

Abwehrrechte gegen zur Anbindung von Offshore-Windparks an das Stromnetz geplante Hochspannungsleitungen

von Rechtsanwalt Dr. Caspar David Hermanns und Katrin Thomsen, Osnabrück

Einleitung

Seit geraumer Zeit wird unter den verschiedensten Gesichtspunkten über die mit dem Bau von Offshore-Windparks verbundenen Rechtsfragen diskutiert. Dabei werden vor allem die Auswirkungen auf den offshore-Bereich in den Blick genommen. Mit den meist noch in Planung begriffenen und zum Teil auch schon genehmigten Offshore-Windparks¹ wird man sich allerdings unter anderem die Frage nach der Anbindung an das Versorgungsnetz stellen müssen. Der folgende Beitrag befasst sich mit der Frage, inwieweit eine Pflicht zum Ausbeziehungsweise Neubau von Hochspannungsleitungen infolge des Baus von Offshore-Windparks besteht.

Hintergrund des erheblichen Interesses an der Erzeugung von Offshore-Windenergie sind die Energiepolitiken der Europäischen Union und der Bundesrepublik sowie das Kyoto-Protokoll mit dem Ziel einer CO² Reduzierung aus Gründen des Klimaschutzes. Dieses Ziel soll neben Energieeinsparung durch einen erheblichen Einsatz erneuerbarer Energien, insbesondere der Windenergie, erreicht werden². So hat sich die Bundesregierung vorgenommen, den Anteil der erneuerbaren Energien an der Energieversorgung bis zum Jahr 2010 zu verdoppeln. Sie hält dabei eine Leistung von 20.000 – 25.000 MW bis zum Jahr 2025/2030 für realistisch. In diesem Fall könnten allein die Windräder auf See 15 % des heutigen deutschen Strombedarfs decken³.

Die Nennleistung der beantragten und geplanten Windparks reicht von 200 bis 17500 MW (Projekt „Forseti“ von Prokon Nord). Leistungen dieser Größenordnung entsprechen einem Vielfachen der Leistung von konventionellen Großkraftwerken und können nur in das Höchstspannungsnetz eingespeist werden. Die Netzanschlusspunkte in Niedersachsen befinden sich in Brunsbüttel, Bremerhaven, Leer (400 kV) und Wilhelmshaven (220 kV). Da die Verbraucherschwerpunkte bis zu einigen hundert Kilometern von der Küste entfernt liegen

¹ So *Wolf*, ZUR 2004, 65, wobei es sich um den Offshore-Windpark „Borkum-West“ mit zunächst 12 Windkraftanlagen sowie um den Offshore-Windpark „Butendiek“ mit 80 Windkraftanlagen handeln soll und der auf die Genehmigungsbescheide des Bundeamts für Seeschifffahrt und Hydrographie, Genehmigungsbescheid für den Windpark „Borkum-West“ vom 9.11.2001, Az. 8086.01/Borkum-West/Z1; dass., Genehmigungsbescheid „Offshore-Bürger-Windpark Butendiek“ vom 18.12.2002 Az. 8086.01/Butendiek/Z1 verweist.

² *Maier*, UPR 2004, 103.

³ www.bmu.de.

und das bestehende Hochspannungsübertragungsnetz nicht für Transportleistungen von einigen Gigawatt über einige hundert Kilometer ausgebaut ist, sind allerdings Netzverstärkungsmaßnahmen erforderlich. Schon heute wird in Niedersachsen in Zeiten geringen Stromverbrauchs bei starkem Wind mehr Windstrom eingespeist als dort verbraucht werden kann. So stehen zum Beispiel im Raum Cuxhaven einer Last von ca. 50 MW Windkraftanlagen mit einer installierten Leistung von etwa 480 MW gegenüber. Dieser überschüssige Strom muss weiträumig abtransportiert werden. Mit den soeben näher erläuterten „Offshore-Visionen“ wird noch mehr Strom transportiert werden müssen. So wäre das Verbundsnetz jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht in der Lage, die im offshore-Bereich anvisierte Stromerzeugung auch nur teilweise aufzunehmen⁴. Ein Netzausbau ist daher unumgänglich, um zu erwartende Kapazitätsengpässe zu beseitigen⁵.

Noch ist dabei allerdings im Wesentlichen unklar, wie der Netzausbau im Einzelnen vonstatten gehen soll. Dabei ist derzeit vor allem ungewiss, ob und wenn ja, wie die Energie auf dem Festland gebündelt werden und der künftige Trassenverlauf der erforderlichen Energieleitungen zu den Verbraucherschwerpunkten sein soll⁶. Denn um diese Fragen beantworten zu können, sind noch umfangreiche Berechnungen unter Berücksichtigung der erforderlichen Netzstabilität vonnöten. Auf die sich in diesem Zusammenhang ergebenden vielfältigen technischen Fragen, kann hier nicht detailliert eingegangen werden, vielmehr ist es erforderlich, sich auf die Aspekte zu beschränken, die für die Betroffenen wesentlich sind. So ist im Rahmen der Entscheidung für eine Freileitung oder Erdkabel-Lösung zu berücksichtigen, dass unterirdische Kabel durch die aufwendigen Erdarbeiten grundsätzlich um ein vielfaches teurer sind als Freileitungen. Außerdem kann die bei Erdkabeln entstehende Wärme schlechter abgeführt werden, weshalb Erdkabel wesentlich geringer belastbar sind als Freileitungen. Des Weiteren hält eine Freileitung mehr als doppelt so lange wie ein Erdkabel. Aufgrund der sich aus § 1 EnWG ergebenden Verpflichtung der Netzbetreiber zu einer rationellen Betriebsführung ist davon auszugehen, dass in den meisten Fällen die Neigung zu einem Ausbau des Netzes mittels Freileitungen bestehen wird. Nur bei besonders gelagerten Fällen wird die Nutzung von Kabeln erforderlich sein⁷. Dies könnte beispielsweise die Durchquerung eines FFH-Gebietes sein.

⁴ *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 196.

⁵ *Boxberger*, Fachtagung - Windenergie – Strom von der Nordsee ins Ruhrgebiet, zitiert nach *Spreen*, NST-N 2004, 220 f.

⁶ *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 196.

⁷ *Boxberger*, zitiert nach *Spreen*, NST-N 2004, 220 f.

Im Zuge der Durchleitung der elektrischen Energie von der Küste zu den Verbrauchsschwerpunkten werden somit neue Energieleitungen, vor allem Hochspannungsleitungen, zu errichten sein. In Zukunft sind daher gehäuft Planfeststellungsverfahren beziehungsweise Plangenehmigungen (§ 11a EnWG) für den dringend erforderlichen Ausbau des Netzes zu erwarten.

I. Ablauf des Verfahrens nach §§ 11a ff. EnWG

1. Planfeststellungs- und Plangenehmigungsverfahren

Aus § 11a EnWG folgt, dass die Errichtung und der Betrieb einer Hochspannungsfreileitung mit einer Nennspannung von 110 kV oder mehr einer Planfeststellung bedarf, soweit dafür nach dem UVPG eine Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) durchzuführen ist. Andernfalls bedürfen sie der Plangenehmigung. Diese entfällt in Fällen von unwesentlicher Bedeutung.

Ein nicht unerheblicher Bereich von Leitungsanlagen kann somit ohne förmliche Planfeststellung und meist ohne jedes förmliche Genehmigungsverfahren errichtet werden⁸. Wegen der Beschränkung auf Leitungen mit einer Netzspannung von 110 kV erfasst § 11a Abs. 1 EnWG allein die Errichtung und den Betrieb der Anlagen des Höchstspannungsnetzes der großen Verbundunternehmen und des Hochspannungsnetzes der regionalen Energieversorger. Dieses Höchst- und Hochspannungsnetz besteht zu 96 % aus Freileitungen⁹.

Die Verpflichtung zur Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens hängt somit von der Pflicht zur UVP ab¹⁰. Stets einer UVP bedarf die Errichtung und der Betrieb einer Hochspannungsfreileitung mit einer Länge von mehr als 15 km und einer Netzspannung von 220 kV oder mehr (Nr. 19.1.1 bis 19.1.4 der Anlage 1 zum UVPG)¹¹. Bei Freileitungen nach Nr. 19.1.2 mit einer Länge von mehr als 15 km und mit einer Netzspannung von 110 kV bis 220 kV kann eine UVP erforderlich sein. Dies ist in einer allgemeinen Vorprüfung des Einzelfalls gemäß § 3 c Abs. 1 S. 1 UVPG festzustellen. Nach Nr. 19.1.3. bedürfen Freileitungen mit einer Länge von 5 km bis 15 km und mit einer Netzspannung von 110 kV oder mehr ebenfalls einer allgemeinen Einzelfallprüfung. Freileitungen von weniger als 5 km Länge und mit einer Netzspannung von 110 kV oder mehr sind einer standortbezogenen Vorprüfung des Einzelfalls gemäß § 3 c Abs. 1 2 UVPG zu unterziehen¹². Wie auch sonst üblich ist die UVP nach § 2 Abs. 1 S. 1 UVPG als unselbstständiger Bestandteil in das Verfahren zu integrieren¹³.

⁸ Durner, in: Ziekow, Praxis des Fachplanungsrechts, Rn 2515.

⁹ Durner, in: Ziekow, Praxis des Fachplanungsrechts, Rn 2518.

¹⁰ Peters, VR 2003, 28.

¹¹ Durner in Ziekow, Rn 2519.

¹² Krieglstein, UPR 2003, 17,19 f.

¹³ Durner in Ziekow, Rn 2522.

§ 11a EnWG trifft somit spezialgesetzliche, abweichende Regelungen. Im Übrigen gelten jedoch die allgemeinen Regelungen der §§ 72 ff VwVfG¹⁴.

Den materiellen Kern eines Planfeststellungsverfahrens bildet die abwägende und damit zugleich gestaltende Entscheidung der Planfeststellungsbehörde, in der diese einen Belang anderen vorziehen oder nachordnen darf¹⁵. Die Planfeststellung nach § 11a EnWG entfaltet dabei Konzentrationswirkung im Sinne von § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG, das heißt der Planfeststellungsbeschluss muss sämtliche von seinem Regelungsbereich berührten materiellrechtlichen Rechtsvorschriften beachten. So besteht unter anderem auch eine strikte Bindung an die Ziele der Raumordnung (§ 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 ROG). Aus § 12 Abs. 1 EnWG folgt, dass Planfeststellung und Plangenehmigung enteignungsrechtliche Vorwirkung entfalten. Dies führt dazu, dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Zulässigkeitsentscheidung bereits auf der Ebene der Planrechtfertigung zu prüfen sind. Insofern muss die Prüfung strenger erfolgen, als der eigentliche Planungsgrundsatz es verlangt¹⁶, wobei Entschädigungsfragen in einem sich dem Planfeststellungsverfahren anschließenden, gesonderten Entschädigungsverfahren abschließend geklärt werden.

2. Betroffene

Betroffen sind diejenigen, deren Recht oder rechtlich geschützte Interessen auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts oder des Privatrechts durch das Vorhaben berührt werden können. Betroffen ist somit wer durch das Vorhaben in seinen Rechtspositionen beeinträchtigt werden kann¹⁷.

Klagebefugnis gemäß § 42 Abs. 2 VwGO ist gegeben, wenn der Kläger die Möglichkeit darlegen kann, in einem subjektiven Recht verletzt worden zu sein¹⁸. Dieses subjektive Recht kann sich sowohl aus materiellen Rechtspositionen als auch aus Verfahrensrechten ergeben.

a. Gemeinden

Wenn die Möglichkeit besteht, dass die Gemeinde in einem subjektiven Recht verletzt worden ist, ist die Gemeinde klagebefugt. Dies ist dann der Fall, wenn das Gebiet der Gemeinde in Anspruch genommen wird, ihre schutzwürdigen Belange durch die fachplanerische Entscheidung nicht ausreichend berücksichtigt oder gemeindliche Mitwirkungsrechte vernachlässigt worden sein könnten¹⁹.

¹⁴ *Krieglstein*, UPR 2003, 17, 18.

¹⁵ *Wahl*, DVBl. 1982, 51, 54.

¹⁶ *Krieglstein*, UPR 2003, 17, 18.

¹⁷ *Porzner/Kollmer*, DÖV 1995, 578, 581.

¹⁸ *Johlen*, DÖV 1989, 204

¹⁹ *BVerwG*, Urt. v. 21.03.1996 – 4 C 26.94 – DVBl. 1996, 914.

Das in Art. 28 Abs. 2 GG verankerte Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden beinhaltet auch die Planungshoheit²⁰. Nach ständiger Rechtsprechung des *BVerwG* umfasst die Planungshoheit der Gemeinden das ihnen als Selbstverwaltungskörperschaft zustehende Recht auf Planung und Regelung der Bodennutzung in ihrem Gebiet. Die Gemeinden können danach in ihrer Planungshoheit vor allem dann beeinträchtigt sein, wenn ein Vorhaben eine hinreichend bestimmte Planung nachhaltig stört. Dieses Recht wird jedoch durch eine überörtliche Fachplanung nicht schon deswegen beeinträchtigt, weil diese das Gemeindegebiet berührt und damit notwendigerweise die Ausgangslage für die künftige Planung der Gemeinde beeinflusst²¹.

Gemeinden können durch die Errichtung von Energieleitungen auf ihrem Eigentum in der Gemeindeentwicklung blockiert werden. Sie werden insbesondere daran gehindert, Flächen für Gewerbe oder Wohnen auszuweisen. Ihre Planungshoheit ist somit tangiert, sodass sie in jedem Fall zu dem Kreis der von der Planung Betroffenen zählen.

b. Landwirte

Die Betroffenheit von Landwirten ergibt sich aus der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG. Ihr Grund und Boden stellt eine vermögenswerte Position dar und ist somit Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG. Zwar reicht die Inanspruchnahme von Eigentum für die Herleitung der Klagebefugnis allein noch nicht aus, vielmehr müssen die in einem Eigentumsrecht Betroffenen die Möglichkeit einer Rechtsverletzung darlegen können²². Wenn es sich um eine Beeinträchtigung einer Grundrechtsposition handelt, sind an die Möglichkeit der Rechtsverletzung jedoch keine zu hohen Anforderungen zu stellen. Da die Errichtung von Hochspannungsleitungen das Land zerschneiden und die Landwirte dadurch in der Bewirtschaftung einschränken würde, würde sich hieraus ergeben, dass Landwirte klagebefugt sind.

Darüber hinaus sind sie nicht nur auf ihre unmittelbaren Eigentumsrechte beschränkt, vielmehr könnten sie sich auf jeden Rechtsfehler berufen, der für die Eigentumsinanspruchnahme ursächlich ist²³. Würde eine Korrektur des formalen oder materiellen Mangels nichts an der Grundstücksbetroffenheit ändern, ist eine Berufung auf solche Fehler nicht möglich²⁴.

Bei dem in Eigentumsrechten in Anspruch Genommenen sind dementsprechend auch Gesichtspunkte des Naturschutzes zu beachten. So stellt die von Hochspannungsleitungen ausgehende Gefährdung von Vögeln beim Leitungsanflug ein Problem dar. Diese Gefahr wächst

²⁰ *Porzner/Kollmer*, DÖV 1995, 578, 582.

²¹ *VGH Bad.-Württ.*, Urt. v. 19.06.1989 – 5 S 3056/87 – VBIBW 1990, 100, 101.

²² *Stüer*, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, Rn 2340.

²³ *BVerwG*, Urt. v. 18.03.1983 – 4 C 80.79 – BVerwGE 67, 74; *Diefenbach*, NuR 1997, 573.

²⁴ *BVerwG*, Urt. v. 21.02.1997 – 4 VR 13.96 – NVwZ-RR 1997, 344.

mit der Höhe der Leitungen, sodass höhere Leitungen stärkere Eingriffe in Natur und Landschaft darstellen. Des Weiteren mindern Freileitungen grundsätzlich die Habitatsqualität zahlreicher Vogel- und weiterer Tierarten, deren Lebensräume zerschnitten werden. Sie beeinträchtigen zudem das Landschaftsbild, da sie als Einrichtungen der technischen Infrastruktur meist die ländliche Umgebung dominieren. Außerdem gehen von Hochspannungsleitungen elektromagnetische Felder und Lärmbelastung aus, die immissionsschutzrechtliche Fragen aufwerfen.

Darüber hinaus können sich auch wasserrechtliche Probleme stellen, etwa im Vorfeld der Arbeiten (Schutz des Grundwassers beim Bau der Fundamente) oder beim Durchschneiden von Wasserschutzgebieten. Schließlich können bodenschutzrechtliche Aspekte zu beachten sein, weil sich der Boden verdichten wird und Höchstspannungsleitungen zudem dazu führen, dass ein erheblicher Zinkeintrag in den Boden erfolgt, der zum Teil deutlich über dem Richtwert liegen kann²⁵.

II. Materielle Problemstellungen

1. Planrechtfertigung

Zweifelhaft ist, ob die Planrechtfertigung überhaupt gegeben ist. Die Planrechtfertigung soll vor der Abwägung klären, ob sich das Vorhaben gegenüber öffentlichen Belangen und privaten Interessen durchsetzen kann²⁶. Dabei betrifft die Planrechtfertigung das „Ob“ und unter welchen Umständen eine Raumplanung und ihre Auswirkungen generell gerechtfertigt sind²⁷. Diese Rechtfertigung ist gegeben, wenn das Vorhaben vernünftigerweise geboten ist. Letzteres trifft für eine Planung nicht erst zu, wenn sie unausweichlich erscheint²⁸. Überzogene Anforderungen sind dabei allerdings angesichts des Prognosecharakters der Bedarfsentscheidung nicht zu stellen²⁹.

Die Planrechtfertigung ist daher durch die Planfeststellungsbehörde positiv festzustellen. Bei der vorliegenden Problemstellung ist dabei vor allem die konkrete Erforderlichkeit der geplanten Energieleitung zu prüfen. Gemäß § 11a Abs. 1 S. 6 EnWG muss das Vorhaben den Zielen des § 1 EnWG entsprechen, also einer möglichst sicheren, preisgünstigen und umweltverträglichen leitungsgebundenen Versorgung mit Elektrizität und Gas im Interesse der Allgemeinheit dienen.

²⁵ *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 338.

²⁶ *BVerfG*, Beschl. v. 09.06.1987 – 1 BvR 418/87 – DVBl. 1987, 895 ff.; *Bell*, UPR 2002, 367.

²⁷ *Durner*, in: *Ziekow*, Praxis des Fachplanungsrechts, Rn 2525.

²⁸ *BVerwG*, Urt. v. 15.09.1995 – 11 VR 16.95 – NVwZ 1996, 396, 397 f.

²⁹ *Durner*, in: *Ziekow*, Praxis des Fachplanungsrechts, Rn 2525.

Die Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität ist derzeit und auch perspektivisch bereits ausreichend gesichert. Somit ist fraglich, ob der Ausbau des Energienetzes aufgrund der geplanten Errichtung von Offshore-Windparks tatsächlich geboten ist. Hier kommt der Aspekt der Gewährung einer möglichst umweltverträglichen Versorgung zum Tragen. Der Begriff der Umweltverträglichkeit des Vorhabens ist in § 2 Abs. 4 EnWG definiert. Hiernach muss die Energieversorgung den Erfordernissen eines rationellen und sparsamen Umgangs mit Energie genügen, eine schonende und dauerhafte Nutzung von Ressourcen gewährleisten und die Umwelt möglichst wenig belasten, wobei der Nutzung von Kraft-Wärme-Kopplung und erneuerbaren Energien eine besondere Bedeutung zukommen soll³⁰.

Die momentan in Deutschland verwandte Energie stammt vielfach aus fossilen Ressourcen. Die Nutzung regenerativer Energie hingegen würde einen Beitrag zur Umwelt- und Ressourcenschonung leisten. Dies ist gerade deshalb von Bedeutung, weil die fossilen Energievorräte nur noch kurze Zeit verfügbar sein werden und trotzdem die weltweite Nachfrage nach Energie aufgrund des Anstiegs der Weltbevölkerung und dem Nachholbedarf der Entwicklungsländer wächst. Außerdem weist regenerative Energieerzeugung keine emittierende Belastung auf und ist daher weniger umweltbelastend.

Alternativen zur Windenergie sind nicht ersichtlich, da Wasserkraft nur sehr begrenzt verfügbar sowie weitgehend ausgeschöpft ist und die übrigen Energien, wie beispielsweise die Sonnenenergie, trotz erheblicher Förderung nur einen sehr minimalen Beitrag bei der Energieerzeugung leisten³¹. Für eine Nutzung der Atomenergie als alternative Energiequelle fehlt es derzeit am notwendigen politischen Konsens. In der Bundesrepublik kommt daher vor allem ein Ausbau der Windenergienutzung in Betracht. Auf dem Festland ist die Windenergie jedoch bereits umfangreich ausgenutzt worden, sodass nur noch begrenzt Reserven bestehen. Aus diesem Grunde ist die Offshore-Energieerzeugung ins Blickfeld gerückt, zumal die Windsituation auf dem Meer wesentlich höhere Stromerzeugungspotentiale bietet und im Vergleich zum Festland eine längere Benutzungsdauer der Kraftwerke ermöglicht³². Der Zweck des Leitungsbaus, die Schaffung von Kapazitäten für die Einspeisung regenerativer Energien aus Offshore-Windparks, entspricht somit dem Gebot der Umweltverträglichkeit³³. Andererseits ist jedoch zu bedenken, dass aus dem Umweltverträglichkeitsziel auch folgt, dass der Leitungsbau wegen eines damit verbundenen Eingriffes in Natur und Landschaft

³⁰ *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 334.

³¹ *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 195 f.

³² *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 195 f.

³³ *Kriegelstein*, UPR 2003, 17, 21.

gerade zu unterbinden ist. Erschwerend kommt hinzu, dass der Bau von Hochspannungsleitungen für den Netzanschluss von Offshore-Windkraftanlagen, regelmäßig nicht zu unerheblichen Leistungsüberkapazitäten bei starkem Wind führt³⁴.

Soweit jedoch hieraus unter Verweis von § 2 Abs. 5 EnWG auf § 3 Abs. 1 EEG, nach denen die Netzbetreiber verpflichtet sind, Anlagen zur Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien an ihr Netz anzuschließen und das Netz gegebenenfalls auch auszubauen, gefolgert wird, dass der Förderaspekt auch für die Entscheidungen im energierechtlichen Planfeststellungsverfahren verbindlich seien und andere, entgegenstehende, Belange daher erst in der weiteren Abwägung Gewicht erlangen würden³⁵, ist dem nicht ohne weiteres zu folgen. Denn es ist fraglich, inwieweit der Aspekt des mangelnden Versorgungsbedürfnisses hinter dem der Förderung von regenerativen Energien zurücktreten kann, insbesondere ist zweifelhaft, ob der Planungshorizont mit in die Planrechtfertigung hineingezogen werden kann.

So ist zwar dem § 3 EEG das Vorrangprinzip zu entnehmen, welches besagt, dass vorrangig Strom aus regenerativen Energien abzunehmen ist. Für die angesprochenen Offshore-Windparks bestehen jedoch vielfach – wie ausgeführt – keine Netze, sodass ein Netzausbau vonnöten wäre. Es stellt sich daher konkret die Frage, ob eine solche Planung möglich ist, die die aktuelle Versorgungslage nicht berücksichtigt. Hierbei ist auf das Vorrangprinzip abzustellen und zu klären, ob erneuerbare Energien in unbegrenzter Menge abgenommen werden müssen, denn das würde dafür sprechen, dass erneuerbare Energien Vorrang gegenüber allen anderen Belangen genießen. Dabei geht aus dem Wortlaut des § 3 Abs. 1 EEG nicht ausdrücklich hervor, ob der Vorrang nur gegenüber gleichzeitig geäußerten Verkaufsinteressen konventioneller Kraftwerksbetreiber gilt oder ob das Vorrangprinzip auch in Betracht kommt, wenn die Netzkapazität durch konventionelle Kraftwerke bereits zuvor ausgeschöpft ist³⁶. Wäre letzteres möglich, so würde das bedeuten, dass erneuerbare Energien in unbegrenzter Menge produziert werden könnten. Hierdurch würde unter anderem die Versorgungssicherheit gefährdet, denn irgendwann müssten womöglich Kraftwerke vom Netz genommen werden, die die Grundlast sicherstellen. Trotz des Vorrangprinzips erscheint die Herstellung von Versorgungssicherheit daher wichtiger als die Einspeisung von regenerativen Energien um jeden Preis³⁷.

³⁴ *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 337.

³⁵ *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 337.

³⁶ *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 199.

³⁷ *Salje*, EEG, § 3 Rn 52; *Schneider*, in: *Schneider/ Theobald*, Handbuch zum Recht der Energiewirtschaft, § 18, Rn 87.

Des Weiteren würde das Stromnetz zusammenbrechen, wenn über den Versorgungsbedarf hinaus immer mehr regenerativer Strom produziert werden könnten. Hieraus ist zu schließen, dass aus § 3 EEG nicht folgen kann, dass der Förderaspekt von erneuerbaren Energien grundsätzlich alle anderen Belange, insbesondere solche der Versorgung, zurückdrängen kann. Was den Planungshorizont betrifft, so werden ab dem Jahre 2010 in Folge des Alters der bestehenden Kraftwerke sowie des – soweit derzeit absehbar – sukzessiv erfolgenden Ausstiegs aus der Kernenergie neue Kraftwerke zur Verfügung stehen müssen. Da hierzu langfristige Planungs-, Genehmigungs- und Bauzeiten für neue Kraftwerke erforderlich sind³⁸, spricht vieles dafür, zumindest diesen Planungshorizont in die entsprechenden Planungen einzubeziehen. Es kommt somit darauf an, ob der Zieltrias aus § 1 EnWG (Sicherheit, Preisgünstigkeit, Umweltverträglichkeit) ein eigenständiges Gewicht zukommt, wenn das Vorhaben nicht, zumindest nicht vornehmlich, der Bedarfsdeckung dient. Für den Zweck der regionalen Strukturhilfe hat das *BVerwG* dies im Bereich der Verkehrswege bejaht³⁹. Zweifelhaft ist aber, ob diese Entscheidung auch auf den Bereich des Leitungsbaus bezogen werden kann, denn die Situation von Leitungsbau und Verkehrswegen ist nicht miteinander vergleichbar. So erlebt eine Region nicht plötzlich einen wirtschaftlichen Aufschwung, weil sie von neuen Hochspannungsleitungen durchschnitten wird, denn was die Stromversorgung angeht, ändert sich für sie hierdurch nichts. Das Gegenteil ist vielmehr der Fall, inzwischen hat sich die Existenz von das Landschaftsbild verändernden Hochbauten von Infrastrukturvorhaben (Hochspannungs- und Sendemasten, Bahnstromleitungen, etc.) zu einem negativen Standortfaktor entwickelt. Zu beachten ist des Weiteren, dass der Förderaspekt als Teil der Umweltverträglichkeit nur ein Ziel ist und nicht nur den anderen Zielen, sondern auch anderen Umweltaspekten und damit mit sich selbst in Widerstreit steht. Da grundsätzlich jedoch alle Ziele gleichermaßen zu verfolgen sind, müssen sie dort, wo Zielkonflikte bestehen, im Einzelfall nach einer Abwägung aller relevanten Gesichtspunkte zum Ausgleich gebracht werden⁴⁰. Damit handelt es sich aber um eine Frage der Gewichtung der Ziele, was einen Aspekt darstellt, der in diesem Prüfungsschritt der Planrechtfertigung außen vor zu lassen ist.

2. Abwägungsgebot

Nach § 11a Abs. 1 S. 5 EnWG sind bei der Planfeststellung und der Plangenehmigung die von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange abzuwägen. Diese Regelung bestätigt die Geltung des planerischen Abwägungsgebotes für den Bereich der Energieanlagen.

³⁸ *Büdenbender*, RdE 2003, 193, 195.

³⁹ *BVerwG*, Urt. v. 22.03.1985 – 4 C 15.83 – BVerwGE 71, 166, 169 = NuR 1986, 170.

⁴⁰ *Büdenbender* RdE 2003, 193, 202.

Besondere Anforderungen ergeben sich im Leitungsbereich vor allem im Hinblick auf die Trassenführung. Da neben energiewirtschaftlichen Gesichtspunkten insbesondere das durch Art. 14 GG geschützte Eigentum in die Abwägung einzustellen ist, muss geprüft werden, ob Alternativen vorliegen, durch die sich das Vorhaben in zumutbarer Weise ohne oder mit einem geringeren Eingriff in das Privateigentum verwirklichen lässt. Weitere abwägungsrelevante öffentliche Belange bei der Wahl der Trasse sind der Naturschutz und die Landschaftspflege. Insofern drängt sich bei der Planung von Freileitungen eine Parallelführung als diejenige Variante auf, welche Natur und Landschaft regelmäßig am wenigsten belastet⁴¹.

Wie bereits aus den Erwägungen zur Planrechtfertigung folgend, harmonisieren die Gesetzeszwecke des EnWG ersichtlich nicht immer miteinander. Sie stehen vielmehr in einem Spannungsverhältnis. Letztendlich wird man daher das Verhältnis der drei Ziele des § 1 EnWG in jeder einzelnen Abwägungsentscheidung neu zu bestimmen haben, ein genereller Vorrang des einen oder anderen besteht dabei nicht⁴². Zu berücksichtigen ist dabei allerdings, dass § 1 EnWG ein Optimierungsgebot für die genannten Gesetzesziele darstellt. Das bedeutet, dass diese im Rahmen der planerischen Abwägung in § 11a EnWG in Ausgleich miteinander und mit sonstigen betroffenen Belangen zu bringen und dabei soweit wie möglich zu verwirklichen sind⁴³.

Es kann somit abwägungsfehlerfrei sein, wenn sich die Planungsbehörde im Rahmen der Alternativenprüfung aus Kostengründen als „zentrales Argument“ für eine Planungsalternative entscheidet, obwohl diese im Hinblick auf Eingriffe in Natur und Landschaft und die Betroffenheit landwirtschaftlicher Betriebe erheblich nachteiliger ist als eine insoweit schonendere, aber erheblich teurere Variante⁴⁴. Der Grund für diese Gewichtung ist in § 1 EnWG, der eine wirtschaftliche Lösung fordert. Andererseits sind ebenfalls die anderen Aspekte in die Abwägung einzustellen, weshalb auch erhebliche Mehraufwendungen ein bestimmtes Schutzziel rechtfertigen können. Gleichwohl muss letztlich im Einzelfall entschieden werden, welchem Belang der Vorzug gegeben wird, eine grundsätzliche Wertentscheidung für den einen oder den anderen Belang lässt sich den gesetzlichen Bestimmungen jedenfalls nicht entnehmen.

3. Abwägungsmängel

⁴¹ *Durner* in Ziekow, Rn 2526.

⁴² *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 335.

⁴³ *Kuxenko*, NuR 2003, 332, 337.

⁴⁴ *VGH Bad.-Württ.*, Urt. v. 14.12.2000 – 5 S 2716/99 – VBIBW 2001, 362.

Im Gegensatz zu § 6 Abs. 6 EnWG ReG 1997 enthält § 11a EnWG keine Regelung bezüglich Abwägungsmängel mehr. Es gilt daher § 75 Abs. 1a VwVfG, der eine Kausalität zwischen Abwägungsfehler und Abwägungsergebnis verlangt.

Ein Einfluss des Abwägungsmangels auf das Ergebnis dürfte bei der vorzunehmenden Prüfung zumindest immer dann anzunehmen sein, wenn nach der Intention des Gesetzgebers zwingend zu beachtende Abwägungsgesichtspunkte, vor allem die Zielvorgaben des EnWG, nicht berücksichtigt wurden. Erheblich sind daher jedenfalls Abwägungsfehler hinsichtlich der benötigten Leitungskapazität, der geringst möglichen umweltbelastenden Trassenführung oder der Beachtung fachgesetzlicher Vorgaben⁴⁵. Meint die zuständige Behörde eine Energieleitungsanlage planfeststellen zu müssen, wenn keine Versagungsgründe vorliegen, so hat sie ihr Planermessen nicht erkannt und ist demnach nicht in die Abwägung eingetreten. Es liegt dann ein Abwägungsausfall vor. Im Weiteren müssen alle Belange in die Abwägung eingebracht werden. Ist dies nicht geschehen, ist von einem Abwägungsdefizit auszugehen.

Für die rechtliche Gewichtung der Belange ist es von Bedeutung, ob ein Belang nur einfachgesetzlich oder ob er verfassungsrechtlich verankert ist. Wird bei einer Natur und Landschaft beeinträchtigenden Leitung das zu ihren Gunsten sprechende Staatsziel Umweltschutz aus Art. 20 a GG nicht gesehen, so werden diese Belange falsch gewichtet. Es ist dann eine Abwägungsfehleinschätzung gegeben. Schließlich ist es geboten zwischen den divergierenden Belangen einen Ausgleich herzustellen. Dieser Ausgleich darf nicht zum Gewicht des Belanges außer Verhältnis stehen. Andernfalls kommt es zur Abwägungsdisproportionalität⁴⁶.

Eine solche Abwägungsdisproportionalität wird immer dann anzunehmen sein, wenn für die weitere wirtschaftliche oder soziale Entwicklung einer Gemeinde benötigte Flächen nach den Vorstellungen der Planer von Freileitungen durchzogen werden, alternativ aber auch Erdkabel verlegt werden könnten, selbst wenn letztere mit höheren Aufwendungen verbunden wären. Denn eine vermeidbare Beeinträchtigung des Rechts auf kommunale Selbstverwaltung steht dann in der konkreten Situation außer Verhältnis zum erstrebten Ziel, eine preiswerte Energieversorgung sicherzustellen.

Dies gilt insbesondere dann, wenn mit der Errichtung einer Hochspannungsleitung als Freileitung eine Beeinträchtigung des Landschaftsbildes einhergeht. Zwar verlangt das Naturschutzrecht nicht, dass bei einer Fachplanung diejenige Trasse gewählt wird, die mit den geringsten Eingriffen in Natur und Landschaft verbunden ist. Die naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung der §§ 18 ff. BNatSchG bezieht sich vielmehr auf die gewählte Trasse, die so festzustel-

⁴⁵ *Krieglstein*, UPR 2003, 17, 19.

⁴⁶ *Peters*, VR 2003, 73, 77.

len ist, dass keine Eingriffe entstehen, die durch eine Verschiebung des Verkehrswegs innerhalb der gewählten Trasse vermeidbar sind. Die Wahl der Trasse selbst unterliegt der Abwägung, in welcher die durch das Vorhaben verursachten Eingriffe in Natur- und Landschaft zwar einen wichtigen Belang darstellen, anderen Belangen aber untergeordnet werden, soweit diese überwiegen⁴⁷. Dies steht aber der Verpflichtung, gegebenenfalls Erdkabel zu verlegen, nicht entgegen. Denn ist die Entscheidung für eine Trasse im Wege der Abwägung getroffen worden, muss danach über die mit möglichst geringen Eingriffen in Natur- und Landschaft verbundene Projektverwirklichung entschieden werden, was dann die Verpflichtung zur Verlegung eines Erdkabels zur Konsequenz hat.

4. Enteignung

Dem Planfeststellungsverfahren schließt sich gegebenenfalls ein Enteignungsverfahren an. So ist § 12 EnWG zu entnehmen, dass die Entziehung oder die Beschränkung von Grundeigentum oder von Rechten am Grundeigentum im Wege der Enteignung zulässig sind. Dieses jedoch nur unter der Voraussetzung, dass die Enteignung zur Durchführung eines Vorhabens, für das nach § 11a der Plan festgestellt oder genehmigt ist (Nr. 1), oder eines sonstigen Vorhabens zum Zwecke der Energieversorgung (Nr.2) erforderlich ist. Entsprechend des Abs. II wird über die Zulässigkeit der Enteignung in den Fällen der Nr. 1 im Planfeststellungsbeschluss oder in der Plangenehmigung entschieden. Der festgestellte oder genehmigte Plan ist dem Enteignungsverfahren zugrunde zu legen. Er ist für die Enteignungsbehörde bindend.

Eine Enteignung ist nach Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG zum Wohle der Allgemeinheit zulässig und bedarf gemäß Art. 14 Abs. 3 S. 2 einer gesetzlichen Grundlage. Das Wohl der Allgemeinheit ist durch eine Abwägung nach Verhältnismäßigkeitskriterien zwischen dem öffentlichen Interesse an der Enteignung und dem Interesse des Eigentümers an der Erhaltung seiner Eigentumssubstanz zu bestimmen. Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG verpflichtet den Gesetzgeber, die eine Enteignung legitimierenden Gemeinwohlaufgaben selbst festzulegen. Seine Wertungen und Erwägungen hat das Gericht zu respektieren, es sei denn, sie sind eindeutig widerlegbar oder offensichtlich fehlsam oder widersprechen der Wertordnung des Grundgesetzes⁴⁸.

Aufgrund der Liberalisierung des Strommarktes stellt sich ferner das weitere Problem, ob die Enteignung für Zwecke der öffentlichen Energieversorgung zu Gunsten privatrechtlich organisierter Energieversorgungsunternehmen nach § 12 EnWG mit Art. 14 GG vereinbar ist. § 12 EnWG ist die gesetzgeberische Grundentscheidung für Zwecke der öffentlichen Energieversorgung Enteignungen zuzulassen. Dies ist eine gesetzliche Konkretisierung des Enteignungs-

⁴⁷ *OVG Schleswig*, Beschl. v. 28.07.2003 – 4 MR 18/03 – NordÖR 2004, 75 f.

⁴⁸ *BVerwG*, Urt. v. 24.10.2002 – 4 C 7.01 – BVerwGE 117, 138.

zwecks (Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG). Nach diesen Vorschriften ist die Enteignung für Zwecke der öffentlichen Energieversorgung auch zugunsten solcher Energieversorgungsunternehmen zulässig, die privatrechtlich organisiert sind, zumindest dann, wenn sichergestellt ist, dass die Erfüllung der dem Gemeinwohl dienenden Aufgabe auch zum Nutzen der Allgemeinheit geführt wird⁴⁹. Das Betreiben eines privatrechtlich organisierten Energieversorgungsunternehmens, was der öffentlichen Energieversorgung dient, ist ein „auch-gemeinnütziges“ Vorhaben. Der Betreiber verfolgt zum einen seine eigenen wirtschaftlichen Interessen, zum anderen handelt er aber auch zum Wohle der Allgemeinheit. Die Sicherstellung der Energieversorgung ist eine öffentliche Aufgabe von größter Bedeutung. Sie gehört zum Bereich der Daseinsvorsorge und ist daher eine Leistung, deren der Bürger zur Sicherung einer menschenwürdigen Existenz unumgänglich bedarf. Die besondere Zielrichtung des Unternehmens überlagert dessen privatrechtliche Struktur sowie den auf die Erzielung von Gewinn gerichteten Zweck und lässt diese unter dem Blickwinkel des Enteignungsrechts in den Hintergrund treten, was das Opfer, das der Enteignete erbringe, rechtfertigt. Ein solches Vorhaben steht daher der Allgemeinheit zur Verfügung und es ist gewährleistet, dass dieser Vorteil der Allgemeinheit dauerhaft erhalten bleibt⁵⁰. Hieraus folgt, dass die Enteignung gemäß § 12 EnWG mit Art. 14 GG vereinbar und daher zulässig ist und die Liberalisierung des Strommarktes und die Abschaffung der Versorgungsmonopole bei der Elektrizitätsversorgung an der grundsätzlichen Enteignungsmöglichkeit für Energieleitungen nichts geändert hat⁵¹.

Ausblick

Wie dargestellt, wird zur Anbindung der Offshore-Windparks die Errichtung von Hochspannungsleitungen erforderlich sein. Wenn erst einmal eine solche Planung ins Auge gefasst und von „der Politik“ abgesegnet worden ist, gibt es allerdings beschränkte Möglichkeiten, die einmal getroffene Entscheidung abzuwenden. Ob eine Chance für die von der Planung Betroffenen besteht, lässt sich daher letztlich nur im Einzelfall entscheiden. Klar ist dabei aber, dass weder die Belange der betroffenen Gemeinden, noch des Naturschutzes im Sinne der Beeinträchtigung des Landschaftsbildes nicht zu kurz kommen dürfen, insbesondere wenn alternative Planungsmöglichkeiten, insbesondere durch Verlegung von Erdkabeln, zur Verfügung stehen. Aber unabhängig davon, welches Abwägungsergebnis letztlich zum tragen kommt, wichtig ist für alle Betroffenen zunächst, der Gesamtproblematik frühzeitig die notwendige Aufmerksamkeit zu schenken.

⁴⁹ *BVerwG*, Urt. v. 11.07.2002 – 4 C 9.00 – *BVerwGE* 116, 365.

⁵⁰ *BVerfG*, Beschl. v. 20.03.1984 – 1 BvL 28/82 – *BVerfGE* 66, 248, 258.

⁵¹ *Hermann*, *NuR* 2001, 551, 557.

