

**Zur Zulässigkeit eines Zielabweichungsverfahrens zwecks
Realisierung des Kohlekraftwerks Datteln 4**

Rechtsgutachten

erstattet von

Universitätsprofessor Dr. iur. Martin Schulte

*unter Mitarbeit von
Rechtsanwalt Joachim Kloos*

*im Auftrag der
Deutschen Umwelthilfe*

Dresden, 12.01.2011

I. Ausgangsfrage

Fraglich und im Rahmen des nachfolgenden Rechtsgutachtens zu beantworten ist, ob und wie eine „Kompatibilität“ des derzeit entgegenstehenden, hochstufigen Landesplanungsrechts erreicht werden kann, um dadurch die wesentliche landesplanerische Grundlage für eine Neuerrichtung des Kohlekraftwerks Datteln (Block 4) zu schaffen. Dabei ist insbesondere die Zulässigkeit eines raumordnungsrechtlichen Zielabweichungsverfahrens i.S.v. § 16 Abs. 1 S. 1 LPlIG NRW zu prüfen.

II. Sachverhalt

Das Energieerzeugungsunternehmen E.ON Kraftwerke GmbH beabsichtigt die Errichtung eines Steinkohlekraftwerks im Gemeindegebiet der Stadt Datteln („Datteln, Block 4“), in welchem sich die bereits seit längerem existierenden Kraftwerksblöcke „Datteln 1 bis 3“ befinden. Geplant ist der Betrieb einer Anlage mit einer Feuerungsleistung von ca. 2.600 MW und einer elektrischen Nettoleistung von ca. 1.055 MW.¹ Nach Angaben der E.ON Kraftwerke GmbH soll es sich um das größte europäische Steinkohlemonoblock-Kraftwerk handeln.² Im Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen (LEP NRW)³, dort Teil B, ist in der Nähe des heutigen Vorhabenstandorts, in einer Entfernung von ca. 5 km, zeichnerisch ein Standort für Energieerzeugung (Teil B 3.5 „Datteln-Waltrop“) festgelegt worden.

Für diesen wurde Anfang 2010 ein Zielabweichungsverfahren nach § 24 LPlIG a.F. durchgeführt, um dort ein regionales Gewerbe- und Industriegebiet „newPark“ umsetzen zu können.⁴ Konkret beinhaltete es, den bislang mit der Zweckbindung „flächenintensives Großvorhaben“ versehenen Bereich mit einer Gesamtgröße von ca. 1.060 ha auf nunmehr ca. 330 ha zu verkleinern und die für eine Teilfläche festgesetzte Zweckbindung „Kraftwerke und einschlägige Nebenbetriebe“ zu streichen. Dieses Zielab-

¹ OVG Münster, Urteil v. 03.09.2009, Az. 10 D 121/07.NE, NuR 2009, 801.

² Die Vorhabenträgerin spricht selbst von einem Projekt „Referenzkraftwerk NRW“, vgl. E.ON, Das neue Steinkohlekraftwerk Datteln, Internet-Ressource: http://www.eon-kraftwerke.com/pages/ekw_de/Innovation/Neubau/Neubauprojekte/_Steinkohlekraftwerk_Datteln/index.htm, abgerufen am 05.12.2010.

³ Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen v. 11.05.1995, GVBl. 1995, 532 ff.; nachfolgend abgekürzt: LEP 1995.

⁴ Vgl. für weitere Einzelheiten: LT-Vorlage 14/3158 v. 21.01.2010.

weichungsverfahren ist Grundlage der entsprechenden 6. Änderung des Regionalplanes für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe).

Bereits die 4. Änderung des o.g. Regionalplanes wählte ein Gebiet für die Errichtung eines Steinkohlekraftwerks im Gemeindegebiet der Stadt Datteln aus, welches den heutigen, tatsächlichen Vorhabenstandort bezeichnet. Darauf bezogen hat die Stadt Datteln mit einem Bebauungsplan (Nr. 105 – E.ON Kraftwerk) vom 15.01.2007 den bauleitplanerischen Rahmen für die Verwirklichung dieses Vorhabens schaffen wollen. Durch Urteil des OVG Münster vom 03.09.2009 wurde dieser Bebauungsplan für unwirksam erklärt. Nachdem die Revisionsnichtzulassungsbeschwerden hiergegen ohne Erfolg geblieben sind,⁵ ist diese Entscheidung rechtskräftig.

Das OVG Münster stützt seine vom BVerwG nicht beanstandete Argumentation u.a. darauf, dass

- *„der Landesentwicklungsplan (LEP) NRW ... im Norden der Stadt Datteln zeichnerisch den Standort eines Kraftwerks als Ziel der Raumordnung (festlegt). Hieran nicht angepasst nach § 1 Abs. 4 BauGB und damit unwirksam ist ein Bebauungsplan, der den Standort für ein Steinkohlekraftwerk mit einer elektrischen Netto-Leistung von 1.055 MW ca. 5 km südlich davon in der Nähe von Wohnbebauung festsetzt.“⁶*

An diesem Verdikt ändert die das Vorhaben ursprünglich zulassende Regionalplanung nichts, denn

- *„die (entsprechende) 4. Änderung des Regionalplans Münster – Teilabschnitt Emscher-Lippe – ist unwirksam. Sie verstößt gegen § 19 Abs. 1 LPlG NRW (a.F.), weil sie die regionalen Ziele der Raumordnung – insbesondere den abweichenden Kraftwerksstandort – nicht auf der Grundlage des LEPro und des LEP NRW festgelegt hat.“⁷*

Gegenwärtig fehlt somit die rechtliche Grundlage für die Realisierung des Kraftwerksneubaus. Geltendes Raumordnungsrecht, die derzeitige Fassung des LEP NRW,

⁵ BVerwG, Beschluss v. 16.03.2010, Az. 4 BN 66/09, NVwZ 2010, 1246 ff.

⁶ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801 (LS 1).

⁷ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801 (LS 3).

steht dem entgegen. Allgemein gilt in solchen Situationen die Option, dass dessen Änderung grundsätzlich eine tragfähige planungsrechtliche Grundlage für die Realisierung des o.g. Vorhabens schaffen könnte. Die hier gegenständliche Gutachtenfrage zielt dahin zu klären, ob auch weniger weitreichende Maßnahmen möglich sind.

III. Rechtslage

1. Regionalplanung

Fraglich ist, ob eine tragfähige planungsrechtliche Grundlage durch eine Änderung des hier gegenständlichen Abschnitts des Regionalplanes erreicht werden kann. Wäre dies der Fall, könnten daran anknüpfend neuerliche Verfahren der Bauleitplanung mit Aussicht auf künftigen Bestand begonnen werden.

Das OVG Münster hält eine derartige „Heilung“ für rechtlich unzulässig und begründet dies mit der fehlenden Zielkonformität, die jeder Änderung des Regionalplanes anhaften würde, solange die Problematik der Zielabweichung – insbesondere im Hinblick auf die Standortfrage – nicht gelöst sei.⁸

Zum Verhältnis der Regionalpläne zum Landesentwicklungsprogramm und zum Landesentwicklungsplan ist festzuhalten, dass gem. § 18 Abs. 1 LPIG NRW⁹ erstere „auf der Grundlage“ der letztgenannten die regionalen Ziele der Raumordnung für alle raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen im Planungsgebiet festlegen sollen. Durch dieses Entwicklungsgebot wird die grundsätzliche planerische Priorität des Landesentwicklungsprogramms gegenüber den Regionalplänen zum Ausdruck gebracht. Vom jeweils größeren zum kleineren Raum soll eine stufenweise Konkretisie-

⁸ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 804.

⁹ Anwendbares Recht ist nicht allein wegen des örtlichen Bezugs primär nordrhein-westfälisches Landesraumordnungsrecht, insbesondere das Landesplanungsgesetz i.d.F. der Bekanntmachung vom 03.05.2005, zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.03.2010 (GV. NRW. S. 212), in Kraft getreten am 08.04.2010. Es geht dem Raumordnungsgesetz des Bundes (ROG) vom 22.12.2008, zuletzt geändert am 31.07.2009, soweit nicht der Kern der bundesweiten überörtlichen Planung betroffen ist, vor, weil der nordrhein-westfälische Landesgesetzgeber mit seinem zeitlich jüngeren Landesplanungsgesetz von der in Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GG eröffneten Abweichungsmöglichkeit Gebrauch gemacht hat (vgl. dazu Battis/Kersting, DVBl. 2007, 144 ff.; Hoppe, DVBl. 2007, 144 ff.). Das Verständnis entsprechender Vorschriften des ROG bleibt im Wege der Auslegung freilich auf Maßgaben des LPIG übertragbar.

ung erfolgen.¹⁰ Dabei gewährleistet der Begriff des „Entwickelns“ eine gestalterische Freiheit, über ein Ausfüllen des Vorgeplanten hinaus, in dessen Rahmen eigenständig zu planen.¹¹ Im Zweifel ist es Auslegungsfrage, einen Verstoß gegen das Entwicklungsgebot zu diagnostizieren. Eine strenge Hierarchie wie zwischen höherrangigen und nachrangigen Rechtsnormen besteht nicht, vielmehr ist eine wertende Betrachtung vorzunehmen; letztere findet ihre Grenze freilich dort, wo strikte landesplanerische Ge- oder Verbote abgeschwächt oder gar konterkariert werden.¹² Als derartige Ge- und Verbote erscheinen Ziele der Raumordnung, denn ihnen haftet eine stringente Bindungswirkung an.¹³

Die zeichnerische Darstellung von Standorten für die Energieerzeugung im LEP ist eine solche gebietsscharfe Zielfestlegung,¹⁴ so dass die hiesige Festlegung „Teil B 3.5 Datteln-Waltrop“ jedenfalls mit ihrem zeichnerisch-räumlichen Umgriff einen Rahmen vorgibt, der im Wege regionalplanerischer Entwicklung nicht verlassen werden darf. Eine „Ausgestaltung“ in der geschehenen Art und Weise – durch Festlegung eines ca. 5 km entfernten, außerhalb der Zielvorgabe belegenen Standorts – verletzt § 18 Abs. 1 LPlG NRW somit substantiell. Die „Grundlage des LEPro und LEP“ wird verlassen.

Daran ändert nichts, dass Anfang 2010 ein Zielabweichungsverfahren betreffend diese Zielfestlegung (Standort für die Energieerzeugung B 3.5 Datteln-Waltrop) durchgeführt und der Regionalplan für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) – in seiner Fassung nach der 6. Änderung – daran anknüpft (s.o.). Tatsächlich wurde so die zweckgebundene, für flächenintensive Großvorhaben zur Verfügung gehaltene Fläche wesentlich reduziert und die spezifische Zweckbindung „Energieerzeugung“ aufgegeben. Dies führt indes nicht dazu, dass der Standort, an dessen Festsetzung im LEP sich nichts geändert hat, „als Kraftwerksstandort faktisch nicht mehr in Frage kommt“.¹⁵ Eine solche Annahme ist, zumal für die Gegenwart, falsch. Sie ver-

¹⁰ Möble, in: Bartelsperger, Zur Novellierung des Landesplanungsrechts aus Anlass des Raumordnungsgesetzes 1998, S. 72, 74 f.

¹¹ BVerwGE 48, 70, 74; VGH Kassel, NVwZ-RR 1989, 346.

¹² Spannowsky, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblattsammlung, Stand: 2010, Bd. 2, K § 9 ROG Rz. 19, 21, 24.

¹³ Hoppe, Grundfragen des Planungsrechts, Münster 1998, S. 380 weist „Ziele“ mit „ihrem Verbindlichkeitscharakter und ihrer strikten Geltungsanordnung“ den (juristischen) „Regeln“ zu.

¹⁴ OVG Münster, Urteil v. 19.11.1991, Az. 7 A 799/90, NWVBl. 1992, 246, 247 f.; Scheipers, Ziele der Raumordnung und Landesplanung aus Sicht der Gemeinden, Münster 1995, S. 226 f.

¹⁵ So aber die Begründung der Beschlussvorlage einer 7. Änderung des Regionalplans für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) im Gebiet des RVR: Kraftwerksstandort in der Stadt Datteln - Erarbeitungsbeschluss, Drs-Nr. 12/0224 v. 08.11.2010, S. 32.

kennt die Rechtswirkung eines Zielabweichungsverfahrens nach § 16 Abs. 1 LPlG, indem es sie mit den Folgen einer Planänderung verwechselt. Im Gegensatz zur Planänderung bleibt bei der Zielabweichung die Festsetzung des jeweiligen Ziels der Raumordnung bestehen. Dem Vorhabenträger wird nur ermöglicht, für den konkreten Fall von der Zielaussage abzurücken. Das betroffene Raumordnungsziel wird damit nicht generell den Planbedürfnissen angepasst, sondern behält weiterhin Geltung für die jeweiligen Träger raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen.¹⁶

Vorliegend ist also streng zu differenzieren: Soweit es die Verwirklichung des Projekts „newPark“ mit seiner Schwerpunktsetzung bei der Gewerbeansiedlung im Bereich von Haus- und Gebäudetechnik sowie Energie- und Umwelttechnik anbelangt, entfaltet die Standortfestlegung „B 3.5 Datteln-Waltrop“ im LEP infolge des beschriebenen konkreten Zielabweichungsverfahrens keine Bindungswirkung mehr. An seiner nach wie vor fortbestehenden Zielqualität kann jedoch für alle anderen Projekte sonstiger Vorhabenträger – so auch für das Steinkohlekraftwerk „Datteln 4“ – kein Zweifel bestehen.¹⁷

Eine bloße Änderung des hier maßgeblichen Regionalplans unter besonderer Berücksichtigung des Kraftwerksstandorts in Datteln wäre somit – ohne vorgängige weitere Maßnahmen auf der Ebene der hochstufigen Landesplanung – nicht erfolgversprechend, sondern führte wiederum zur Unwirksamkeit einer entsprechenden, isoliert modifizierten Regionalplanung. Derzeit vorhandene Divergenzen zwischen den verschiedenen Ebenen der Landesplanung lassen sich durch Abwägung schon deshalb nicht zum Ausgleich bringen, weil die Regionalplanung bei den von ihr vorgesehenen, erweiterten Standortalternativen gegen die ihr raumordnungsrechtlich allgemein zu-

¹⁶ Schrage, Zielabweichungsverfahren bei Raumordnungsplänen, Münster 1998, S. 27 m.w.N.; Bartelsperger, in: ders., Zur Novellierung des Landesplanungsrechts aus Anlass des Raumordnungsgesetzes 1998, S. 217, 234; Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 7; Scheipers, a.a.O., S. 56.

¹⁷ Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn das Projekt „newPark“ bereits weitgehend oder vollständig realisiert wäre. Dann wäre die Errichtung eines, am identischen Standort vorgesehenen Steinkohle-Kraftwerks tatsächlich faktisch ausgeschlossen. Dieser Fall ist derzeit indes ein hypothetischer, da erste Ansiedlungen im „newPark“ frühestens 2012 erfolgen sollen und die Umsetzung insgesamt keineswegs gewiss ist (vgl. LT-Drs. 14/10741, S. 2 f.). Selbst wenn sie erfolgte, würde das Zielabweichungsverfahren zugunsten des Projekts „newPark“ jedoch nicht dazu führen, dass es auch für das Projekt „Steinkohle-Kraftwerk Datteln 4“ zielentbindend wirkte. Vielmehr könnte die als Ziel festgesetzte zeichnerische Standortfestsetzung dann lediglich tatsächlich obsolet werden (Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 7). Derartige „normative Kraft des Faktischen“ – das praktische Funktionsloswerden eines Ziels der Raumordnung – setzt aber auch faktische Entwicklungen in der Realität, die tatsächliche, großangelegte Ansiedlung von Gewerbebetrieben, voraus. Die bloße, durch die 6. Änderung des Regionalplans geschaffene Ansiedlungsmöglichkeit reicht nicht aus.

gewiesene Konkretisierungsaufgabe, die sich auch im spezifischen Landesrecht (§ 18 Abs. 1 S. 2 LPlG) eindeutig bestätigt findet, verstößt.¹⁸

2. Landesentwicklungsplanung

a) Änderung des LEP 1995

Grundsätzlich – vorbehaltlich besonderer Regelungen – können Landesraumordnungspläne im gleichen Verfahren geändert werden, wie es auch für ihre erstmalige Aufstellung anzuwenden ist.¹⁹ Ein entsprechendes Ziel- oder Planänderungsverfahren, welches sämtliche derzeit entgegenstehende Ziele der Raumordnung im LEP 1995 aufgreift, um Ist- und Soll-Ausführung des Kraftwerksneubaus in Einklang zu bringen und vor allem das Problem der Standortdivergenz zu lösen, käme somit – jedenfalls theoretisch – in Betracht, um eine dauerhaft tragfähige Rechtsgrundlage zu schaffen.

Vorsorglich sei indes darauf hingewiesen, dass eine derartige Änderungsplanung zwei gewichtige Aspekte zu berücksichtigen hat, die ihrem Erfolg entgegenstehen können: Die besonderen materiell-rechtlichen Anforderungen bei der Änderung von Plänen im Allgemeinen und die Problematik der vordergründig privatem Interesse dienenden Planung im Besonderen.

Zwar trifft es zu, dass Planänderungen verfahrensrechtlich grundsätzlich gleichen Anforderungen folgen wie Erstplanungen. Dies gilt indes nicht für die materiell-rechtliche Behandlung der Planänderung. Jede Änderung bedarf daher der besonderen Rechtfertigung ihrer Erforderlichkeit, an welche freilich keine allzu hohen Hürden anzulegen sind. Eine Änderung muss demnach angemessen, sachgerecht und vernünftigerweise geboten erscheinen.²⁰ Zu beachten ist jedoch, dass diese Rechtfertigungsgründe spezifisch im Hinblick auf das Plan- bzw. Zieländerungsbedürfnis gegeben

¹⁸ Erbguth/Schoeneberg, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, 2. Aufl. 1992, S. 117 Rz. 91. Das OVG Münster, a.a.O. (S. 806), geht daher zu Recht davon aus, dass eine Bewältigung der Divergenz im Rahmen einer kommunalen Abwägungsentscheidung „kaum anzunehmen“ sei.

¹⁹ Hoppe, Grundfragen des Planungsrechts, Münster 1998, S. 325 f.; vgl. für Einzelheiten der Verfahrensgestaltung: Schrage, Zielabweichungsverfahren bei Raumordnungsplänen, Münster 1998, S. 23 ff.

²⁰ BVerwGE 56, 110, 118; BVerwG DVBl. 1985, 900, 901.

sein müssen.²¹ Ob dies bei einer offensichtlichen „Heilungsplanung“, die letztlich nur durch eine zielinkonforme, fehlerhafte Standortwahl einer raumbedeutsamen Anlage notwendig wird, der Fall sein kann, erscheint zweifelhaft. Selbst wenn sich die Erforderlichkeit der Planänderung indes belegen ließe, müsste die Zieländerung zu einer Wiederholung des planerischen Abwägungsvorgangs und zu einer Neubewertung des Abwägungsergebnisses führen, da sich das zuvor vorhandene stringente Gefüge unterschiedlicher Ziele nun ggf. wesentlich verschiebt.²²

Neben derartigen allgemeinen Überlegungen zu den besonderen materiell-rechtlichen Anforderungen eines Plan- oder Zieländerungsverfahrens dürfen schließlich die Besonderheiten des konkreten Falles nicht übersehen werden. Zwar weist Energieerzeugung eine gemeinwirtschaftliche Komponente auf, ist indes in den Händen des hiesigen Vorhabenträgers überwiegend von privatnützigem wirtschaftlichem Interesse getragen. Ebenso wie bei jeder niederstufigen Bauleitplanung muss die Planungsbefugnis der Planungsbehörde für eine Neu- oder Änderungsplanung abgelehnt werden, die vorrangig darauf abzielt, eine vom ursprünglichen Plan abweichende Fehlentwicklung im privaten Interesse des betroffenen Vorhabenträgers zu legalisieren, ohne dass gleichzeitig weitere Gründe für eine solche Änderung sprechen. Sie ist dann nicht erforderlich.²³

Ob ein Plan- oder Zieländerungsverfahren daher mit dem Ergebnis durchgeführt werden könnte, derart eine wirksame Grundlage für den begonnenen Kraftwerksneubau zu schaffen, erscheint zweifelhaft, kann indes hier dahinstehen, weil in jedem Fall ein der Erstaufstellung vergleichbares Verfahren durchgeführt werden müsste. Vorliegend sollen indes primär vereinfachte Vorgehensweisen der Erreichung von Kompatibilität zwischen LEP und niederstufiger Landes- bzw. Bauleitplanung geprüft werden.

²¹ Hoppe, Grundfragen des Planungsrechts, Münster 1998, S. 330; Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 7, spricht ausdrücklich von „Tatsachen oder Erkenntnissen, die sich *seit* der Zielfestlegung geändert haben“. Ob ein Vorhabenbeginn am falschen, gerade nicht als Ziel bestimmten Standort dazu gehört, erscheint problematisch.

²² Vgl. zur ändernden bzw. wiederholenden Planung BVerwG, BauR 1976, 175, 176.

²³ Vgl. zur Planerforderlichkeit nach § 1 Abs. 3 BauGB: BVerwGE 34, 301, 305; Krautzberger, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 11. Aufl. 2009, § 1 Rz. 26; Schrödter, in: Schrödter, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 1 Rz. 33a.

b) Zielabweichungsverfahren

Eine solche vereinfachte Vorgehensweise zur Auflösung des Kollisionsfalles von raumbedeutsamen Planungen mit Zielaussagen der Raumordnungspläne ist das Zielabweichungsverfahren nach § 16 LPlIG. Im Gegensatz zur Planänderung bleibt bei der Zielabweichung die Festlegung des jeweiligen Raumordnungsziels bestehen.²⁴ Dem Vorhabenträger wird lediglich ermöglicht, für den konkreten Fall von der Zielaussage abzurücken, ohne dass die Bindungswirkung der Ziele generell aufgehoben würde. Dies geschieht vielmehr nur dem Vorhabenträger gegenüber (s.o.).²⁵ Dabei soll im Einzelfall eine zügige Flächennutzung für ein bestimmtes Vorhaben ermöglicht werden.²⁶

Ein wirksames Zielabweichungsverfahren muss formelle und materiell-rechtliche Voraussetzungen erfüllen. Formell ist die Landesplanungsbehörde für Zielabweichungsverfahren vom LEP zuständig (§ 16 Abs. 3 S. 1 LPlIG), sie entscheidet im Einvernehmen mit den fachlich zuständigen Ministerien und im Benehmen mit dem für die Landesplanung zuständigen Ausschuss des Landtages (§ 16 Abs. 3 S. 2 LPlIG). Die Einleitung des Verfahrens bedarf eines förmlichen Antrags, den öffentliche Stellen und Personen des Privatrechts, die die Ziele der Raumordnung zu beachten haben, stellen (§ 16 Abs. 2 LPlIG). Im Blick auf die formellen Anforderungen wird im Rahmen dieser Untersuchung unterstellt, dass ein konkretes Zielabweichungsverfahren, welches darauf gerichtet wäre, Kompatibilität zwischen den derzeitigen Zielen der Raumordnung im LEP 1995 und dem Bestreben des Kraftwerksneubaus am gewählten Standort zu erzielen, sie erfüllt oder zumindest erfüllen könnte.

Fraglich ist, ob auch die materiell-rechtlichen Voraussetzungen einer Zielabweichung gegeben sind. Sie ergeben sich aus § 16 Abs. 1 S. 1 LPlIG. Hiernach muss (aa) zunächst ein Ziel der Raumordnung i.S.v. § 17 Abs. 1 S. 1 LPlIG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG vorliegen, dann für eine Abweichung (bb) Vertretbarkeit unter raumordnerischen

²⁴ Schrage, a.a.O., S. 27 f.; Bartelsperger, in: ders., a.a.O., S. 217, 234.

²⁵ Folge dieser individuellen Wirkungsweise eines Zielabweichungsverfahrens ist es, dass aus dem hier für das geplante Gewerbe- und Industriegebiet „newPark“ Anfang 2010 durchgeführten Verfahren weder im Hinblick auf die Voraussetzungen noch die Rechtsfolgen einer Zielabweichung auf die hiesige Kraftwerksplanung übertragbare Aussagen ableiten lassen (s.o.).

²⁶ Dyong, in: Dyong/Arenz/Dallhammer, Raumordnung in Bund und Ländern, Loseblattsammlung, Stand: Juni 2009, Bd. 1, § 11 ROG Rz. 1.

Gesichtspunkten zu bejahen und schließlich dürfen (cc) die Grundzüge der Planung nicht berührt sein.²⁷

aa) Fallrelevante Ziele der Raumordnung im LEP 1995

Ein Ziel der Raumordnung setzt materiell und verfahrensrechtlich eine verbindliche Vorgabe sowie räumliche und sachliche Bestimmtheit voraus. Es muss, wie sich schon aus § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG ergibt, vom Planungsträger abschließend abgewogen, textlich oder zeichnerisch im Raumordnungsplan festgelegt sein und die Zwecksetzung verfolgen, den Raum zu entwickeln, zu ordnen oder zu sichern.²⁸ Es handelt sich mit hin, auch bei den Zielen der Landesplanung, um landesplanerische Letztentscheidungen, die räumliche Konkretheit besitzen und ein raumplanerisches Abwägungsprodukt darstellen.²⁹ Derartige Letztentscheidungen sind schlechterdings zu beachten, d.h. sie sind auch bei Anpassungen auf niederstufigen Planungsebenen (§ 18 Abs. 1 LPlG – Regionalpläne, § 1 Abs. 4 BauGB – Bebauungspläne) nicht nochmals abzuwägen, sondern vielmehr müssen diese Pläne unmittelbar an die Ziele der Landesplanung anknüpfen. Sie sind deckungsgleich umzusetzen, wenn Spielräume verbleiben, dann innerhalb derselben.³⁰

(1) Zeichnerische Festlegung eines Standortes für die Energieerzeugung im LEP 1995
(Teil B 3.5 Datteln-Waltrop)

Die zeichnerische Festlegung des Standorts für die Energieerzeugung „Datteln-Waltrop“ im LEP 1995, dort Teil B 3.5, erfasst einen bestimmten räumlichen Umgriff als Kraftwerksstandort. Diese Ausweisung ist räumlich und sachlich bestimmt. Innerhalb des durch zeichnerische Festlegungen fixierten räumlichen Erstreckungsbereichs ist eine Konkretisierung der Standortwahl des raumbedeutsamen Vorhabens „Kraftwerksneubau“ möglich, außerhalb nicht, so dass sich eine verbindliche Vorgabe ergibt. Überdies wird auch die Voraussetzung einer umfassenden Abwägung erfüllt. Dies geschieht zwar nicht im LEP 1995 selbst, es geschah jedoch im früheren LEP VI (1978),

²⁷ Der in § 16 Abs. 1 S. 1 LPlG überdies formulierte „Einzelfallbezug“ ist aus der früheren Fassung des LPlG vor der Föderalismusreform 2006 überkommen, so dass ihm eigenständige Bedeutung nicht zukommt. Vielmehr dürfte damit zum Ausdruck kommen, dass keine generellen Abweichungen für den gesamten Plan ermöglicht werden sollen, vgl. dazu Dyong, in: Dyong/Arenz/Dallhammer, a.a.O., § 11 ROG Rz. 5; Real, Die Landesplanungsgesetze im Vergleich, Münster 2007, S. 95, 98.

²⁸ Runkel, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 3 Rz. 22.

²⁹ StGH Bremen, DVBl. 1983, 1144, 1145; Hendler UPR 2003, 256 ff.

³⁰ Hoppe, Grundfragen des Planungsrechts, Münster 1998, S. 372 f.

indem für den zeichnerisch festgelegten Standort umfassend erkennbare öffentliche und private Belange, insbesondere Abstände zu Wohnbebauung, Immissions- und Umweltschutzgesichtspunkte und die Lage zum Verbrauchsschwerpunkt zusammengestellt und bewertet worden sind.³¹ Die dortige umfassende und abschließende Abwägung ist auch wirksam Teil des LEP 1995 geworden. In Teil D. II. 1 heißt es, dass *„für die Errichtung neuer Kraftwerke ... durch den LEP NRW entsprechende Standorte gesichert ... (und) ... die Standorte aus dem ehemaligen LEP VI übernommen worden (sind).“* Diese Übernahme geschieht zulässig und abwägungsfehlerfrei. Zwar kann es einen Abwägungsausfall bedeuten, wenn Ergebnisse einer früheren Fachplanung ohne eigene Abwägung in die Raumordnungs- oder Landesplanung übernommen werden.³² Dieser Fall ist hier indes nicht gegeben. Der Rückgriff auf den ehemaligen LEP VI stellt vielmehr die Fortschreibung einer *eigenen*, in der Vergangenheit durchgeführten raumordnerischen Abwägung dar. Somit wird keine fremde Bewertung unter Verkürzung des eigenen Abwägungsspielraums übernommen, sondern eine vom konkreten Planungsträger selbst durchgeführte perpetuiert. Ein Ziel der Raumordnung liegt mit der zeichnerischen Standortfestlegung im LEP 1995 also vor; dies legt auch das OVG Münster in seiner Entscheidung vom 03.09.2009 zutreffend dar.³³ Es ist auch durch die 6. Änderung des hier maßgeblichen Regionalplans weder geändert noch aufgehoben worden (s.o.).

(2) Vorrangige Inanspruchnahme schon bestehender Standorte bzw. Strukturen bei der Planung von Energieumwandlungsanlagen und Energieversorgungsnetzen im LEP 1995 (Teil D. II. 2.8)

Neben den konkreten zeichnerischen Standortfestlegungen als Zielen der Raumordnung gibt der LEP 1995 außerdem in Teil D. II. 2.8 vor:

„Die Standortplanung von Energieumwandlungsanlagen ist auf vorhandene und geplante Energieversorgungsnetze so auszurichten, dass grundsätzlich wenig Flächen für neue Leitungstrassen und bauliche Anlagen der Leitungsnetze in Anspruch genommen werden.“

³¹ Erl. 4.2, 5.2 u. 5.3, MBl. NRW 1978, S. 1908 f.

³² Folkerts, DVBl. 1989, 733, 737.

³³ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 802 f.

Fraglich ist, ob auch diese Festlegung als Ziel der Raumordnung aufzufassen ist. Sie ist Ergebnis einer umfassenden Abwägungsentscheidung, wie sich aus den Erläuterungen des LEP 1995 (Teil D.II.3.) ergibt. Bei der Standortplanung für Kraftwerke sollen möglichst wenig neue Flächen für Leitungstrassen und sonstige Anlagen (Verdichterstationen, Umspannwerke etc.) in Anspruch genommen werden. Bei gleichwertiger Eignung sind Industriebrachen in Anspruch zu nehmen.³⁴ Dies ist Konsequenz der landesplanerischen Vorgabe, dass die Planung der Kraftwerke mit der angestrebten Wirtschafts-, Siedlungs- und naturräumlichen Entwicklung in Einklang steht, wobei die Erfordernisse der Umweltverträglichkeit und Ressourcenschonung zu beachten sind.³⁵ Ein möglichst geringer Verbrauch neuer Flächen bei allein durch benötigte Schutzstreifen räumlich weitausgreifenden Energieumwandlungsanlagen und zugehörigen Netzstrukturen ist somit verbindlich im LEP 1995 gewollt.

Weitere Voraussetzung für ein Ziel der Raumordnung ist indes die räumliche und sachliche Bestimmtheit, zumindest aber Bestimmbarkeit. Dazu muss der Adressat des Ziels auf der Grundlage des Inhalts und durch Auslegung entnehmen können, was er bei seinen raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen als verbindliche Vorgaben der Raumordnung zu beachten hat.³⁶ Aus den Festlegungen im Raumordnungsplan muss mit hinreichender Sicherheit ermittelbar sein, auf welchen Bereich oder Standort sie sich beziehen;³⁷ zudem bedarf es einer konkreten Handlungsanweisung über ein Tun oder Unterlassen.³⁸

Diese Anforderungen erfüllt das Ziel einer Standortplanung von Energieversorgungsanlagen mit möglichst geringer Inanspruchnahme von Flächen. Zwar erfolgt diese Festlegung nur textlich, doch ist ihr räumlicher Bezug infolge des Zusammenhangs mit der zeichnerischen Festlegung neuer Kraftwerksstandorte und im Hinblick auf diese hinreichend bestimmbar, da entsprechende Energieumwandlungsanlagen aufgrund technischer Erfordernisse in unmittelbarer räumlicher Umgebung errichtet werden müssen. Entsprechendes gilt von Netzstrukturen, die essentialia jeder Kraftwerksneuerichtung sind. Auch wenn eine genauere räumliche Zuordnung nachfolgenden nie-

³⁴ LEP 1995, Teil D. II. 3. a.E., S. 81.

³⁵ LEP 1995, Teil D. II. 1., S 78.

³⁶ Appold, Freiraumschutz durch räumliche Planung, Münster 1988, S. 22 f.

³⁷ Runkel, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblatt, Stand: 2010, Bd. 2, K § 3 Rz. 31.

³⁸ Grootehorst, NuR 1986, 275, 283.

derstufigen Planungsebenen bzw. der Fachplanung überlassen sein mag, ist diese Festlegung in ihrem Kern zumindest insofern bestimmt, als sie gebietet, derartige Anlagen auf oder in der Nähe von Standorten zu errichten, die ohnehin für Errichtung und Betrieb von Kraftwerken vorgesehen sind.

(3) Vorrangige Nutzung heimischer Primärenergieträger

Im Gliederungspunkt „Ziele“ (Teil D. II. 2.1) nennt der LEP 1995 schließlich den Vorrang heimischer Primärenergieträger. Dort heißt es:

„Es sollen insbesondere heimische Primärenergieträger zur Stromerzeugung eingesetzt werden. Regenerative Energien müssen stärker genutzt werden. Die Energieproduktivität muss erhöht werden.“

Auch diese Vorgabe erweist sich nach Auswertung des LEP als umfassend abgewogen. So wird zunächst dargestellt, dass der heimischen Kohle wegen der hohen Abhängigkeit von Importenergieträgern auch in Zukunft ein Beitrag zur Sicherung der Energieversorgung zukomme.³⁹ Ausdrücklich wird der grundsätzliche Vorrang bei der Verwendung heimischer Primärenergieträger dabei auf Stein- und Braunkohle erstreckt, deren Energieproduktivität aus Gründen der Schonung von Umwelt und Ressourcen erhöht werden müsse.⁴⁰

Fraglich ist indes, ob die gewählte Formulierung („sollen“) auf eine verbindliche Vorgabe abzielt. Nur dann vermag, wie ausgeführt, ein Ziel der Raumordnung vorzuliegen. Zwar sind „Soll“-Vorschriften genauso wie Formulierungen für eine gebundene Verwaltungsentscheidung für die öffentliche Verwaltung verpflichtend, solange keine atypischen Umstände vorliegen.⁴¹ Jedoch ist die Systematik des Raumordnungs- und Landesplanungsrechts im Gefüge von Zielen und Grundsätzen zu berücksichtigen. Die o.g. Qualität als verbindliche Letztentscheidungen, die niederstufigen Planungsträgern keine eigene Abwägungsentscheidung mehr ermöglichen, gebietet, von einem Ziel bei einer „Soll“-Formulierung, also im Falle eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses, nur

³⁹ LEP 1995, Teil D.II.1, S. 77; dabei spielt es zunächst keine Rolle, dass sich diese Einschätzung mit Beschluss des LEP am 11.05.1995 verändert und ein Ende der deutschen Steinkohlenförderung absehbar ist. Dies kann möglicherweise ein Aspekt in einem Zieländerungsverfahren sein (s.o.). Hier sind indes nur die seinerzeitige Richtigkeit dieses Abwägungsbelangs und seine Berücksichtigung im Abwägungsergebnis von Belang.

⁴⁰ LEP 1995, Teil D. II. 3., S. 79 f.

⁴¹ BVerwG, DVBl. 1973, 35, 37; OVG Lüneburg, NJW 1984, 1776 ff.

dann auszugehen, wenn die Ausnahmevoraussetzungen vom Planungsträger ebenfalls vorgegeben werden.⁴²

Hier ist den weiteren „Zielen“ des LEP 1995 eine Konkretisierung der Ausnahmemöglichkeit zu entnehmen. Teil D. II. 2.2 LEP 1995 befasst sich gerade mit der „Gewinnung von Primärenergieträgern aus heimischen Lagerstätten“ und hebt dabei „Ortsgebundenheit und Unvermehrbarkeit“ hervor. Letzteres ist wesentlich für die Auslegung des hiesigen Regel-Ausnahme-Verhältnisses. Heimische Primärenergieträger sollen zur Stromerzeugung eingesetzt werden, solange sie noch gewonnen werden und mithin zur Verfügung stehen. Eine statthafte und vom Planungsträger selbst vorgezeichnete Ausnahme liegt vor, wenn heimische Lagerstätten objektiv erschöpft oder die Gewinnung von Primärenergieträgern aus ihnen zumindest wirtschaftlich vergeblich geworden ist. In diesem Fall darf ausnahmsweise auf Importenergieträger zurückgegriffen werden. Unschädlich ist dabei, dass sich das Regel-Ausnahme-Verhältnis nach heutigem Kenntnisstand in der Zukunft praktisch umkehren wird, wenn heimische fossile Energieträger aufgebraucht sein werden. Hier ist einzig von Bedeutung, dass eine hinreichende Konkretisierung dieser Vorgabe aus dem LEP 1995 heraus möglich ist. Ein raumordnungsrechtliches Ziel ist daher zu bejahen. Bereits an dieser Stelle ist indes darauf hinzuweisen, dass infolge der „Soll“-Vorschrift – gerade im Rahmen eines Zielabweichungsverfahrens – eine besondere Einzelfallprüfung geboten ist, ob nicht von der durch das Ziel gemachten Vorgabe ausnahmsweise abgewichen werden kann.⁴³

bb) Vertretbarkeit der Abweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten

Sofern – wie oben dargelegt – Ziele der Raumordnung gegeben sind, kommt eine Anwendbarkeit des Verfahrens nach § 16 Abs. 1 LPlG in Betracht. Materiell-rechtlich ist zunächst zu prüfen, ob die Abweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar ist. Dies setzt voraus, dass die Abweichung mit Rücksicht auf den Zweck der Zielfestlegung und die Grundsätze der §§ 1 bis 3 ROG, die entsprechend auch auf die Ebene der Landesplanung anzuwenden sind, planbar sein muss. Planbarkeit bedeutet, dass sie in der Form, in der von den Zielen abgewichen wird, von Beginn an Gegen-

⁴² BVerwGE 119, 54 ff.; OVG Münster, Urteil v. 06.06.2005, Az. 10 D 145/04.NE

⁴³ Runkel, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 3 Rz. 27.

tand des Planes hätte sein können.⁴⁴ Dies ist notwendig, weil es sich bei der einmal getroffenen, dem Landesentwicklungsplan zugrundeliegenden Abwägungsentscheidung um eine raumordnungsrechtlich bindende Letztentscheidung handelt (s.o.), die im Abweichungsverfahren lediglich für Korrekturen offen ist.⁴⁵ Eine Zielabweichung ist allerdings nur zulässig, wenn entsprechende Gründe nicht bereits bei der Planerstellung erörtert und seinerzeit bewusst zurückgestellt wurden.⁴⁶

Sowohl bei den o.g. zeichnerischen als auch textlichen Standortfestlegungen als Zielen der Raumordnung erscheint eine Zielabweichung demnach nicht vertretbar, denn zumindest die Entscheidung über den konkreten Kraftwerksstandort Datteln ist bewusst mit der Fixierung auf den derzeitigen Ort vorgenommen worden, um einen größtmöglichen Abstand zu Wohnsiedlungsbereichen und somit den absolut prioritären Schutz der Bevölkerung vor Schädigungen gewährleisten zu können.⁴⁷ Der nun gewählte Standort des Kraftwerks-Rohbaus ist seinerzeit, davon ist aufgrund der überschaubaren Entfernung und der gleichzeitigen Vorbelastung jener „räumlichen Alternative“ auszugehen, im Rahmen der umfassenden Abwägungsentscheidung des LEP VI (1978) bewusst außen vor gelassen worden. Dies steht der heutigen Vertretbarkeit einer Zielabweichung raumordnerisch entgegen.

Entsprechendes gilt im Hinblick auf die Einbettung des neuen Kraftwerks in Energieversorgungsnetzstrukturen und die Errichtung von Energieumwandlungsanlagen. Ein Ziel des LEP 1995 ist es insofern, die Inanspruchnahme neuer bislang durch die Energieversorgung nicht in Anspruch genommener und raumordnerisch auch nicht dafür vorgesehener Flächen zu vermeiden. Dieses Ziel und die ihm zugrundeliegende Abwägungsentscheidung würden konterkariert, wenn der nun faktisch gewählte Standort im Einzelfall zugelassen würde. Statt grundsätzlich „weniger Flächen“ für entsprechende Energieanlagen würden ohne jede Minimierung dafür nicht vorgesehene und mithin umfangreiche Flächen einbezogen.

Schließlich erscheint eine Zielabweichung auch im Hinblick auf den vorrangigen Einsatz heimischer Primärenergieträger unter raumordnerischen Gesichtspunkten nicht

⁴⁴ Dyong, in: Dyong/Arenz/Dallhammer, Raumordnung in Bund und Ländern, Loseblattsammlung, Stand: 2009, § 11 ROG Rz. 6; Schrage, a.a.O., S. 52 ff.

⁴⁵ Schrage, Zielabweichungsverfahren bei Raumordnungsplänen, Münster 1998, S. 56 f.

⁴⁶ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 28; Lautner, VR 1997, 109, 113; Schrage, a.a.O., S. 53 f.

⁴⁷ Erl. 5.2 LEP VI (1978), MBl. NRW 1978, 1908 f.

vertretbar. Zwar vermag von einer „Soll“-Vorschrift unter den Zielen der Raumordnung eher eine Ausnahme zugelassen zu werden, als von einer zwingend formulierten Norm.⁴⁸ Hier könnte für eine solche Ausnahme bei einem Kraftwerk, das zu 100% auf importierte Energieträger zurückgreifen wird, der Umstand sprechen, dass heimische Steinkohle, zumal solche aus NRW, nur noch überschaubare Zeit zur Verfügung steht. Wäre dies 1995 bei Erlass des LEP bereits so absehbar gewesen, hätte es bei der Ziel festlegung unmittelbar Berücksichtigung finden können. Gegen eine Ausnahme spricht freilich die Größe des Vorhabens (größter europäischer Steinkohlekraftwerks-Monoblock mit etwa 1.055 MW elektrische Nettoleistung, s.o.). Die vom Betreiber selbst als „Referenzkraftwerk NRW“ bezeichnete Anlage würde in bei Erlass des LEP 1995 kaum gewollter Weise ausschließlich nicht-heimische Primärenergieträger beanspruchen, deren Einsatz in dieser Dimension gem. lit. D.II.2.1. nicht beabsichtigt war.

Betrachtet man alle vorgenannten konkreten Ziele der Raumordnung – zeichnerisch verbindlich festgelegter Standort, vorrangige Inanspruchnahme vorbelasteter oder vorgeplanter Flächen und prioritärer Einsatz heimischer Primärenergieträger –, so wird gerade in der Zusammenschau deutlich, dass ein Vorhaben, welches an anderem, ca. 5 km entferntem Standort samt sämtlicher zugehöriger Energieanlagen zur Implementierung in die Verteilungs- und Übertragungsnetzstrukturen errichtet und als bisher größte Anlage seiner Art in Europa ausschließlich mit importierten Energieträgern betrieben werden soll, Hand an die einmal getroffene Abwägungsentscheidung legt. Diese führt zu einem Ergebnis, welches letztlich geradezu gegenteilig ist.

Dabei wird nicht verkannt, dass einzelne Ziele der Raumordnung in Teil D des LEP 1995, insbesondere der Vorrang heimischer Primärenergieträger, womöglich aufgrund einer in den vergangenen 15 Jahren veränderten Sach- und Rechtslage änderungsfähig, womöglich sogar änderungsbedürftig sein könnten (s.o.). Eine derartige Änderung lässt sich freilich nicht im Rahmen eines Zielabweichungsverfahrens durchführen, sondern bedarf der Ziel- bzw. Planänderung. Dies umso mehr, als dabei auch die gerade im letzten Jahrzehnt unerwartet gesteigerte Bedeutung der Energiegewinnung aus erneubaren Energien ebenfalls als abwägungsrelevant berücksichtigt werden müsste.

⁴⁸ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 23.

In einem Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass eine Vertretbarkeit der hier notwendigen Abweichungen (Standort des Kraftwerks, seiner Nebenanlagen und der Herkunft der Energieträger) unter raumordnerischen Gesichtspunkten ausscheidet.

cc) „Nicht-Berührt-Sein“ der Grundzüge der Planung

Unabhängig von dem Umstand, dass vorliegend bereits die raumordnerische Vertretbarkeit einer Zielabweichung abzulehnen ist, ist weitere materiell-rechtliche Voraussetzung das Nicht-Berührt-Sein der Grundzüge der Planung.

Der Aspekt des Nicht-Berührt-Seins der Grundzüge der Planung ist stark an § 31 Abs. 2 BauGB angelehnt. Die Grundzüge der Planung bezeichnen die Planungskonzeption als solche.⁴⁹ Zum Planungsbegriff gehören die Raumordnungspläne, also auch Landesentwicklungspläne, als Ganzes. Entscheidend ist, welches Ziel der Raumordnung in welchem Raumordnungsplan der Vorhabenrealisierung konkret entgegensteht.⁵⁰

Der Begriff der „Grundzüge“ erfasst das der Planung zugrunde liegende Leitbild, das Interessengeflecht, aus dem sich der Plan entwickelt hat und somit letztlich nichts anderes als das Ergebnis der Abwägung dieser Interessen.⁵¹ Durch die Abwägung sind Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Zielen der Raumordnung zum Ausdruck gebracht worden, die eine Zielabweichung nicht verschieben darf, andernfalls berührt sie die Grundzüge der Planung.⁵² Die Landesplanungsbehörde muss sich deshalb im Rahmen des Zielabweichungsverfahrens damit auseinandersetzen, welche Struktur von Planaussagen vorhanden ist, welches planerische Konzept mittels der durch den Plan festgelegten Ziele verfolgt wurde. Der Behörde ist es verwehrt, in dieses Konzept im Wege der Zielabweichung einzugreifen. Dies gilt unabhängig davon, ob das Konzept heute noch als ein angemessener Ausgleich angesehen wird oder ob ein Zurücktreten des Ziels als mit heutigen Anforderungen an den Raum zeitgemäßer erscheint.⁵³

Im Hinblick auf die Standortfestlegung als Ziel der Raumordnung im LEP VI (1978), das der LEP 1995 perpetuiert (s.o.), sind insb. die gegenläufigen Interessen der Ener-

⁴⁹ BVerwG, NVwZ 1990, 873, 874; Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 11. Aufl. 2009, § 13 Rz. 2.; Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, Loseblattsammlung, Stand: 2010, Bd. 2, § 31 Rz. 36.

⁵⁰ Schrage, a.a.O., S. 66 ff.

⁵¹ Schrage, a.a.O., S. 69; Schrödter, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 13 Rz. 2.

⁵² Dyong, in: Dyong/Arenz/Dallhammer, a.a.O., § 11 Rz. 6.

⁵³ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 33.

gieversorgung und des Umweltschutzes, aber auch die Lage zu vorhandener Bebauung, zu Verbrauchsschwerpunkten und der Immissionsschutz gegenübergestellt und abgewogen worden.⁵⁴ Sie stellen das o.g. Interessengeflecht dar. Der Plangeber hat sich als Ergebnis einer spezifischen Interessenabwägung für die nun einmal vorgenommene, gebietsscharfe Festlegung des künftigen Kraftwerksstandorts „Datteln-Waltrop“ und entsprechende Nebenanlagen (Energieumwandlungsanlagen, Energieversorgungsnetze) entschieden. Würde nun der Standort des Kraftwerks wesentlich verändert, d.h. der räumliche Umgriff der zeichnerischen Festlegung vollständig verlassen, geriete die durch Abwägung austarierte planerische Grundkonzeption aus dem Gleichgewicht. Dies verdeutlichen die neuen Zielaussagen im Entwurf für eine Änderung des hier gegenständlichen Regionalplans, die hervorheben, dass bei der Abwägung der Standortalternativen auch bereits vorhandene, verdichtete industrielle Nutzungsstrukturen zu berücksichtigen seien.⁵⁵ Allein diese neue Zielaussage, ein deutlich stärkeres Gewicht des Belangs der Verhinderung kumulativ überlagerter Belastungen, lässt eine neue Abwägung mit bislang prioritären Belangen unumgänglich erscheinen und rührt so an den Grundzügen der Planung. Dies gilt auch und gerade, weil o.g. Nebenanlagen künftiger Kraftwerksneuerrichtungen nur in möglichst geringem Maße bislang unberührte oder *unbeplante* Flächen in Anspruch nehmen dürfen. Im vorliegenden Fall würde – gegen die Standortfestlegung in Teil B 3.5 in Verbindung mit lit. D. II. 2.8 des LEP 1995 – von einer solchen Vorplanung abgewichen. Alle wesentlichen Aspekte der Standortfrage – Entfernung zur Wohnbebauung, Umwelt- insb. Immissionsschutz, Vorbelastung, Lage zum Verbrauchsschwerpunkt – müssen neu aufgeworfen und neu bewertet werden.

Durch (jedenfalls alsbaldige) ausschließliche Verwendung nicht-einheimischer Primärenergieträger in sehr großen Mengen für ein „Referenzkraftwerk NRW“ sind die Grundzüge der Planung ebenfalls berührt, soweit das Ziel D.II.2.1 im LEP 1995 in Rede steht. Die dortige Vorrangregelung – Ergebnis einer Abwägungsentscheidung – wie lit. D.II.1 und D.II.3 zu entnehmen ist, würde in ihr Gegenteil verkehrt (s.o.). Der Kraftwerksneubau würde nicht vorrangig einheimische Primärenergieträger einsetzen, zu denen nach Ende der deutschen Steinkohlenförderung in jedem Fall hiesige Braunkohle – die Entwicklung der erneuerbaren Energien im letzten Jahrzehnt ganz außen

⁵⁴ LEP VI (1978), MBl. NRW 1978, 1908 f.

⁵⁵ Entwurf der 7. Änderung des Regionalplanes für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) im Gebiet des RVR: Kraftwerksstandort in der Stadt Datteln, Drs.-Nr. 12/0161, 05.08.2010, S. 10 ff.

vor gelassen – zählt, die auch weiterhin zur Verfügung steht. Vielmehr würde sich der Betreiber erklärtermaßen nach seinem wirtschaftlichen Konzept zu 100% ausländischer Energieträger bedienen. Dies berührt, abgesehen von der „Größe“ bzw. „Reichweite“ der konzeptionellen Veränderung, die zweitrangig ist, das planerische Grundkonzept jedenfalls insofern, als mit diesem raumordnerischen Ziel auch Belange des Umweltschutzes (Länge der Transportwege, CO₂-Bilanz einschließlich des Transports) berührt sind. Gerade der Aspekt des Klimaschutzes und der CO₂-Bilanz sind ausdrücklich im LEP 1995 erwähnt (Teil D. II. 1.). Das Grundkonzept wäre zudem in einem Fall berührt, der aus Sicht des Vorhabenträgers als „Referenz“ gerade über den spezifischen Einzelfall und wahrscheinlich sogar über den Erstreckungsbereich des LEP hinausgehende Bedeutung besitzt und ohne Zweifel – bei Fertigstellung und Betrieb des Kraftwerks am jetzigen Standort – auch erhielte.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Grundzüge der Planung durch ein Zielabweichungsverfahren mit dem Zweck, den jetzt faktisch ausgewählten Standort für die Kraftwerksneuerrichtung des Vorhabens „Datteln Block 4“, rechtlich tragfähig zur Grundlage eines entsprechend angepassten Regionalplanes und weiterer niederstufiger Planung zu machen, berührt sind. Eine Einzelfallaufhebung der Ziele „zeichnerische Standortfestlegung“, „textliche Standortfestlegung (Nebenanlagen)“ und „prioritäre Verwendung heimischer Energieträger“ wäre erforderlich. Sie kommt – ohne zugleich Hand an die planerische Grundkonzeption, die dem LEP 1995 zugrunde lag, zu legen – nicht in Betracht.

IV. Ergebnis

Ein rechtlich erfolgversprechendes Zielabweichungsverfahren kommt vorliegend mangels Vertretbarkeit unter raumordnerischen Gesichtspunkten und mangels Nicht-Berührt-Sein der Grundzüge der Planung nicht in Betracht.⁵⁶

⁵⁶ Etwas anderes kann auch der Entscheidung des OVG Münster vom 03.09.2009, a.a.O., nicht entnommen werden. Das Gericht äußert sich nur an einer Stelle der Urteilsgründe, im Zusammenhang mit formalisierten Verfahren, die abstrakt geeignet erschienen, die mangelnde Zielkonformität des Vorhabens zu beseitigen, zum Zielabweichungsverfahren. Eine materiell-rechtliche Bewertung etwaiger Erfolgsaussichten ist damit nicht verbunden, vgl. OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 804 f.

Zusammenfassung:

1. Jeder künftige Bebauungsplan der Belegenheitsgemeinde, der Stadt Datteln, welcher versucht, dem derzeit im Rohbau befindlichen Steinkohlekraftwerk Datteln (Block 4) nachträglich eine bauleitplanerische Grundlage zu geben, läuft ohne Bewältigung der durch das OVG Münster in seiner Entscheidung vom 03.09.2009, Az. 10 D 121/07.NE, aufgezeigten raumordnungsrechtlichen Problematik – mangelnde Auseinandersetzung mit bestimmten Zielen der Raumordnung sowie mangelnde Berücksichtigung sonstiger Vorgaben des LEPro und des LEP 1995 – Gefahr, unwirksam zu sein.

Das OVG Münster hat verdeutlicht, dass es sich bei der zeichnerischen Festlegung der Standorte für Energieerzeugung im LEP 1995 (Teil B) um zulässige, bestimmte Ziele der Raumordnung handele. Dies gelte namentlich für den hier relevanten Standort in der hochstufigen Landesplanung „B 3.5 (Datteln-Waltrop)“.⁵⁷ Zudem moniert diese Judikatur die Nichtberücksichtigung der unter lit. D.II.2 LEP 1995 genannten „Ziele“ (insb. Bevorzugung heimischer Primärenergieträger, CO₂-Reduktion) im Rahmen der kommunalen Bauleitplanung, ohne allerdings zu entscheiden, ob es sich um Ziele oder Grundsätze der Raumordnung i.S.v. § 3 ROG handele. Dies könne dahinstehen, da es im Hinblick auf den konkreten Bebauungsplan schon an einer schlüssigen Abwägungsentscheidung der Stadt Datteln fehle.⁵⁸

2. Die rechtlich zulässige „Heilung“ eines entsprechenden Abwägungsfehlers – freilich innerhalb eines neuen bauleitplanerischen Verfahrens – unter ausdrücklicher und umfassender Auseinandersetzung mit den abweichenden Zielen der Raumordnung in Teil B des LEP 1995 einerseits und dem Regionalplan für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) andererseits bei der Standortfrage des Kraftwerks ist ausgeschlossen. Derzeit vorhandene Divergenzen zwischen den verschiedenen Ebenen der Landesplanung lassen sich durch Abwägung schon deshalb nicht zum Ausgleich bringen, weil die Regionalplanung bei den von ihr vorgesehenen, erweiterten Standortalternativen gegen die ihr raumordnungsrechtlich allgemein zugewiesene Konkretisierungsaufgabe, die sich auch im spezifischen Landesrecht (§ 18 Abs. 1 S. 2 LPlG) bestätigt findet, verstößt. Daran ändert ein, Anfang 2010 für das geplante regionale

⁵⁷ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 802.

⁵⁸ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 806.

Gewerbe- und Industriegebiet „newPark“ in Datteln-Waltrop durchgeführtes Zielabweichungsverfahren nach § 24 LPlG NRW a.F., welches das Gebiet für flächenintensive Großvorhaben verkleinerte und die Zweckbindung des „Standorts für die Energieerzeugung B 3.5 Dattel-Waltrop“ strich, nichts, da es das betroffene Ziel der Raumordnung – die zeichnerische Standortfestlegung – für alle sonstigen Projekte anderer Vorhabenträger, so auch für das vorliegende, unberührt lässt.

3. Eine „Heilung“ der kommunalen Bauleitplanung für den Kraftwerksstandort Datteln ist nur durch zwei Instrumente möglich: Entweder erfolgt eine Änderung des LEP, der – soweit erforderlich – angepasste Ziele der Raumordnung festlegen muss (Ziel- bzw. Planänderungsverfahren), oder es wird ein Zielabweichungsverfahren gem. § 16 LPlG NRW versucht.
4. Ein Zielabweichungsverfahren soll im Einzelfall ermöglichen, von einer Zielaussage eines Planes abzurücken, ohne die Festlegung des Raumordnungsziels selbst den Planungsbedürfnissen anzupassen. Die Bindungswirkung wird ausschließlich dem jeweiligen Vorhabenträger gegenüber und nur im konkreten Fall aufgehoben.⁵⁹ Dabei soll im Einzelfall eine zügige Flächennutzung für ein bestimmtes Vorhaben ermöglicht werden.
5. Im hier anzuwendenden vorrangigen Landesrecht normiert § 16 LPlG das Zielabweichungsverfahren. Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen ergeben sich aus § 16 Abs. 1 S. 1 LPlG. Hiernach muss (a) zunächst ein Ziel der Raumordnung i.S.v. § 17 Abs. 1 S. 1 LPlG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG vorliegen (s.u. Ziff. 6), dann für eine Abweichung (b) Vertretbarkeit unter raumordnerischen Gesichtspunkten zu bejahen (s.u. Ziff. 7) und schließlich dürfen (c) die Grundzüge der Planung nicht berührt sein (s.u. Ziff. 8).
6. Als Ziel der Raumordnung erweisen sich (a) die Festlegung des Standorts des Kraftwerks Datteln und aller weiteren Standorte für die Energieerzeugung (LEP Teil B), sowie (b) die Ausrichtung des Standorts des Kraftwerks Datteln im Hinblick auf vorhandene und geplante Energieversorgungsnetze (LEP D.II.2.8). Desweiteren ist Vorrang heimischer Primärenergieträger (LEP D.II.2.1) ein Ziel der Raumordnung.

Ein Ziel der Raumordnung setzt eine verbindliche Vorgabe sowie räumliche und sachliche Bestimmtheit voraus. Es muss vom Planungsträger abschließend abgewogen,

⁵⁹ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 3 ff.; Schrage, a.a.O., S. 27.

textlich oder zeichnerisch im Raumordnungsplan festgelegt sein und die Zwecksetzung verfolgen, den Raum zu entwickeln, zu ordnen oder zu sichern.

Diesen Anforderungen genügt, wie das OVG Münster in seiner zitierten Rechtsprechung umfassend dargelegt hat, die zeichnerische Festlegung des Kraftwerkstandorts im LEP ohne weiteres.⁶⁰ Insbesondere ist diese Festlegung umfassend bereits im früheren LEP VI (1978), auf den der LEP 1995 Bezug nimmt, abgewogen worden.

Auch textliche Standortvorgaben, wie v.a. die prioritäre Inanspruchnahme schon bestehender Energieumwandlungsanlagen und Energieversorgungsnetze ist ein Ziel der Raumordnung. Sie ist in der Zusammenschau mit den zeichnerisch konkretisierten Standorten der Energieerzeugung selbst hinreichend bestimmbar.

Schließlich stellt auch der Vorrang heimischer Primärenergieträger ein Ziel der Raumordnung im LEP 1995 dar. Dabei schadet die „Soll“-Formulierung im Hinblick auf die notwendige Verbindlichkeit nicht.⁶¹ Allerdings ist hier eine besondere Einzelfallprüfung geboten, ob nicht von der durch das Ziel gemachten Vorgabe ausnahmsweise abgewichen werden kann.

7. Vertretbarkeit unter raumordnerischen Gesichtspunkten bedeutet, dass die Abweichung mit Rücksicht auf den Zweck der Zielfestlegung und die Grundsätze der §§ 1 bis 3 ROG planbar sein muss. Voraussetzung ist, dass sie in der Form, in der von ihr abgewichen wird, von Beginn an Gegenstand des Planes hätte sein können.⁶² Eine Zielabweichung ist allerdings nur zulässig, wenn entsprechende Gründe nicht bereits bei der Planerstellung erörtert und seinerzeit bewusst zurückgestellt wurden.⁶³

Sowohl bei den o.g. zeichnerischen als auch textlichen Standortfestlegungen als Zielen der Raumordnung erscheint eine Zielabweichung demnach nicht vertretbar, denn zumindest die Entscheidung über den konkreten Kraftwerksstandort Datteln ist bewusst mit der Fixierung auf den derzeitigen Ort vorgenommen worden, um einen größtmöglichen Abstand zu Wohnsiedlungsbereichen und somit den absolut prioritären Schutz der Bevölkerung vor Schädigungen gewährleisten zu können.⁶⁴ Der nun gewählte Standort des Kraftwerks-Rohbaus ist seinerzeit, davon ist aufgrund der geringen Ent-

⁶⁰ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 802 f.

⁶¹ OVG Lüneburg, NJW 1984, 1776 ff.; Runkel, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 3 Rz. 26.

⁶² Dyong, in: Dyong/Arenz/Dallhammer, a.a.O., § 11 ROG Rz. 6; Schrage, a.a.O., S. 52 ff.

⁶³ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 28; Lautner, VR 1997, 109, 113; Schrage, a.a.O., S. 53 f.

⁶⁴ Vgl. LEP VI (1978), MBl. NRW 1978, 1908 f.

fernung und Vorbelastung auszugehen, im Rahmen der umfassenden Abwägungsentscheidung des LEP VI (1978) bewusst außen vor gelassen worden. Dies steht der heutigen Vertretbarkeit einer Zielabweichung raumordnerisch entgegen.

Auch im Hinblick auf den vorrangigen Einsatz heimischer Primärenergieträger erscheint eine Zielabweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten nicht vertretbar. Zwar vermag von einer „Soll“-Vorschrift unter den Zielen der Raumordnung eher eine Ausnahme zugelassen zu werden, als von einer zwingend formulierten Norm.⁶⁵ Hier könnte für eine solche Ausnahme bei einem Kraftwerk, das zu 100% auf importierte Energieträger zurückgreifen wird, der Umstand sprechen, dass heimische Steinkohle, zumal solche aus NRW, nur noch überschaubare Zeit zur Verfügung steht. Wäre dies 1995 bei Erlass des LEP bereits so absehbar gewesen, hätte es bei der Zielfestlegung unmittelbar Berücksichtigung finden können. Gegen eine Ausnahme spricht freilich die Größe des Vorhabens (Europas größter Steinkohle-Monoblock mit etwa 1.055 MW elektrischer Nettoleistung). Die vom Betreiber selbst als „Referenz-Kraftwerk“ bezeichnete Anlage würde in bei Erlass des LEP 1995 kaum gewollter Weise ausschließlich nicht-heimische Primärenergieträger beanspruchen, deren Einsatz in dieser Dimension gem. lit. D.II.2.1. nicht beabsichtigt war.

8. Der Aspekt des Nicht-Berührt-Seins der Grundzüge der Planung ist stark an § 31 Abs. 2 BauGB angelehnt. Die Grundzüge der Planung bezeichnen die Planungskonzeption als solche.⁶⁶ Der Begriff erfasst das der Planung zugrunde liegende Leitbild, das Interessengeflecht, aus dem sich der Plan entwickelt hat und somit letztlich nichts anderes als das Ergebnis der Abwägung dieser Interessen.⁶⁷ Durch die Abwägung sind Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Zielen der Raumordnung zum Ausdruck gebracht worden, die eine Zielabweichung nicht verschieben darf, andernfalls berührt sie die Grundzüge der Planung.

Im Hinblick auf die Standortfestlegung als Ziel der Raumordnung im LEP VI (1978), an den der LEP 1995 anknüpft, sind insb. die gegenläufigen Interessen der Energieversorgung und des Umweltschutzes, aber auch der Lage zu vorhandener Bebauung, zu Verbrauchsschwerpunkten und der Immissionsschutz gegenübergestellt und abgewo-

⁶⁵ Schmitz, in: Bielenberg/Runkel/Spannowsky, a.a.O., K § 11 Rz. 23.

⁶⁶ BVerwG, NVwZ 1990, 873, 874; Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 11. Aufl. 2009, § 13 Rz. 2.

⁶⁷ Schrage, a.a.O., S. 69; Schrödter, in: Schrödter, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 13 Rz. 2.

gen worden.⁶⁸ Sie stellen das o.g. Interessengeflecht dar. Würde nun der Standort des Kraftwerks wesentlich verändert, d.h. der räumliche Umgriff der zeichnerischen Festlegung vollständig verlassen, geriete die durch Abwägung austarierte planerische Grundkonzeption aus dem Gleichgewicht. Dies verdeutlichen die neuen Zielaussagen im Entwurf für eine Änderung des hier gegenständlichen Regionalplans, die hervorheben, dass bei der Abwägung der Standortalternativen auch bereits vorhandene, verdichtete industrielle Nutzungsstrukturen zu berücksichtigen seien.⁶⁹ Allein diese neue Zielaussage, ein deutlich stärkeres Gewicht des Belangs der Verhinderung kumulativ überlagerter Belastungen, lässt eine neue Abwägung mit bislang prioritären Belangen unumgänglich erscheinen und rührt so an den Grundzügen der Planung.

Durch jedenfalls alsbaldige, ausschließliche Verwendung nicht-einheimischer Primärenergieträger in sehr großen Mengen für ein „Referenz-Kraftwerk“ sind die Grundzüge der Planung ebenfalls berührt, soweit das Ziel D.II.2.1 im LEP 1995 in Rede steht. Die dortige Vorrangregelung – Ergebnis einer Abwägungsentscheidung – wie lit. D.II.1 und D.II.3 zu entnehmen ist, würde in ihr Gegenteil verkehrt. Dies geschähe in einem Fall, der aus Sicht des Vorhabenträgers als „Referenz“ gerade über den spezifischen Einzelfall hinausgehende Bedeutung bezweckt und ohne Zweifel – bei Fertigstellung und Betrieb des Kraftwerks am jetzigen Standort – auch erhalte.

9. Ein rechtlich zulässiges Zielabweichungsverfahren kommt vorliegend nicht in Betracht. Etwas anderes kann auch der Entscheidung des OVG Münster vom 03.09.2009, a.a.O., nicht entnommen werden. Das Gericht äußert sich nur an einer Stelle der Urteilsgründe, im Zusammenhang mit formalisierten Verfahren, die abstrakt geeignet erschienen, die mangelnde Zielkonformität des Vorhabens zu beseitigen, zum Zielabweichungsverfahren. Eine materiell-rechtliche Bewertung etwaiger Erfolgsaussichten ist damit nicht verbunden.⁷⁰

⁶⁸ LEP VI (1978), MBl. NRW 1978, 1908 f.

⁶⁹ Entwurf der 7. Änderung des Regionalplanes für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) im Gebiet des RVR: Kraftwerksstandort in der Stadt Datteln, Drs.-Nr. 12/0161, 05.08.2010, S. 10 ff.

⁷⁰ OVG Münster, a.a.O., NuR 2009, 801, 804 f.