkohlenplanung nach §§ 25 ff. LPIG NRW festgelegt. Diese raumordnerischen Ziele enthalten jedoch **keine Planrechtfertigung** für bergrechtliche Betriebspläne. Für die Planrechtfertigung ist nach bisheriger Rechtslage jeweils der energiewirtschaftliche Bedarf zu begründen, wie das Oberverwaltungsgericht Münster in einer früheren, den Tagebau Garzweiler betreffenden Entscheidung herausgestellt hat:

„Die bei der Zulassung eines Rahmenbetriebsplans nach § 48 Abs. 2 Satz 1 BBergG zu prüfende energiepolitische Erforderlichkeit eines Braunkohlentagebauvorhabens setzt in Anlehnung an das Fachplanungsrecht eine Planrechtfertigung voraus.“¹³⁴

Die Planrechtfertigung soll nunmehr nach Maßgabe des § 48 Abs. 2 KVBG durch die gesetzliche Bedarfsfeststellung ersetzt werden. Ist diese gesetzliche Bedarfsfeststellung aber, wie oben dargelegt, **evident unsachlich**, muss die Planrechtfertigung für den Tagebau Garzweiler II nach wie vor im Verfahren des jeweiligen bergrechtlichen Rahmenbetriebsplans nachgewiesen werden.

4.4 Grundabtretungsverfahren (Enteignungen)

Die Bindungswirkung des § 48 Abs. 2 KVBG erstreckt sich nur indirekt auf mit Enteignungen verbundene **bergrechtliche Grundabtretungsverfahren** nach §§ 77 ff. BBergG. Das Grundabtretungsverfahren fällt nicht unter die in § 48 Abs. 2 KVBG genannten Begriffe „Planung sowie fachrechtliche Zulassungen“. Jenseits der auf ein Gesamtvorhaben bezogenen generellen Beurteilungen einer Planung bedarf es im Enteignungsverfahren im Hinblick auf einen konkreten Eingriff in Eigentumsgrundrechte der Prüfung, ob die Inanspruchnahme seines Grundstückes zur Gewährleistung eines dringenden Allgemeinwohlbedürfnisses zwingend erforderlich ist. Da weder den Entscheidungen über die Braunkohlenplanung noch über die bergrechtliche Betriebsplanzulassung enteignungsrechtliche Vorwirkung zukommt, ist diese Prüfung im Grundabtretungsverfahren grds. vollumfänglich zu betreiben. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts setzt

„die Zulässigkeit einer Grundabtretung [...] nicht voraus, daß für die bergbaulichen Maßnahmen ein bestandskräftig zugelassener Betriebsplan vorliegt. Ein zugelassener Betriebsplan hat gegenüber dem Grundabtretungspflichtigen nur Indizcharakter dafür, daß die Maßnahmen nach ihm sachgemäß ausgeführt werden und dem Bergrecht entsprechen; er bewirkt keine Bindung für den Abtretungspflichtigen.“¹³⁵

§ 48 Abs. 2 KVBG hat dennoch **indirekte Auswirkungen** auf die Zulässigkeit von Entscheidungen über Grundabtretungen. Nach § 79 Abs. 1 BBergG sind Grundabtretungen nur zum **Wohl der Allgemeinheit** zulässig, wobei „insbesondere die Versorgung des Marktes mit Rohstoffen, die Erhaltung der Arbeitsplätze im Bergbau, der Bestand oder die Verbesserung der Wirtschaftsstruktur oder der sinnvolle und planmäßige Abbau der Lagerstätte“ aufgeführt werden. Wenn in § 48 Abs. 1 KVBG „die energiepolitische und energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der vordringliche Bedarf zur

¹³⁴ OVG Münster, Urteil vom 21.12.2007 – 11 A 1194/02 –, juris, Leitsatz 2.

¹³⁵ BVerwG, Urteil vom 14.12.1990 - 7 C 5/90, NVwZ 1991, 987, LS 4 - bergrechtliche Grundabtretung zugunsten der Rheinischen Braunkohlenwerke AG.

Gewährleistung einer sicheren und zuverlässigen Energieversorgung ... für den Tagebau Garzweiler II“ festgestellt werden, ist dies im Rahmen der behördlichen Entscheidung über einen Enteignungsantrag jedenfalls beachtlich. Das Bundesverfassungsgericht erläutert im Garzweiler II-Urteil, dass es dem parlamentarischen Gesetzgeber aufgegeben ist, die Gemeinwohlziele näher zu bestimmen, zu deren Förderung enteignet werden darf.¹³⁶ § 48 KVBG stellt eine solche Gemeinwohlzielbestimmung dar, welche – im Falle ihrer Verfassungsmäßigkeit – das Ergebnis der von der Enteignungsbehörde vorzunehmenden Prüfung des Vorliegens der Enteignungsvoraussetzungen des § 79 Abs. 1 BBergG i.V.m. Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG entscheidend vorprägen würde.

Da die Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG indessen, wie oben ausgeführt wurde, als **evident unsachlich** anzusehen ist, kann die Bestimmung nicht in verfassungskonformer Weise im Rahmen von Grundabtretungsverfahren das Vorliegen der Enteignungsvoraussetzungen bedingen. Es

„ist mit der Garantie effektiven Rechtsschutzes gegen Eigentumseingriffe nach Art. 14 Abs. 1 und 3 GG nicht vereinbar“, wenn der von Enteignung Betroffene „für seine Enteignung maßgebliche Vorentscheidungen hinnehmen [müsse], ohne dass ihm dagegen jemals die Möglichkeit effektiven Rechtsschutzes eröffnet gewesen wäre.“¹³⁷ „Das Verwaltungsverfahren und die gerichtliche Kontrollbefugnis müssen [...] so beschaffen sein, dass auch in umfangreichen und langwierigen Verwaltungsverfahren eine umfassende und effektive Prüfung des abschließenden Eingriffsakts, einschließlich ihn tragender, von den Betroffenen aber nicht selbständig angreifbarer Vorentscheidungen, gewährleistet ist. Ist eine solche, durch die Garantie effektiven Rechtsschutzes grundsätzlich garantierte Kontrolle des angegriffenen Hoheitsakts zwar rechtlich vorgesehen, insbesondere mit Rücksicht auf die Dauer und Komplexität der Verwaltungsverfahren aber realistischerweise regelmäßig nicht zu erwarten, ist dies mit Art. 14 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG nicht vereinbar.“¹³⁸

Das Bundesverfassungsgericht hat sich in dem **Garzweiler II-Urteil** zwar nicht zur Frage einer gesetzlichen Bedarfsfeststellung geäußert. Die Situation ist für die von einer Enteignung betroffenen Grundeigentümer aber vergleichbar. Eine gesetzliche Vorwegnahme der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG ist mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben an einen effektiven Rechtsschutz im Grundabtretungsverfahren nicht zu vereinbaren. In der Konsequenz wird eine enteignungsbehördliche Entscheidung, welche zur Begründung des Vorliegens auf die (verfassungswidrige) Vorschrift des § 48 KVBG verweist, ihrerseits rechts- und verfassungswidrig sein und im Ergebnis verwaltungs- und ggf. verfassungsgerichtlicher Kontrolle zugänglich sein.

Soweit § 48 KVBG eine **Inhalts- und Schrankenbestimmung** des Eigentums darstellt, welche das Grundstückseigentum in dem vom Tagebau betroffenen Bereich mit einer einschränkenden Feststellung versieht, welche Enteignungen zum Wohle der Allgemeinheit erleichtern soll, mangelt es an der dafür nötigen verfassungsrechtlichen Grundlage. Der Eigentumseingriff lässt sich nicht auf das Ziel des **Wohls der Allgemeinheit** stützen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist

„das Wohl der Allgemeinheit, an dem sich der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums zu orientieren hat, [...] nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die Beschränkung des Eigentümers [...]. Der Gesetzgeber hat die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen [...] und sich dabei im Einklang mit allen anderen Verfassungsnormen zu halten.“¹³⁹

¹³⁶ BVerfG, Urteil vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 –, BVerfGE 134, 242, Rn. 197 f. – Garzweiler II.

¹³⁷ Ebenda, Rn. 236.

¹³⁸ Ebenda, Rn. 194.

¹³⁹ BVerfG, Beschluss vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, Rn. 88, juris - Miterben-Entschädigungsfonds.

Ist wie oben ausgeführt die Bedarfsfeststellung in § 48 KVBG als **evident unsachlich** anzusehen, ist sie verfassungswidrig und kann nicht dem Wohl der Allgemeinheit entsprechen. Schon aus diesem Grund liegt hier ein nicht zu rechtfertigender Eingriff in das Eigentum der betroffenen Grundeigentümer vor.

Eine Rechtfertigung des Eingriffs kommt auch unter **Verhältnismäßigkeitsaspekten** nicht in Betracht. Dabei ist *„die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und in einer sozialen Funktion steht“*.¹⁴⁰ Hier mag man einen gesteigerten sozialen Bezug des betroffenen Grundeigentums in der besonderen Situation sehen, denn die Grundstücke befinden sich oberhalb der zur Ausbeutung vorgesehenen Braunkohlevorkommen. Das dem § 48 KVBG zugrundeliegende **Ziel der Erhaltung der Braunkohleförderung** im Tagebau Garzweiler II bis zum Jahr 2050 – gemäß der Leitentscheidung von 2016 – kann aber nicht als legitim angesehen werden, denn wie oben ausgeführt ist dieses Ziel angesichts neuer gesetzlicher und politischer Entwicklungen nicht mehr aktuell.¹⁴¹

Auch Frenz stellt die grundsätzliche Frage, ob

„der Gesetzgeber eine bestimmte Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviere/Garzweiler II vom 5.7.2016 als für die Planung sowie für fachrechtliche Zulassungen verbindlich feststellen und damit auch Enteignungen zugrunde legen [kann]? Ist damit der energiepolitische und energiewirtschaftliche Bedarf solchermaßen in Stein gemeißelt und folgt daraus eine Dispositionsfreiheit des Bergbauunternehmens – oder hat es sich auf den Kohlebedarf zu beschränken, der für die weitere Kohleverstromung bis zum Ausstieg 2038 noch unabdingbar ist, und dabei mit Enteignungen und Umsiedlungen möglichst behutsam umzugehen?“

Er führt weiter aus, dass

„das Gemeinwohlziel der zuverlässigen Energieversorgung durch Braunkohle mit dem Kohleausstieg bis 2038 entfallen [sei]; es greift nur noch für die bis dahin vorgesehenen Reststrommengen aus Kohle, deren Höhe durch die nähere Konkretisierung des Kohleausstiegs im Einzelnen feststehen und sich nach der Abschaltreihenfolge der Kohlekraftwerke richten.

*Schon das BVerfG verwies darauf, dass die eine Enteignung tragenden Gemeinwohlziele sich im Laufe der Zeit ändern können. [...] Damit hat die Braunkohle keine unverrückbare Stellung im Energiemix. Vielmehr ist darauf zu achten, wie sich die Einschätzung entwickelt. Wenn die maßgeblichen staatlichen Organe im Hinblick auf den Klimaschutz und den dafür als erforderlich angesehenen verminderten CO₂-Ausstoß eine Beendigung der Braunkohlenverstromung für notwendig erachten, kann der Braunkohlenabbau für diesen Zweck nicht mehr durch das Gemeinwohl legitimiert sein. So verhält es sich nunmehr infolge des Kohleausstiegs.“*¹⁴²

Später heißt es in diesem Sinne:

*„Können die vorgenannten Gesichtspunkte bereits eine Enteignung als schwerste Form des Eingriffs in das Eigentumsgrundrecht legitimieren, gilt das erst recht für eine Beeinträchtigung von Art. 14 Abs. 1 GG dadurch, dass der Eigentümer mit seinem Hausgrundstück auch aus seinem gewachsenen sozialen Umfeld gerissen wird. Parallel zu den vorstehenden Überlegungen besteht die Grenze allerdings dort, wo die rechtfertigenden Gemeinwohlziele durch politische Entscheidung wie nunmehr beim Kohleausstieg praktisch vollständig entfallen sind. Auch die Kohlekommission will in ihrem Abschlussbericht weitere Umsiedlungen vermeiden.“*¹⁴³

¹⁴⁰ Ebenda.

¹⁴¹ S. oben unter 3.1.

¹⁴² Frenz, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

¹⁴³ Ebenda.

Dennoch sieht *Frenz* Enteignungen zur Durchführung des vorgesehenen Braunkohleabbaus für den Tagebau Garzweiler II als legitim an, denn

„die ursprüngliche Entscheidung über die Zulässigkeit des Projekts Garzweiler II [sei] als solche bereits gefallen. Eine gewandelte Sicht zu Gemeinwohlzielen kann daher nur für die Zukunft und nicht für die Vergangenheit wirken. Insoweit bilden Bergbauprojekte wie der Tagebau Garzweiler langfristige Vorhaben mit erheblichem Vorlauf und hohen Investitionssummen, die sich amortisieren können müssen. [...]

Bis zum jetzigen Kohleausstieg zugelassene Rahmenbetriebspläne können nach dem bergrechtlichen System der Konzentration der Vorhabenprüfung auf dieser Ebene im Ansatz auch weiter abgearbeitet werden und selbst dann noch eine Basis für dafür notwendige Enteignungen bilden, wenn sich die Einschätzung des Gesetzgebers geändert hat. Schließlich bilden Enteignungen nur Nachwirkungen der ursprünglichen Rahmenbetriebsplanzulassung, auch wenn dieser keine enteignungsrechtliche Vorwirkung zuerkannt wird. Durch diese Zulassung ist aber eine Entscheidung für das Vorhaben als solche gefallen, die nicht einfach revidiert werden kann und gerade deshalb umfassend zu prüfen ist. Die Vorwirkung der Rahmenbetriebsplanzulassung ist somit rechtlich gegen den zeitlichen Wandel von Einschätzungen geschützt, handelt es sich doch im Gegensatz zur Kernenergie um keine Hochrisikotechnologie.“¹⁴⁴

Dieser Einschätzung, Enteignungen seien bis zu den durch das KVBG vorgesehenen Ausstiegszeitpunkten 2038 bzw. 2035 legitim, ist angesichts der oben dargelegten evidenten Unsachlichkeit des § 48 KVBG zu widersprechen. Eine evident unsachliche und damit verfassungswidrige Bedarfsfeststellung kann insoweit keine Legitimitätswirkung erzeugen. Dies „gewandelte Sicht zu Gemeinwohlzielen“ muss auch für Enteignungen bis 2038 bzw. 2035 – d.h. für die Zukunft, nicht für die Vergangenheit wie von *Frenz* angenommen – Wirkung zeigen.

Die durch § 48 KVBG bewirkten Inhalts- und Schrankenbestimmungen sind zudem **nicht erforderlich**, auf jeden Fall für die Betroffenen **unzumutbar** und **nicht angemessen**. Insoweit können nicht die dem § 48 KVBG zugrundeliegenden Ziele – Erhaltung der Braunkohleförderung im Tagebau Garzweiler II bis 2050 – als Maßstab angelegt werden. Vielmehr sind insoweit die im Jahr 2020 aktuellen, gesetzlich fixierten und verbindlichen klimapolitischen Ziele maßgeblich. Die im Einklang mit diesen Zielen noch zu verstromende Braunkohlenmenge ist auch bei Schonung der von Enteignung bedrohten Grundeigentümer förderbar. Wie oben ausgeführt, hat das Gutachten des DIW von 2020 ergeben,

„dass die – gemäß internationaler Klimavereinbarungen – noch erlaubte Fördermenge von 280 Millionen Tonnen in jedem Fall aus dem Tagebaukomplex Garzweiler II und Hambach gefördert werden kann.“¹⁴⁵

Auch *Frenz* betont, dass eine schlüssige Begründung für die Notwendigkeit des Braunkohleabbaus im Tagebau Garzweiler II als Voraussetzung für eine mögliche Enteignung gegeben sein muss:

„Von daher ist auch für den Tagebau Garzweiler näher darzulegen, inwieweit gerade die dort gewonnene Kohle für die umliegenden Kohlekraftwerke benötigt wird, wenn es um weitere Umsiedlungen geht. Diese Festlegung ist nicht allein durch die Normierung in § 42 Abs. 2 Nr. 7 KVBG-E getroffen und auch nicht einfach später im Zuge des öffentlich-rechtlichen Vertrages zwischen Bundesregierung und Braunkohletagebauunternehmen zu treffen. Sie muss vielmehr eine objektive Grundlage haben. Das OVG Münster verlangte insoweit konkrete Darlegungen, wenn auch bezogen auf den Habitatschutz. Von daher ist die Kritik nur bedingt berechtigt, die in der Bund-Länder-Einigung festgelegte

¹⁴⁴ *Frenz*, Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492.

¹⁴⁵ S. im Einzelnen oben unter 1.2.1.

*Abschaltreihenfolge besiege damit „die Zerstörung der Dörfer rund um den Tagebau und die Zwangsumsiedlung der Anwohner*innen, obwohl dies gar nicht mehr erforderlich wäre“.“¹⁴⁶*

Es kann den betroffenen Eigentümern unter diesen Umständen nicht abverlangt werden, ihr Grundeigentum entzogen zu bekommen. Die Braunkohleförderung nach Maßgabe dieses Gutachtens stellt ein milderes, zwingend zu ergreifendes Mittel dar. Zumindest wäre es für die Betroffenen unzumutbar und damit unangemessen, wenn sie ihr Grundeigentum opfern müssten, obwohl geltende Klimaziele durch die dem § 48 KVBG vorschwebende Fördermenge verfehlt würden.

5. Ergebnis

Die Feststellung der energiewirtschaftlichen und energiepolitischen **Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II** in den Grenzen der Leitentscheidung der Landesregierung NRW von 2016 gemäß § 48 Abs. 1 KVBG ist nicht nur rechtspolitisch verfehlt. Vieles spricht dafür, dass sie auch **evident unsachlich** ist. Sie missachtet die seit 2016 eingetretene Veränderung der internationalen, unionsrechtlichen und nationalen rechtlich verbindlichen **Klimaziele**. Zieljahr der in Bezug genommenen Leitentscheidung ist 2050, nicht wie in §§ 4 bzw. 47 KVBG vorgesehen 2038 bzw. 2035. Die **energiepolitischen Rahmenbedingungen** haben sich in einer Weise geändert, die die Leitentscheidung von 2016 in weiten Bereichen als obsolet erscheinen lassen. Ein Bedarf an weiterer Braunkohleförderung in dem Umfang wie sie der Leitentscheidung von 2016 zugrunde gelegt wird, ist nicht plausibel darstellbar. § 48 Abs. 1 KVBG in Verbindung mit der Leitentscheidung von 2016 geht von CO₂-Emissionen aus, welche eine Überschreitung des im Paris-Abkommen völkerrechtlich verbindlich festgesetzten **Emissionsbudgets** bedingen würde. Da der European Green Deal noch keine Rechtsverbindlichkeit erlangt hat, haftet der Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG insoweit noch kein Verstoß gegen unionsrechtliche Vorgaben an. Ob § 48 Abs. 1 KVBG in Verbindung mit den der Leitentscheidung von 2016 zugrundeliegenden Daten den verbindlichen Vorgaben des **KSG** für den **Sektor Energiewirtschaft** widerspricht, lässt sich aufgrund der vorliegenden Zahlen nicht schlüssig begründen. Dem Erlass des § 48 KVBG lag keine nach außen deutliche, auch die Eigentümer- und Anwohnerbelange einschließende **Abwägung** zugrunde, während die in der Leitentscheidung von 2016 vorgenommene Abwägung angesichts neuer, gesetzlich verbindlicher Klimaziele überholt ist.

Wegen der evidenten Unsachlichkeit der Bedarfsfeststellung kann die nach § 48 Abs. 2 KVBG vorgesehene **Bindungswirkung** für die Planung sowie fachrechtliche Zulassungen nicht eintreten. Die von der Landesregierung NRW beschlossene neue Leitentscheidung 2021 bringt mit sich, dass § 48 Abs. 1 KVBG zur Vermeidung eines inneren Widerspruchs im KVBG an die neue planerische Entscheidung angepasst werden muss. Eine evident unsachliche gesetzliche Bedarfsfeststellung kann keine rechtsverbindliche Wirkung für die Raumplanung, insbesondere die Braunkohlenbedarfsplanung haben. Vergleichbares gilt für Betriebszulassungsverfahren. Auch zur Begründung von Allgemeinwohlerwägungen im Rahmen von Grundabtretungsverfahren kann die Bedarfsfeststellung in § 48 Abs. 1 KVBG nicht herangezogen werden.

¹⁴⁶ Frenz, Kohleausstiegsgesetz in der Diskussion: Ausstiegspfad, Entschädigungen, Beihilfenverbot, Tagebau Hambach, UPR 2020, 209.

Verzeichnis der verwendeten Literatur

Axer, Peter: Kommentierung zu Art. 14 GG, in Epping/Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 44. Edition, Stand: 01.12.2019

Bartholdsen, Hans-Karl/ Eidens, Anna/ Löffler, Konstantin/ Seehaus, Frederik/ Wejda, Felix/ Burandt, Thorsten/ Oei, Pao-Yu/ Kemfert, Claudia/ v. Hirschhausen, Christian: Pathways for Germany's Low-Carbon Energy Transformation Towards 2050, *Energies* 12 (15): 2988, 2019, (<https://doi.org/10.3390/en12152988>)

Bauknecht, Dierk/ Hermann, Hauke/ Ritter, David/ Vogel, Moritz/ Winger, Christian: Braunkohleausstieg NRW: Welche Abbaumengen sind energiewirtschaftlich notwendig und klimapolitisch möglich?, 2015 (<https://www.oeko.de/oekodoc/2237/2015-019-de.pdf>)

BET u.a.: Ermittlung von Folgekosten des Braunkohlentagesbaus bei einem gegenüber aktuellen Braunkohle- bzw. Revierplänen veränderten Abbau und Bestimmung der entsprechenden Rückstellungen („Folgekostengutachten“), Gutachten im Auftrag des BMWi, ausführende Unternehmen: BET, EY, AHU, FUMINCO, EMCP, ZAI, Aachen, 14. Dezember 2020 (<https://www.bet-energie.de/themen/erzeugung/gutachten-zur-ermittlung-von-folgekosten-des-braunkohletagebaus>)

Bodansky, Daniel: The Paris Climate Change Agreement: A New Hope? *American Journal of International Law* 110 (2), 2016, S. 288 (<https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/paris-climate-change-agreement-a-new-hope/413CC22E95E284C80541707F80B85252>)

BUND: Neue Leitentscheidung zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlenreviers, 2020 (<https://www.bund-nrw.de/themen/braunkohle/im-fokus/leitentscheidung-2020/>)

Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMU) (2019): Klimaschutzplan 2050, Klimaschutzpolitische Grundsätze und Ziele der Bundesregierung, November 2016, 2. Aufl. 2019 (https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Klimaschutz/klimaschutzplan_2050_bf.pdf)

Cosack, Tilman: Editorial, *Energierrecht* Heft 5/2020, I.

Diercks, Thorsten: Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25. Mai 2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)608 vom 19.05.2020

Ekardt, Felix/ Wieding, Jutta/ Zorn, Anika: Paris Agreement, Precautionary Principle and Human Rights: Zero Emissions in Two Decades? *Sustainability* 10 (8), 2812, 2018 (<https://www.mdpi.com/2071-1050/10/8/2812/htm>)

Enders, Christoph: Kommentierung zu Art. 19 GG, in Epping/Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 44. Edition, Stand: 15.08.2020

EU-Kommission: Strengthening the EU ETS for the next decade, 2020 (https://ec.europa.eu/clima/policies/ets/revision_en)

EU-Kommission: European Climate Law, 2020 (https://ec.europa.eu/clima/policies/eu-climate-action/law_en)

Frenz, Walter: Kohleausstiegsgesetz in der Diskussion: Ausstiegspfad, Entschädigungen, Beihilfenverbot, Tagebau Hambach, *UPR* 2020, 209 (abrufbar unter juris)

Frenz, Walter: Umsiedlungen und Enteignungen für die Kohleverstromung: Verfassungsbeschwerde gegen das KVBG, ZNER 2020, 492

Jochem, Patrick: Gablers Wirtschaftslexikon, Stichwort Energiepolitik, 2018
(<https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/energiewirtschaft-36773>)

Hermes, Georg: Bundesgesetzgebungskompetenz für die Bedarfsfeststellung einer einzelnen Braunkohletagebaufläche? – zur Verfassungswidrigkeit von § 48 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes, Kurzgutachten im Auftrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen, 2021 (https://www.oliver-krischer.eu/wp-content/uploads/2021/03/Hermes_Kurzgutachten_%C2%A7-48-KVBG-1.pdf)

Kittel, Martin/ Goeke, Leonard/ Kemfert, Claudia/ Oei, Pao-Yu/ v. Hirschhausen, Christian: Scenarios for Coal-Exit in Germany—A Model-Based Analysis and Implications in the European Context, *Energies* 13 (8): 2041, 2020 (<https://doi.org/10.3390/en13082041>)

Klinger, Remo: Klagerechte zur Durchsetzung des Bundes-Klimaschutzgesetzes, ZUR 2020, 259

Klinski, Stefan/ Scharlau, Jan/von Swieykowski-Trzaska, Lilly/Keimeyer, Friedhelm/Sina, Stephan: Das Bundes-Klimaschutzgesetz, NVwZ 2020, 1

Kobiela, Georg/ Samadi, Sascha/ Kurwan, Jenny/ Tönjes, Annika/ Fishedick, Manfred/Koska, Thorsten/ Lechtenböhmer, Stefan/ März, Steven/ Schüwer, Dietmar, Wuppertal Institut: CO2-neutral bis 2035: Eckpunkte eines deutschen Beitrags zur Einhaltung der 1,5-°C-Grenze, 2020 (<https://epub.wupperinst.org/frontdoor/index/index/docId/7606>)

Köck, Wolfgang: Die Bedarfsplanung im Infrastrukturrecht, Über rechtliche Möglichkeiten der Stärkung des Umweltschutzes bei der Bedarfsfeststellung, ZUR 2016, 579

Kommission „Wachstum, Strukturwandel und Beschäftigung“ (KWSB): Abschlussbericht, 2019
(https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/A/abschlussbericht-kommission-wachstum-strukturwandel-und-beschaeftigung.pdf?__blob=publicationFile&v=4)

Matthes, Felix: Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25.Mai 2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)620(neu) vom 25.05.2020

Morgenthaler, Gerd: Kommentierung zu Art. 93 GG, in: Epping/Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 44. Edition, Stand: 15.08.2020

Oei, Pao-Yu/ Rieve, Catharina/ Kemfert, Claudia/ von Hirschhausen, Christian: Ergebnis vom Kohlekompromiss: Der Hambacher Wald und alle Dörfer können erhalten bleiben, DIW Politikberatung kompakt Nr. 132, 2019
(https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.612926.de/diwkompakt_2019-132.pdf)

Oei, Pao-Yu/ Braunger, Isabell/ Rieve, Catharina/ Kemfert, Claudia/ von Hirschhausen, Christian: Garzweiler II: Prüfung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus, DIW Politikberatung kompakt Nr. 150, 2020
(https://www.diw.de/de/diw_01.c.790065.de/publikationen/politikberatung_kompakt/2020_0150/garzweiler_ii_pruefung_der_energiewirtschaftlichen_notwendigkeit_des_tagebaus_im_auftrag_von_greenpeace_e.v..html)

Perner, Jens/ Growitsch, Christian/ Bräuninger, Michael: Energiewirtschaftliche Notwendigkeit der Braunkohlegewinnung und –nutzung im Rheinischen Revier, Eine Studie für die RWE Power AG,

Dezember 2019 (http://www.frontier-economics.com/media/3931/energiewirtschaftliche-notwendigkeit-der-braunkohlengewinnung-und-nutzung-im-rheinischen-revier-dezember_2019.pdf)

Prognos, Öko-Institut und Wuppertal-Institut: Klimaneutrales Deutschland 2045. Wie Deutschland seine Klimaziele schon vor 2050 erreichen kann, 2021 (https://static.agora-energiawende.de/fileadmin/Projekte/2021/2021_04_KNDE45/A-EW_209_KNDE2045_Zusammenfassung_DE_WEB.pdf)

Purr, Katja/ Knoche, Guido/ Fee, Eric/ Günther, Jens/ Berger, Juliane/ Hain, Benno: Treibhausgasneutralität in Deutschland bis 2050, Politikpapier zur RESCUE-Studie, UBA Hintergrund, November 2019 (<https://www.umweltbundesamt.de/rescue/hgp-treibhausgasneutralitaet-2050>)

Rajamani, Lavanya/Werksman, Jacob: The legal character and operational relevance of the Paris Agreement's temperature goal, Philosophical Transactions of the Royal Society / A 376 (2119), 2018 (<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/29610368>)

Remmert, Barbara: Kommentierung zu Art. 19 GG, in Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, Werkstand: 90. EL Februar 2020

Rieve, Catharina/ Herpich, Philipp/ Brandes, Luna/ Oei, Pao-Yu/ Kemfert, Claudia/ v. Hirschhausen, Christian: Kein Grad weiter – Anpassung der Tagebauplanung im Rheinischen Braunkohlrevier zur Einhaltung der 1,5-Grad-Grenze, DIW – Politikberatung kompakt 169 (https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.819609.de/diwkompakt_2021-169.pdf)

Sachverständigenrat für Umweltfragen (SRU): Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020 (https://www.umweltrat.de/SharedDocs/Downloads/DE/01_Umweltgutachten/2016_2020/2020_Umweltgutachten_Entschlossene_Umweltpolitik.html)

Sanden, Joachim/ Schomerus, Thomas/ Keimeyer, Friedhelm/ Westphal, Ida/ Teßmer, Dirk: Rohstoffbedarfsplanung – Konzeptionelle Eckpunkte eines Instruments zur ressourcen- und flächensparenden Rohstoffgewinnung, UBA Texte 27/2019 (<https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/rohstoffbedarfsplanung-konzeptionelle-eckpunkte>)

Schoch, Friedrich/ Schneider, Jens-Peter/ Bier, Wolfgang/ Riese, Kay-Uwe: VwGO, 38. EL Januar 2020

Schomerus, Thomas: Die Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nach § 48 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG) – rechtspolitisch verfehlt und verfassungswidrig?, NuR 2020, 378

Schomerus, Thomas: Die Feststellung der energiepolitischen und energiewirtschaftlichen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nach § 48 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG) – rechtspolitisch verfehlt und verfassungswidrig?, in: Frenz/Preuß, Kohleausstiegsgesetz: Inhalt und Folgen, 2021, S. 109 ff., Veröffentlichung eines Vortrags auf dem 21. KBU – Kolloquium zu Wirtschaft und Umweltrecht an der RWTH Aachen am 26.01.2021

Schultz, Stefan: Umsiedlung von fünf Dörfern – Ministerium hielt brisantes Gutachten unter Verschluss, Spiegel Online vom 16.12.2020 (<https://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/kohleausstieg-wirtschaftsministerium-hielt-brisante-studie-unter-verschluss-a-ad86aec0-5f29-4cf4-a005-0c9369ec5bcb>)

Spieth, Wolf Friedrich/ Hellermann, Niclas: Feststellung der energiepolitischen Notwendigkeit des Tagebaus Garzweiler II nach § 48 KVBG – Eine verbindliche Vorgabe für die Fachplanung, NuR 2021, 386

Steinberg, Rudolf/ Wickel, Martin/ Müller, Henrik (Hrsg.): Fachplanung, 4. Aufl. 2012

Verheyen, Roda: Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung am 25. Mai 2020, Ausschuss für Wirtschaft und Energie, Ausschuss-Drs. 19(9)618 vom 19.05.2020

Verheyen, Roda: Kurzgutachten zum Kohleausstiegsgesetz: Bedeutung der Festlegung der energiewirtschaftlichen Notwendigkeit für den Braunkohletagebau Garzweiler II, erstattet für Greenpeace e.V., 21.09.2020

(https://www.greenpeace.de/sites/www.greenpeace.de/files/publications/2020-09-24_kurzgutachten_tagebau_garzweiler_ss_48_roda_verheyen.pdf)

Verzeichnis der verwendeten Rechtstexte

AEG: Allgemeines Eisenbahngesetz vom 27.12.1993, BGBl. I S. 2378, 2396; 1994 I S. 2439, zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 08.08.2020, BGBl. I S. 1795

BBergG: Bundesberggesetz vom 13.08.1980, BGBl. I S. 1310, zuletzt geändert durch Artikel 237 der Verordnung vom 19.06.2020, BGBl. I S. 1328

BBPlG: Bundesbedarfsplangesetz vom 23.07.2013, BGBl. I S. 2543; 2014 I S. 148, 271, zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 13.05.2019, BGBl. I S. 706

BSchWAG (nunmehr BSWAG): Bundesschienenwegeausbaugesetz vom 15.11.1993, BGBl. I S. 1874, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2016, BGBl. I S. 3221

EnLAG: Energieleitungsausbaugesetz vom 21.08.2009, BGBl. I S. 2870, zuletzt geändert durch Artikel 250 der Verordnung vom 19.06.2020, BGBl. I S. 1328

EnWG: Energiewirtschaftsgesetz vom 7. Juli 2005 (BGBl. I S. 1970, 3621), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 8. August 2020 (BGBl. I S. 1818)

Europäisches Klimagesetz: Entwurf einer Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität vom 30.06.2021, 2020/0036 (COD) LEX 2110

GG: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 u. 2 Satz 2 des Gesetzes vom 29.09.2020, BGBl. I S. 2048

KVBG: Gesetz zur Reduzierung und zur Beendigung der Kohleverstromung (Kohleverstromungsbeendigungsgesetz - KVBG) vom 8. August 2020, BGBl. I S. 1818

Kohleausstiegsgesetz: Gesetz zur Reduzierung und Beendigung der Kohleverstromung und zur Änderung weiterer Gesetze (Kohleausstiegsgesetz) vom 8. August 2020, BGBl. I 2020 S. 1818

KSG: Bundes-Klimaschutzgesetz vom 12.12.2019, BGBl. I S. 2513

Leitentscheidung 2016: Leitentscheidung der Landesregierung von Nordrhein-Westfalen zur Zukunft des Rheinischen Braunkohlereviers/Garzweiler II - Eine nachhaltige Perspektive für das Rheinische Revier vom 05.07.2016

Entwurf einer neuen Leitentscheidung: Neue Perspektiven für das Rheinische Braunkohlerevier,
Beschluss der Landesregierung vom 6. Oktober 2020,
https://www.wirtschaft.nrw/sites/default/files/asset/document/2020-10-06-le-entwurf_2020_final.pdf

LPlG NRW: Landesplanungsgesetz Nordrhein-Westfalen vom 03.05.2005, GV. NRW. S. 430

Paris Abkommen: Übereinkommen von Paris, ABl. EU L 282 vom 19.10.2016, S. 4

Richtlinie 2003/87/EG vom 13.10.2003 über ein System für den Handel mit
Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft, ABl. EU L 275/32 DE vom 25.10.2003

Verzeichnis der verwendeten Gerichtsentscheidungen

BVerfG, Beschluss vom 19.12.1951 - 1 BvR 220/51, NJW 1952, 297 – Voraussetzungen
Verfassungsbeschwerde

BVerfG, Urteil vom 18.12.1968 - 1 BvR 638, 673/64, 200, 238, 249/56, NJW 1969, 309, 311 - Hamburg.
Deichordnungsg

BVerfG, Beschluss vom 18. 2. 1970 - 2 BvR 531/68, NJW 1970, 1268 – Soldatengesetz

BVerfG, Beschluss vom 17.07.1996 - 2 BvF 2/93, NJW 1997, 383, 384, 386 -Südumfahrung Stendal

BVerfG, Beschluss vom 20.02.1998 – 1 BvR 661/94 –, NVwZ 1998, 1060, 1061 – Private
Rundfunkanbieter

BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 08.06.1998 - 1 BvR 650/97, NVwZ 1998, 1060 –
Verkehrsbedarf der Eisenbahn

BVerfG, Beschluss vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, Rn. 88, juris - Miterben-Entschädigungsfonds

BVerfG, Ablehnung einstweilige Anordnung vom 18. August 2020 – 1 BvQ 82/20 –, juris

BVerfG, Beschluss vom 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 –, juris - Klimaschutzgesetz

BVerwG, Urteil vom 05.07.1974 – IV C 50.72, BVerwGE 45, 312 – Flachglas

BVerwG, Urteil vom 14.02.1975 – IV C 21.74 –, BVerwGE 48, 56, 60 – Neubau einer Bundesstraße

BVerwG, Urteil vom 06.12.1985 – 4 C 59/82 –, BVerwGE 72, 282, 284 ff. –Planrechtfertigung
Straßenbau

BVerwG, Urteil vom 24.11.1989 – 4 C 41/88 –, BVerwGE 84, 123, 131 - längsgeteilte Bundesautobahn

BVerwG, Urteil vom 14.12.1990 - 7 C 5/90, NVwZ 1991, 987, LS 4 - bergrechtliche Grundabtretung
zugunsten der Rheinischen Braunkohlenwerke AG

BVerwG, Urteil vom 11.07.2001 – 11 C 14/00 –, BVerwGE 114, 364, 373 - zivile Mitbenutzung des
NATO- Reserveflugplatzes Bitburg

BVerwG, Urteil v. 09.11.2006, NVwZ 2007, 445 – Flughafen Leipzig-Halle

BVerwG, Urteil vom 26.04.2007 – 4 C 12/05 –, BVerwGE 128, 358, Rn. 45 – Mühlenberger Loch

BVerwG, Urteil vom 10.02.2016 – 9 A 1/15, juris - Ortsumgehung Naumburg

OVG Münster, Urteil vom 21.12.2007 – 11 A 1194/02 –, juris – Rahmenbetriebsplan Garzweiler



Lüneburg, den 26.08.2021

Prof. Dr. Th. Schomerus