

Analyse der rechtlichen Argumentation bezüglich eines Weiterbetriebs des Flughafens Tegel

Tilmann Heuser, BUND Berlin, 18.7.2017

Ausgangssituation: Bestandskräftige Schließungsbescheide für den Flughafen Tegel und Verankerung des Single-Airport-Konzepts im Landesentwicklungsplan

Nach gültiger Rechtslage muss der Flughafen Tegel spätestens sechs Monate nach der Inbetriebnahme des Flughafens Berlin Brandenburg in Schönefeld geschlossen werden – wann immer dies auch sein mag.

Die konkrete Grundlage für die Schließung ist – sehr kurz zusammengefasst - die raumordnerische Standortentscheidung und die damit verbundene Zielfestlegung für den Single-Airport in Schönefeld im gemeinsamen Landesentwicklungsplan ‚Flughafenstandortentwicklung‘ (LEP FS)¹:

„Z 1 Zur Deckung des nationalen und internationalen Luftverkehrsbedarfes der Länder Berlin und Brandenburg ist der Flughafen Berlin-Schönefeld weiter zu entwickeln. Mit Inbetriebnahme der Kapazitätserweiterung am Standort Schönefeld sind die Flugplätze Berlin-Tegel und Berlin-Tempelhof zu schließen und ihre Flächen einer anderen Nutzung zuzuführen.“

Entsprechend steht auch der Planfeststellungsbeschluss für den BER unter dem Vorbehalt der endgültigen Schließung der innerstädtischen Flughäfen. In seinem Urteil vom März 2006 zum Planfeststellungsbeschluss BER stellt das Bundesverwaltungsgericht klar²:

„Richtig ist, dass der planfestgestellte Ausbau des Flughafens Schönefeld unter Beibehaltung der beiden innerstädtischen Flughäfen fachplanerisch nicht gerechtfertigt wäre. (...)“
[Die Planfeststellungsbehörde] „setzt die landesplanerische Standortentscheidung um, nach der das Ausbauvorhaben in Schönefeld und die Schließung der beiden Stadtflughäfen einander bedingen und untrennbar miteinander verbunden sind. Die Zielvorgaben in Z1 des LEP FS bringen dies unmissverständlich zum Ausdruck.“

Die damalige Senatsverwaltung für Stadtentwicklung erließ die Schließungsbescheide für den Flughafen Tegel am 29. Juli 2004 (Widerruf der fiktiven Betriebsgenehmigung) und am 2. Februar 2006 (Aufhebung des fiktiven Planfeststellungsbeschlusses und Entwidmung als Flughafen). Die mit einer aufschiebenden Wirkung der Schließung bis sechs Monaten nach Inbetriebnahme des BER

¹ Gemeinsame Landesplanungsabteilung Berlin-Brandenburg (2006): Gemeinsamer Landesentwicklungsplan Flughafenstandortsicherung (LEP FS) in der Fassung vom 30. Mai 2006. <http://gl.berlin-brandenburg.de/landesplanung/landesentwicklungsplaene/artikel.398173.php>

² Bundesverwaltungsgericht (2006): Urteil vom 16.3.20106, BVerwG 4 A 1001.04, 203. <http://www.bverwg.de/entscheidungen/entscheidung.php?lang=de&ent=160306U4A1001.04.0>

versehenen Bescheide waren zwingende Voraussetzungen für den Erlass des Planfeststellungsbeschluss für den BER durch die brandenburgische Planfeststellungsbehörde im Jahr 2004. Diese hätte – da der Flughafen Tegel in Berlin liegt – die Schließung mangels Zuständigkeit nicht selbst im Rahmen des Planfeststellungsbeschlusses anordnen können³.

Volksentscheid „Berlin braucht Tegel“

Aufgrund des Erfolgs des Volksbegehrens der Initiative „Berlin braucht Tegel“, maßgeblich unterstützt von der FDP Berlin, dürfen die Berlinerinnen und Berliner beim Volksentscheid am 24. September 2017 über folgende Aufforderung an den Berliner Senat abstimmen:

"Der Flughafen Berlin-Tegel „Otto-Lilienthal“ ergänzt und entlastet den geplanten Flughafen Berlin Brandenburg „Willy Brandt“ (BER). Der Berliner Senat wird aufgefordert, sofort die Schließungsabsichten aufzugeben und alle Maßnahmen einzuleiten, die erforderlich sind, um den unbefristeten Fortbetrieb des Flughafens Tegel als Verkehrsflughafen zu sichern!"

Dem Volksbegehren liegt seitens der Initiatoren die Annahme zu Grunde, dass ein Weiterbetrieb des Flughafens Tegels trotz der oben beschriebenen Rechtslage rechtlich machbar sei. In ihrer Argumentation stützen sie sich insbesondere auf eine Ausarbeitung der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages⁴ und einen Fachaufsatzes von Dr. Sebastian Kluckert⁵. Für die Offenhaltung bedürfe es folgender juristischer Schritte⁶:

- Änderung des Landesentwicklungsplans Flughafenstandortsicherung,
- Widerruf des Widerrufs der (fiktiven) Betriebsgenehmigung sowie Widerruf der Entlassung aus der Planfeststellung und Wiederaufleben der (fiktiven) Planfeststellung.

Die CDU gründet ihren Meinungswandel hinsichtlich der rechtlichen Machbarkeit eines Weiterbetriebs des Flughafen Tegels zudem auf einem Gutachten von Frontier Economics (2017) im Auftrag des Low-Cost-Carriers Ryanair⁷. Eigene Gutachten zur Fundierung ihrer Position haben bisher weder die Initiative „Berlin braucht Tegel“ und die FDP Berlin noch die CDU Berlin vorgelegt. Dies trifft allerdings auch auf den Berliner Senat zu.

³ Vgl. Ministerium für Stadtentwicklung, Wohnen und Verkehr des Landes Brandenburg (2004): Planfeststellungsbeschluss Ausbau Verkehrsflughafen Berlin-Schönefeld. Az.: 44/1-6441/1/101. <http://flughafen-berlin-brandenburg.com/de/dokumente/nachbarn/2004-08-13-planfeststellungsbeschluss.pdf>

⁴ Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages (2013): Voraussetzungen für die Weiterführung des Flughafens Berlin-Tegel (Ausarbeitung). <https://www.bundestag.de/blob/405502/0bff178b22dc872fd2e6756b465f4214/wd-7-066-13-pdf-data.pdf>

⁵ Kluckert, Sebastian (2013): Rechtliche Perspektiven für den Weiterbetrieb des Verkehrsflughafens Berlin-Tegel. In: DÖV 2013, S. 874 ff. www.yumpu.com/en/document/fullscreen/54972813/kluckert-flughafen-tegel-dov-2013-874-ff

⁶ Vgl. www.fdp-berlin.de/tegel/warum-berlin-tegel-braucht/ und FDP Berlin (2016): Rechtliche Argumentationshilfe für die Offenhaltung von TXL. <https://www.fdp-berlin.de/app/download/9883799719/Rechtliche-Argumentationshilfe-für-die-Offenhaltung-von-TXL.pdf>

⁷ Frontier Economics Ltd. (2017): Tegel offen halten - Eine Analyse juristischer und ökonomischer Aspekte im Auftrag von Ryanair. <http://www.frontier-economics.com/de/documents/2017/06/tegel-offen-halten.pdf>

Position des BUND Berlin

Der BUND Berlin lehnt einen Weiterbetrieb des Flughafens Tegels nach Inbetriebnahme des BER ab. In der Einflugschneise werden nach Schätzungen der Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz ca. 300.000 Anwohnerinnen und Anwohner durch Fluglärm belastet, zudem bringt der innerstädtische Flughafen hohe Sicherheitsrisiken mit sich. Das von den Tegel-Befürwortern unterstellte ungehemmte Wachstum des Flugverkehrs ist zudem nicht mit den Zielen des Klima- und Umweltschutzes vereinbar. Auf die Position des BUND Berlin, das Wachstum des Flugverkehrs durch eine faire Anlastung seiner Umwelt- und Klimakosten sowie eine Verlagerung von Kurzstreckenflügen auf die Schiene zu begrenzen, sei an dieser Stelle nur verwiesen⁸.

Zugleich besteht nach Auffassung des BUND Berlin kein rechtlich gangbarer Weg, um den Flughafen Tegel nach Inbetriebnahme des BER offen zu halten. Zur Untermauerung und Konkretisierung dieser Einschätzung geben wir auf Basis der nachfolgenden Analyse der rechtlichen Argumente der Tegelbefürworter ein Rechtsgutachten in Auftrag, welches bis Anfang August vorliegen soll. Zugleich fordern wir FDP und CDU ebenso wie den Senat auf, ihre Rechtsauffassung zu konkretisieren und zu belegen. Die Berlinerinnen und Berliner haben einen Anspruch darauf, sich noch vor dem Volksentscheid darüber informieren zu können, ob ein Weiterbetrieb von Tegel rechtlich überhaupt möglich ist bzw. welche rechtlichen Handlungsmöglichkeiten dafür ggf. bestehen.

Analyse der rechtlichen Argumente zum Weiterbetrieb des Flughafens Tegels aus Sicht des BUND Berlin

Die Diskussion über rechtliche Wege zur Offenhaltung konzentriert sich bisher auf Basis der Ausarbeitung der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages (2013) darauf, ob ein Widerruf des Widerrufs der fiktiven Betriebsgenehmigung zulässig sei oder ob es einer neuen Genehmigung nach § 6 LuftVG bedürfe. Umstritten ist zudem die Einschätzung des Berliner Senats, dass ein Weiterbetrieb Tegels den Planfeststellungsbeschluss des BER gefährde. Hinsichtlich der Schließungsnotwendigkeit für Tegel verweist der Senat zudem darauf, dass seine Haltung und Rechtsauffassung seit dem Konsensbeschluss vom 28. Mai 1996 (abgeschlossen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Ländern Berlin und Brandenburg) unverändert geblieben sei. Dieser Konsensbeschluss war Grundlage des LEP-FS und damit zentrale Begründung der Standortentscheidung für den BER.

Die eigentlich zentrale Frage wurde dagegen bisher nicht diskutiert: Kann der Landesentwicklungsplan Flughafenstandortentwicklung (LEP FS) so geändert werden, dass ein Weiterbetrieb des Flughafens Tegel möglich wird?

Diese Änderung des LEP FS ist nach einhelliger Auffassung aller Rechtsgutachten und Akteure zwingende Voraussetzung für die nachfolgende Betrachtung, ob eine neue Betriebsgenehmigung/Planfeststellung oder der Widerruf des Widerrufs der Betriebsgenehmigung/Planfeststellung möglich ist. Unter welchen Voraussetzungen im LEP FS die bisherige Festlegung auf den BER durch die zusätzliche Aufnahme des Flughafenstandortes Tegel ergänzt werden kann, wird jedoch bisher in keinem Gutachten thematisiert.

⁸ BUND Berlin (2016): BUND Luftverkehrskonzept Berlin und Brandenburg - Eckpunkte für einen zukunftsfähigen und umweltverträglichen Luftverkehr.
www.bund-berlin.de/bund_berlinde/home/mobilitaet_und_verkehr/flugverkehr.html

Die FDP-Berlin erweckt den Eindruck, als wäre der als Rechtsverordnung erlassene LEP FS relativ einfach durch Beschluss der Landesregierungen von Berlin und Brandenburg änderbar (vgl. FDP 2016).

Nach Einschätzung des BUND Berlin scheidet ein Weiterbetrieb des Flughafen Tegels als Ergänzungsflughafen zum BER bereits an einer Änderung des LEP FS, da sich dieser Standort angesichts seiner innerstädtischen Lage und der im Vergleich zu anderen potenziellen Standorten hohen Zahl von Lärmbetroffenen bereits unter Beachtung der Ziele der Raumordnung nicht rechtfertigen lässt. Eine Aufnahme des Flughafenstandortes Tegel in den LEP FS würde zudem die raumordnerische Abwägungsentscheidung für den Standort Schönefeld quasi auf dem Kopf stellen. Die Schließung der innerstädtischen Flughäfen Tegel und Tempelhof war nicht nur für die Planrechtfertigung des BER, sondern bereits für die vorgelagerte raumordnerische Entscheidung des LEP FS eine zwingende Notwendigkeit zur Rechtfertigung der getroffenen Standortentscheidung.

Auch für die Änderung der Landesentwicklungsplanung gilt wie für die Aufstellung der rechtsstaatlichen Pflicht zur Abwägung, d.h. den Bindungen des Abwägungsgebots ist Rechnung zu tragen (s.a. § 7 Abs. 2 ROG⁹). Das Abwägungsgebot verlangt erstens, dass eine Abwägung überhaupt stattfindet, zweitens in die Abwägung an Belangen eingestellt wird, was nach Lage der Dinge in sie eingestellt werden muss und dass drittens weder die Bedeutung der betroffenen Belange verkannt wird, noch dass ein Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise vorgenommen wird, die der objektiven Gewichtigkeit der Belange außer Verhältnis steht¹⁰. Entsprechend bedarf die Änderung des LEP einer Öffentlichkeitsbeteiligung (Art. 8 Abs. 2 i.V.m. Art. 7 Abs. 2 Landesplanungsvertrag) und der Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung (Art. 8 a Landesplanungsvertrag i.V.m. §§ 9 bis 11 ROG).

Eine Änderung des LEP FS würde erfordern, dass als Alternativen zum Standort Tegel zum einen die Möglichkeiten der Kapazitätserweiterung des BER, zum anderen alle anderen realistisch für einen Ergänzungsflughafen in Betracht kommenden Standortalternativen geprüft und bewertet werden. Auch unter der Annahme einer – klima- und umweltpolitischen inakzeptablen – ungehemmten Entwicklung des Luftverkehrs und damit einhergehend der Notwendigkeit eines Kapazitätsausbaus ist ein Weiterbetrieb Tegels raumordnerisch nicht zu rechtfertigen:

- Die Abfertigungskapazitäten des BER werden nach Inbetriebnahme ggf. durch unzureichende Terminalkapazitäten begrenzt, nicht hingegen durch die luftseitige Infrastruktur (Landebecken). Nach Angaben der Flughafengesellschaft kann der BER bis 2040 auf eine Kapazität von 55 Millionen Passagieren im Jahr 2040 ausgebaut werden¹¹. Die Änderung des LEP FS mit der in der Vergangenheit erwiesenen Unfähigkeit der Flughafengesellschaft, einen funktionierenden Flughafen zu bauen, zu begründen, hätte zwar einen hohen Unterhaltungswert, wäre aber wohl nicht abwägungsrelevant. Angesichts der Ausbaupotenziale begründet sich eine Kapazitätsgrenze des BER für den BUND Berlin insbesondere aus der mit dem Wachstum des Flugverkehrs einhergehenden Zunahme der

⁹ § 7 Abs. 2 ROG (Raumordnungsgesetz): „Bei der Aufstellung der Raumordnungspläne sind die öffentlichen und privaten Belange, soweit sie auf der jeweiligen Planungsebene erkennbar und von Bedeutung sind, gegeneinander und untereinander abzuwägen; bei der Festlegung von Zielen der Raumordnung ist abschließend abzuwägen. Das Ergebnis der Umweltprüfung nach § 9 sowie die Stellungnahmen in den Beteiligungsverfahren nach den §§ 10, 18 sind in der Abwägung nach Satz 1 zu berücksichtigen.“

¹⁰ ständige Rechtsprechung, vgl. konkret zur Standortentscheidung für den BER BVerwG 2006, a.a.O.)

¹¹ Vgl. Berliner Zeitung vom 16.7.2017: Berliner Flughäfen - Potenzieller Engpass am BER liefert neue Argumente für Tegel. www.berliner-zeitung.de/27980040

Lärmbelastung für die Anwohner. Damit würde sich jedoch gerade die Nutzung von Tegel als Ergänzungsflughafen nicht rechtfertigen lassen.

- Sofern aus Gründen des Lärmschutzes oder einer drohenden Überlastung der Verkehrsanbindung am BER ein Ergänzungsflughafen in Betracht gezogen werden soll, müssten zumindest die Flughafenstandorte erneut bewertet werden, die bereits bei der Aufstellung des LEP FS in Betracht gezogen wurden. Dies betrifft insbesondere die ehemaligen Militärflughäfen in Brandenburg. Dazu gehören u.a. die Flugplätze in Eberswalde-Finow und Neuhardenberg, deren jeweilige Betreiber 2007 bzw. 2003 die Einstufung als Verkehrslandeplatz beantragt hatten¹². Begründet wurde dies insbesondere mit dem Bedarf für einen Flughafen für Billigfluglinien im Einzugsbereich von Berlin. Die Pläne wurden von der Gemeinsamen Landesplanung jedoch abgelehnt, da dies mit den Zielen zur Flughafenplanung und dem Entwurf des Landesentwicklungsplanes Berlin-Brandenburg nicht zu vereinbaren sei. Von Seiten der Tegelbefürworter werden die Kapazitätsengpässe insbesondere mit dem Wachstum der low-cost-carrier begründet (u.a. im Gutachten von Frontier Economics (2017) im Auftrag von Ryanair). Es liegt daher auf der Hand, dass der innerstädtische Flughafen Tegel gegen die Standorte im Umland in einer raumordnerischen Abwägung keine Chance hätte. Schließlich kommt keine andere Metropole in Europa auf die Idee, einen Ergänzungsflughafen für Billigflieger mitten in der Stadt zu genehmigen (Anmerkung: Der BUND Berlin setzt sich insgesamt für eine Begrenzung der Umwelt- und Klimabelastung durch den Luftverkehr mittels Einsatz marktwirtschaftlicher Instrumente ein und fordert keinen Standort für einen Ergänzungsflughafen zum BER).

Die Initiative „Berlin braucht Tegel“, die FDP Berlin und die CDU Berlin müssen daher noch vor dem Volksentscheid darlegen, wie sie eine raumordnerische Abwägungsentscheidung zu Gunsten eines Weiterbetriebes von Tegel rechtfertigen wollen. Ansonsten ist eine zielführende Auseinandersetzung über die rechtliche Zulässigkeit der Offenhaltung von Tegel nicht möglich.

¹² Vgl. dazu mit weiteren Quellen die Wikipedia-Artikel zu „Flugplatz Finow“ und „Flugplatz Neuhardenberg“.