



Ministerium für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt
und ländliche Räume | Postfach 71 51 | 24171 Kiel

Der Minister

Karin Petersen
- BI Kein CO2 Endlager –
- nur per Mail -

Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom: 25.11.2013
Mein Zeichen: V 624
Meine Nachricht vom: /

16. Januar 2014

Bergbauberechtigungen in Schleswig-Holstein Ihr Schreiben vom 25. November 2013

Sehr geehrte Frau Petersen,

vielen Dank für Ihr Schreiben vom 25. November 2013. Vorab möchte ich Ihnen versichern, dass wir uns in dem Ziel, Fracking in Schleswig-Holstein zu verhindern weiterhin einig sind. Da das LBEG als zuständige Behörde und mein Haus als Fachaufsicht an das geltende Recht gebunden sind, müssen wir den Kampf vorrangig politisch führen. In Ihrem Schreiben sprechen Sie 5 verschiedene Punkte an, zu denen ich im Einzelnen gerne Stellung nehme.

Zu 1)

Unter diesem Punkt merken Sie an, dass nach Ihrer Auffassung spätestens seit dem Jahr 1998 die Gemeinden vor der Erteilung von Bergbauberechtigungen hätten beteiligt werden müssen.

Das MELUR hat entschieden, die Gemeinden in zukünftigen Verfahren zu beteiligen. Wir vertreten nach wie vor die Auffassung, dass die Beteiligung der Gemeinden rechtlich nicht vorgeschrieben war und ist.

Der immer wieder zitierte Beschluss des BVerwG (Urt. Vom 15.10.1998, Az. 4 B 94/98) ist dem MELUR bekannt; es wird indes von den BI's fehlinterpretiert. Das generelle Erfordernis der Beteiligung von Gemeinden bei bergrechtlichen Erlaubnissen zur Aufsuchung von Kohlenwasserstoffen ist der Entscheidung nicht zu entnehmen. Der Beschluss enthält vielmehr die Aussage, dass zu den öffentlichen Interessen im Sinne des § 11 Nr. 10 BBergG auch gemeindliche Interessen zählen können. Der Beschluss ist unseres Erachtens so zu verstehen, dass auf den konkreten Einzelfall abzustellen ist. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall ging es um die Bewilligung einer Abgrabung. In einer derart gestalteten Fallkonstellation ist die Beteiligung der Gemeinde deshalb sinnvoll und richtig, weil bei der Bewilligung einer Abgrabung nicht ausgeschlossen werden kann, dass

die Planungshoheit der Gemeinde zu einem entgegenstehenden öffentlichen Interesse für das gesamte Bewilligungsfeld führen kann. Zitat aus dem Beschluss:

„Als öffentliche Interessen, die einem Bergbauvorhaben entgegenstehen können, werden im Gesetzentwurf der Bundesregierung (BT-Drs. 8/1315, S. 87) beispielhaft die Erfordernisse des Naturschutzes und der Landschaftspflege, der Raumordnung, des Verkehrs und des Gewässerschutzes genannt.
Jedenfalls bei Abgrabungen kann dies auch für die Belange des Städtebaus zutreffen.“

Aus der höchstrichterlichen Entscheidung lässt sich nicht schließen, dass die Gemeinden bei sämtlichen Verfahren für die Erteilung von Bergbauberechtigungen (§§ 7, 8 BBergG) nach § 15 BBergG zu beteiligen sind. In dem Beschluss wird hier richtigerweise auf das zweistufige Verfahren nach dem BBergG hingewiesen:

„Um eine bergbauliche Tätigkeit aufnehmen zu können, bedarf der Inhaber einer besonderen öffentlich-rechtlichen Zulassung. Allein auf der Grundlage eines zugelassenen Betriebsplans und ggf. weiterhin erforderlicher Parallelgenehmigungen dürfen die Bodenschätze in dem Feld, auf das sich die Bewilligung erstreckt, aufgesucht und gewonnen werden.

In der Regel kann es erst auf dieser zweiten Stufe zu einer Kollision zwischen gemeindlichen und bergbaulichen Interessen kommen, die eine Verletzung der kommunalen Planungshoheit möglich erscheinen lässt und einen Rechtsschutzbedarf auslöst (vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. Juli 1994 - BVerwG 4 B 102.94 - Buchholz 406.27 § 48 BBergG Nr. 4). Zu einem früheren Zeitpunkt besteht ein solches Schutzbedürfnis noch nicht.“

Auch in der Literatur wird eine Beteiligungspflicht der Gemeinde nach § 15 BBergG nur im Einzelfall bejaht. Voraussetzung ist, dass die Gemeinde öffentliche Interessen „im gesamten zuzuteilenden Feld“ vertritt; dies muss die Gemeinde dartun (Vitzthum/Pienschulte/Schulte/Graf Vitzthum: BBergG, 2. Auflage 2013, § 15, Rdnr. 8, mit Bezug auch auf Attendorn, ZUR 2011, S. 567ff. zur Beteiligung beim Fracking). Jedenfalls soll eine Beteiligung der Gemeinde nicht in ihrer Eigenschaft als Selbstverwaltungskörperschaft oder im Rahmen ihrer Planungshoheit in Betracht kommen. Die Gemeinde sei insofern keine „Behörde“ im Sinne von § 15 BBergG; ihre Beteiligung sei vielmehr insofern ausdrücklich im (nachfolgenden) Betriebsplanverfahren, § 54 Abs. 2 BBergG, vorgesehen (Vitzthum/Pienschulte a.a.O., § 15, Rdnr. 8).

Danach besteht aus Rechtsgründen keine allgemeine Beteiligungspflicht der Gemeinden im Rahmen des § 15 BBergG. Gleichwohl ist auf freiwilliger Basis eine solch umfassende Beteiligung möglich und ggf. sinnvoll, um der Behörde schon frühzeitig eine möglichst breite Informationsbasis zu verschaffen.

Zu 2)

Für eine Aussetzung der Verfahren gibt es keine Rechtsgrundlage. Selbstverständlich wurde und wird bei bergrechtlichen Anträgen geprüft, dass die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Das LBEG ist dabei wie jede Behörde an Recht und Gesetz gebunden. Im Übrigen wurden sämtliche Entscheidungen des LBEG vom MELUR als Fachaufsicht geprüft.

Unterstellt, das LBEG hätte – so der Wissenschaftliche Dienst des Landtags vom 4.11.2013 (Schleswig-Holsteinischer Landtag, Umdruck 18/1944) – als unzuständige Behörde Entscheidungen nach §§ 7 und 8 BBergG getroffen, so hat dieser Umstand allenfalls zur Rechtswidrigkeit der entsprechenden Bescheide geführt. Nach Eintritt der Bestandskraft sind diese Bescheide aber sämtlich nicht mehr angreifbar. Für zukünftige Entscheidungen hat das MELUR mit Wirkung vom 29.11.2013 die Landesverordnung über die zuständigen Behörden nach dem Bundesberggesetz und die Verordnung über die Bergbehörden des Landes Schleswig-Holstein neu geregelt und damit die Zuständigkeit des LBEG für Schleswig-Holstein klargestellt. Diese neue Regelung ist am 29.11.2013 in Kraft getreten. (Art. 3 der Landesverordnung zur Änderung der Bergrechts-Zuständigkeitsverordnung vom 19.11.2013, GVObI. Schl.-H. S. 444 vom 28.11.2013).

Für ein bergrechtliches Moratorium gibt es keine Rechtsgrundlage. Allerdings wird die Landesregierung mit Hilfe des Landesentwicklungsplanes Ziele der Raumordnung definieren, um Fracking in Schleswig-Holstein auszuschließen. Um die Aufstellung der künftigen Ziele des Landesentwicklungsplans zu sichern, wird gegenüber etwaigen Anträgen auf befristete Untersagungen nach § 14 Absatz 2 des Raumordnungsgesetzes zurückgegriffen, um keine vollendeten Tatsachen zum Nachteil des Landes Schleswig-Holstein zu schaffen. Die Aufstellung dieser Ziele im Landesentwicklungsplan steht kurz vor dem Abschluss. Das Kabinett wird noch im ersten Quartal 2014 einen Beschluss fassen. Ab diesem Zeitpunkt greift die Rechtsfolge des § 14 Absatz 2 des Raumordnungsgesetzes.

Zu 3)

Das MELUR setzt sich grundsätzlich für größtmögliche Transparenz bei bergrechtlichen Verfahren ein. Rechtlich steht einer Veröffentlichung von bestimmten Angaben aber § 88a des Landesverwaltungsgesetzes entgegen:

§ 88 a

Geheimhaltung

Die Beteiligten haben Anspruch darauf, dass ihre Geheimnisse, insbesondere die zum persönlichen Lebensbereich gehörenden Geheimnisse sowie die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden.

In den Verfahren zur Erteilung von Bergbauberechtigungen gibt es die Besonderheit, dass bis zur Entscheidung der Behörde Konkurrenzunternehmen ebenfalls Anträge zur Reservierung des gleichen Gebietes stellen könnten. Bei konkurrierenden Anträgen führt dies dazu, dass nicht dasjenige Unternehmen den Zuschlag erhält, welches zuerst einen Antrag für ein Gebiet gestellt hat. Der Zuschlag wird vielmehr dem Unternehmen erteilt, welches am effizientesten zur Rohstoffförderung in der Lage wäre. Aus diesem Grund sind die genauen Angaben über die Gebiete zum Schutz der antragsstellenden Unternehmen geheim zu halten, solange noch nicht über die Bergbauberechtigungen entschieden wurde.

Die Entscheidungen über Bergbauberechtigungen berechtigen zudem zu keinerlei konkreten Maßnahmen oder Eingriffen in den Boden.

Zu 4)

Es liegt ein Auskunftersuchen nach dem Informationszugangsgesetz (IZG) auf die Herausgabe der Verfahrensakten vor. Dieser Antrag wurde sowohl beim LBEG als auch beim MELUR gestellt. Das MELUR hat den bei ihm gestellten Antrag an das zuständige LBEG weiter geleitet; es besteht insofern keine Informationsbeschaffungspflicht. Der Antrag wird dort derzeit bearbeitet. Der entsprechende Antrag beim LBEG ist am 9.10. eingegangen. Die Frist zur Beantwortung von umfangreichen Anfragen beträgt maximal 2 Monate und lief daher am 9.12. aus. Das LBEG hat einen Teil der gewünschten Unterlagen bereits übersandt. Bezüglich der übrigen Unterlagen wurden kurzfristig die antragsstellenden Unternehmen aufgefordert, sich zu möglicherweise betroffenen Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zu äußern. Meine Mitarbeiter stehen im ständigen Kontakt mit dem LBEG, um auf eine schnellstmögliche Beantwortung der Anfrage hinzuwirken.

Zu 5)

Ihren Vorschlag, Fracking über eine Landesverordnung nach §§ 66 S. 1 Nr. 2 i.V.m. 68 Abs. 1 und 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 BBergG zu verbieten, hat zugegebenermaßen auf den ersten Blick einen gewissen Charme. Ich habe diese Anregung daher prüfen lassen. Wir kommen dabei zu dem Ergebnis, dass der Vorschlag aus rechtlichen Gründen nicht umsetzbar ist.

Ein gänzlich pauschales Verbot von Fracking-Maßnahmen überschreitet die Kompetenz, die die bundesrechtliche Ermächtigungsnorm des § 66 S. 1 Nr. 2 dem Verordnungsgeber auf Landesebene einräumt. Nach dieser Norm kann zum Schutze der Beschäftigten und Dritter vor Gefahren im Betrieb und zur Wahrung der in § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 bis 13 und Absatz 2 bezeichneten Rechtsgüter (hier: gemeinschädliche Einwirkungen der Aufsuchung oder Gewinnung, § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 BBergG) durch Rechtsverordnung (Bergverordnung) bestimmt werden, welche Anforderungen an Aufsuchungs-, Gewinnungs- und Aufbereitungsverfahren zu stellen sind. Es geht mithin darum, nähere Anforderungen z.B. an ein Gewinnungsverfahren durch allgemeinen Rechtssatz zu stellen, um Gefahren im Betrieb abzuwehren bzw. die in § 55 näher bezeichneten Rechtsgüter zu schützen. Damit erhält der Landesverordnungsgeber die Kompetenz, losgelöst vom einzelnen konkreten Zulassungsverfahren, das im Einzelfall die Anforderungen des § 55 BBergG - ggf. unter Nebenbestimmungen - positiv feststellen muss, soll die beantragte Zulassung erteilt werden, sozusagen „vor der Klammer“ bestimmte Anforderungen an Gewinnungsverfahren zu stellen. Diese Anforderungen gelten dann qua Rechtssatz (Verordnung) unmittelbar und sind nicht mehr im Einzelfall gesondert durch Nebenbestimmung festzulegen und zu begründen.

Ein pauschales Fracking-Verbot geht darüber weit hinaus. Es enthält gerade keine allgemeingültigen besonderen Anforderungen z. B. bei der Gewinnung von Bodenschätzen, um Rechtsgüter (besser) schützen zu können, etwa besondere Anforderungen zum Schutz der Arbeitnehmer oder zum Schutz der Umwelt durch schonende Abbaumaßnahmen, sondern schließt unabhängig von der Einzelfallprüfung im Rahmen von §§ 52, 55 BBergG Fracking-Maßnahmen grundsätzlich aus. Eine solche Landesverordnung verließ damit nicht nur den Ermächtigungsrahmen von § 66 S. 1 Nr. 2 BBergG, sondern würde zudem auch gegen Verfassungsrecht verstoßen. Wegen der Grundrechtsrelevanz gemäß Art. 12 und 14 GG (Berufsfreiheit, Eigentumsgarantie) bedarf ein generelles Fracking-Verbot einer Regelung auf Gesetzesebene. Vor diesem Hintergrund hat das MELUR ja auch eine entsprechende Änderung des materiellen BBergG in den Bundesrat eingebracht.

Im Ergebnis ist daher ein Fracking-Verbot nur über eine Änderung des BBergG, nicht aber über eine Ausschöpfung der Ermächtigung an den Verordnungsgeber auf Landesebene nach §§ 66, 68 Abs. 1 BBergG möglich.

Anlässlich unseres Gespräches am 3. Februar 2014 werden wir sicherlich die Gelegenheit haben, uns über die von Ihnen angesprochenen Themen noch einmal auszutauschen.

Mit freundlichen Grüßen,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Robert Habeck', written in a cursive style.

Dr. Robert Habeck