

## Beglaubigte Abschrift



## VERWALTUNGSGERICHT COTTBUS

## BESCHLUSS

VG 3 L 456/19

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des Deutsche Umwelthilfe e. V., vertreten durch den Vorstand, Goebenstraße 3a,  
30161 Hannover,

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Philipp-Gerlach und Teßmer, Niddastraße  
74, 60329 Frankfurt/Main, Az.: 2019Bg48,

g e g e n

das Landesamt für Bergbau, Geologie und Rohstoffe, Inselstraße 26, 03046 Cottbus,  
Az.: j 10-1.1-15-122,

Antragsgegner,

beigeladen:

Lausitzer Energie Bergbau AG, vertreten durch den Vorstand als Antragstellerin nach  
§ 80 Abs. 7 VwGO, Vom-Stein-Straße 39, 03050 Cottbus,

Beigeladene und Antragstellerin im Verfahren nach § 80 Abs. 7 VwGO,

Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]

wegen: Berg- und Energierecht

hat die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Cottbus am 30. August 2019 durch den  
Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichts [REDACTED] den Richter am Verwaltungsgericht  
[REDACTED] und die Richterin [REDACTED] beschlossen:Der Antrag auf Abänderung des im Verfahren VG 3 L 36/19 ergangenen Be-  
schlusses vom 27. Juni 2019 wird abgelehnt.

VG 3 L 456/19

- 2 -

Die Beigeladene als Antragstellerin nach § 80 Abs. 7 S. 2 VwGO trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 15.000 € festgesetzt.

#### Gründe:

Der Antrag der Beigeladenen als Antragstellerin im Verfahren nach § 80 Abs. 7 S. 2 VwGO,

den Beschluss des Verwaltungsgerichtes vom 27. Juni 2019, Aktenzeichen VG 3 L 36/19, dahingehend zu ändern, dass die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 1. Februar 2019 gegen die Zulassung des Hauptbetriebsplans für den Tagebau Jänschwalde 2019 des Antragsgegners vom 21. Dezember 2018 ab dem 30. November 2019 hilfsweise jedenfalls ab dem 15. November 2019 wiederhergestellt wird, längstens bis zum Erlass eines Widerspruchsbescheides, sofern mit diesem oder gesondert eine Verträglichkeitsprüfung nach § 34 Abs. 1 BNatSchG betreffs des Tagebaus Jänschwalde durchgeführt wurde,

hat keinen Erfolg.

Nach § 80 Abs. 7 S. 2 VwGO kann jeder Beteiligte die Änderung oder Aufhebung eines Beschlusses nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO wegen veränderter oder im ursprünglichen Verfahren ohne Verschulden nicht geltend gemachter Umstände beantragen.

Vorliegend sind die Voraussetzungen für eine Änderung der Entscheidung der Kammer vom 27. Juni 2019 nicht erfüllt.

Dabei kann offenbleiben, ob mit den Erwägungen der Beigeladenen geänderte Umstände im Sinne der gesetzlichen Regelung vorgebracht wurden. Selbst wenn dies zu bejahen wäre, vermögen sie eine andere – im Sinne der Beigeladenen – vorzunehmende Interessenabwägung nicht zu rechtfertigen.

Zunächst ist einzustellen, dass die Kammer in ihrer Entscheidung vom 27. Juni 2019 feststellte, es spreche vieles dafür, dass die Zulassung des Hauptbetriebsplans für den Tagebau Jänschwalde 2019 voraussichtlich rechtswidrig sei, da die Fortführung des Tagebaus im Widerspruch mit den sich aus naturschutz- bzw. umweltrechtlichen Vorschriften ergebenden Anforderungen stehe, da es einer Verträglichkeitsprüfung in Bezug auf die von dem Tagebaubetrieb betroffenen, gesondert geschützten Natura 2000 Gebiete bedürfe und eine derartige Prüfung hier nicht vorliege. Diese Auffassung wurde durch das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in dem den Beteiligten bekannten Beschluss vom 28. August 2019 – OVG 11 S 51.19 – bestätigt.

Denn zu den öffentlichen Interessen im Sinne des § 48 Abs. 2 BBergG gehören auch naturschutzrechtliche Belange und das unionsrechtliche Habitat- und Artenschutzrecht, wobei § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG, mit dem das Verschlechterungsverbot des Art. 6 Abs. 2 FFH-Richtlinie in nationales Recht umgesetzt worden ist, eine bußgeldbewehrte und von jedermann zu befolgende Verbotsvorschrift beinhaltet. Da nach Listung der relevanten Gebiete eine FFH-Verträglichkeitsprüfung nicht stattgefunden hat, muss die Einhaltung des damit in Rede stehenden Verschlechterungsverbots bei der Zulassung des Hauptbetriebsplans sichergestellt werden (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. August 2019, - OVG 11 S 51.19 - S. 10).

Einer Verträglichkeitsprüfung bedarf es bereits dann, wenn durch das Voranschreiten des Tagebaus Natura 2000-Gebiete beeinträchtigt werden könnten. Eine Verträglichkeitsprüfung ist nur dann nicht erforderlich, wenn ausgeschlossen werden kann, dass die von einem Projekt ausgehenden Auswirkungen in Bezug auf die Erhaltungsziele und Schutzzwecke von Natura 2000-Gebieten erheblich sind. Bei Zweifeln ist eine Verträglichkeitsprüfung vorzunehmen.

Dass eine Beeinträchtigung der durch den Antragsteller benannten Schutzgebiete durch den Tagebau Jänschwalde sicher ausgeschlossen werden kann, wurde seitens des Antragsgegners und der Beigeladenen nicht hinreichend untersetzt. Die dahingehend von der Kammer getroffenen Erwägungen wurden durch das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in der genannten Entscheidung bestätigt.

Die der Entscheidung der Kammer vom 27. Juli 2019 zugrunde liegenden Grundannahmen sind mithin nach wie vor gültig und wurden durch die Beigeladene auch nicht in Zweifel gezogen. Ihre mit dem Änderungsantrag vorgebrachten Erwägungen betreffen letztlich nicht die rechtlichen Ansätze der vorliegenden gerichtlichen Entscheidung, sondern die seitens der Kammer angesichts der besonderen Situation des Tagebaus getroffene Interessenabwägung.

Die nunmehr vorgebrachten Erwägungen rechtfertigen eine andere Sicht der Dinge nicht. Gegenstand der Interessenabwägung seitens der Kammer war einerseits, dass voraussichtlich eine rechtswidrige Zulassungsentscheidung vorliegt, andererseits es aber auch ein öffentliches Interesse an der Braunkohlengewinnung gibt, wie der Umstand, dass eine sofortige Außervollzugsetzung der Hauptbetriebsplanzulassung einen massiven Eingriff in den Tagebaubetrieb bedeuten würde und Sicherungsmaßnahmen erforderlich sind. Gerade dies verlangte, der Beigeladenen einen Zeitpuffer einzuräumen. Auch war Inhalt der Interessenabwägung, dass der Tagebaubetrieb und die Grundwassermaßnahmen aufeinander abgestimmt sind und einen Systembezug haben, der auch für die in Rede stehenden FFH-Gebiete nicht ohne Bedeutung ist. Da zudem Kompensation- und Stützungsmaßnahmen eingeleitet und realisiert werden, konnte in der begründeten Erwartung, dass in einem eng begrenzten Zeitraum die Verträglichkeitsprüfung nachgeholt werden kann, der durch die Vollziehbarkeit der Zulassungsentscheidung gegebene Zustand für die in dem Beschluss genannte Frist beibehalten werden.

Die Beigeladene führt in ihrem Antrag nunmehr aus, sie habe zwar eine „FFH-Verträglichkeitsuntersuchung der bergbaubedingten Auswirkungen auf Natura 2000-Gebiete“ mit Schreiben vom 31. Juli 2019 und 1. August 2019 vorgelegt. Auch sei seitens des Antragsgegners mit der Prüfung begonnen worden. Am 22. August 2019 habe eine fachliche Aussprache stattgefunden. Nach den vorgelegten Stellungnahmen auch des Fachbereiches Wasserwirtschaft sowie des Fachbereiches Naturschutz des Landesamtes für Umwelt vom 20. August 2019 bestehe jedoch weiterer Klärungsbedarf. Auch sei für mehrere Aspekte ein zusätzlicher Untersuchungs-, Begründungs- und Prüfbedarf geltend gemacht worden. Der erweiterte Prüf- und damit zugleich Untersuchungsbedarf ergebe sich daraus, dass das Vorhaben Tagebau Jänschwalde bzw. die betrachtungsrelevanten Grundwasserabsenkungen nicht mit

anderen aus dem Fachplanungsrecht bekannten Projekten vergleichbar seien, insbesondere der betrachtungsrelevante Wirkpfad Wasser nicht statisch, sondern veränderlich sei und durch mehrere Faktoren beeinflusst werde. Insbesondere sei es schwierig, die unterschiedlichen Ursachen für fallende Moorwasserspiegel zu identifizieren und zu gewichten. Gerade wegen der Schwierigkeit bei der Identifizierung von Wirkzusammenhängen sei es für die Darstellung und Beschreibung der Auswirkungen über den Wirkpfad Wasser wie auch für die Darstellung und Beschreibung der Wirkungen der Schadensbegrenzungsmaßnahmen erforderlich, eine nachvollziehbare und der Prüfungspflicht gerecht werdende Herangehensweise festzulegen.

Hierbei kann offenbleiben, ob die von der Beigeladenen dargestellten Schwierigkeiten bei der Vorlage prüffähiger Unterlagen für eine FFH-Verträglichkeitsprüfung als ein veränderter Umstand im Sinne der gesetzlichen Regelung angesehen werden kann. Insoweit liegt es auf der Hand, dass zur Klärung der Frage, ob und inwieweit Grundwasserabsenkungen für unter das Schutzregime Natura 2000 fallende Feuchtgebiete und Moore beachtlich sind, schwierige und komplexe naturfachliche und naturschutzrechtliche Probleme einer Lösung zugeführt werden müssen.

Die Beigeladene trägt insoweit auch nicht vor, dass etwa die sich aus den Stellungnahmen des Landesamtes für Umwelt ergebenden Anforderungen sachfremd wären oder aber den erforderlichen Prüfungsumfang überspannen würden.

Selbst wenn mit Blick auf die Entscheidung der Kammer vom 27. Juni 2019 sich die Anforderungen an eine FFH-Verträglichkeitsprüfung anders darstellten, als von der Beigeladenen und dem Antragsgegner bei der Formulierung der Nebenbestimmung Nr. 19 in der Zulassungsentscheidung vorausgesetzt und daher eine den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Verträglichkeitsprüfung in der von dem Gericht eingeräumten Frist nicht machbar sein sollte, vermag dies eine andere Interessenabwägung nicht zu rechtfertigen.

Hierbei ist einzustellen, dass das Fehlen der FFH-Verträglichkeitsprüfung die Rechtswidrigkeit der Zulassungsentscheidung zur Folge hat. Von daher ist allenfalls nur in einem eng begrenzten Zeitfenster gerechtfertigt, unter Beibehaltung des rechtswidrigen Zustandes die Möglichkeit einzuräumen, den Mangel zu beheben.

VG 3 L 456/19

- 6 -

Sofern jetzt die Beigeladene wie auch der Antragsgegner anmerken, die Prüfung könne sicher bis Ende November 2019 abgeschlossen sein, würde dies die Fortsetzung eines rechtswidrigen Zustandes letztlich fast für die gesamte Dauer der Hauptbetriebsplanzulassung 2019 bedeuten. Dies widerspricht nationalen und europarechtlichen Vorgaben.

Gründe, die gleichwohl die Aufrechterhaltung eines rechtswidrigen Zustandes, rechtfertigen könnten, liegen nicht (mehr) vor.

Wie auch das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in seiner Entscheidung vom 28. August 2019 bestätigte, war es gerechtfertigt, den Sofortvollzug der Zulassungsentscheidung für eine Übergangsfrist beizubehalten, insbesondere zur Vermeidung rechtswidriger oder sicherheitsgefährdender Zustände in Bezug auf den Tagebau selbst. Allerdings hat nunmehr der Antragsgegner selbst eingeräumt, dass er als Aufsichtsbehörde gemäß § 71 BBergG über die Möglichkeit verfüge, die aus seiner Sicht erforderlichen Maßnahmen aufgrund seiner allgemeinen Anordnungsbefugnis zu regeln, wobei die auch von Seiten des Antragstellers vorgelegte Verfügung des Antragsgegners vom 7. August 2019 belegt, entsprechende Anordnungen erlassen zu haben. Auch hat die Beigeladene in ihrer Presseerklärung vom 13. August 2019 vermerkt, mit den jetzt ergriffenen Maßnahmen werde sichergestellt, dass die geotechnisch zwingend einzuhaltenden Wasserstände erreicht und damit unkalkulierbare Risiken für die Stabilität der Kippen und Böschungssysteme verhindert werden können. Auch trägt die Beigeladene in ihrem Antrag selbst nicht vor, dass aus sicherheitstechnischen Gründen heraus eine Außervollzugsetzung der Zulassungsentscheidung nicht möglich wäre bzw. ihrerseits rechtswidrige Zustände hervorrufen würde.

Ferner ist nicht Gegenstand des Vorbringens der Beigeladenen, dass etwa mit Blick auf das System der Grundwasserhebung und Einspeisung von Wasser in bedrohte Feuchtgebiete eine Außervollzugsetzung der Zulassungsentscheidung zu einem irreversiblen Zustand der geschützten Gebiete führen würde. Auch insoweit spricht viel dafür, dass dies gegebenenfalls mit gesonderten Anordnungen umgesetzt bzw. der gegenwärtige Zustand beibehalten werden könnte.

VG 3 L 456/19

- 7 -

Sofern schließlich die Beigeladene auf das öffentliche Interesse an einer Braunkohlengewinnung und -verstromung verweist, belegt sie nicht, dass etwa eine zeitweilige Aussetzung der Braunkohlenförderung in dem genannten Tagebau zu einer beachtlichen Beeinträchtigung bei der Energieversorgung des Landes oder gar der Bundesrepublik Deutschland führen würde. Insoweit ist jedenfalls denkbar, dass die erforderliche Braunkohle auch aus anderen Tagebauen an das Kraftwerk herangeführt wird bzw. Kapazitäten anderer Kraftwerke genutzt werden.

Soweit die Beigeladene schließlich Erlösverluste aus den Tagebau Jänschwalde i.H.v. 440.000 € pro Tag benennt, hat sie dies schon nicht glaubhaft gemacht. Auch fehlt es an einer Darstellung, ob und inwieweit dies für ihre wirtschaftliche Situation insgesamt von Bedeutung ist, ob aus den genannten Erlösen ein Gewinn erwirtschaftet werden kann. Beachtlich ist ferner, dass der von der Beigeladenen skizzierte Verlust letztlich Folge der unternehmerischen Entscheidung ist, von einer FFH-Verträglichkeitsprüfung abzusehen, obwohl die Beeinträchtigung von geschützten Feuchtgebieten schon längere Zeit auch öffentlich diskutiert wurde.

Die Kostentscheidung ergeht nach § 154 Abs. 1, § 154 Abs. 3 VwGO.

Der Streitwert ist gemäß § 53 Abs. 2 Nr. 2 § 52 Abs. 1 GKG in Anlehnung an den Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichte, Stand Juli 2013, Textziffer 1.5., 34.4 auf 15.000 € festzusetzen. Hierbei ist es sachgerecht, für Verfahren nach § 80 Abs. 7 S. 2 VwGO den Streitwert anzusetzen, der für das Verfahren in Ansatz gebracht wurde, dessen Beschluss geändert werden soll unabhängig davon, ob sich das wirtschaftliche Interesse des jeweilig Beteiligten unterscheidet.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht zu.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des Beschlusses bei dem Verwaltungsgericht Cottbus, Vom-Stein-Straße 27, 03050 Cottbus, einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, eingeht.

VG 3 L 456/19

- 8 -

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde beim Verwaltungsgericht vorgelegt wird, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte sowie die sonst in § 67 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 4 Satz 7 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes zweihundert Euro übersteigt oder die Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zugelassen worden ist. Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem Verwaltungsgericht Cottbus, Vom-Stein-Straße 27, 03050 Cottbus, einzulegen. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.



Beglaubigt



Verwaltungsgerichtsbeschäftigte

