

**26.03.21**

## **Stellungnahme des Bundesrates**

---

### **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bundesberggesetzes und zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung**

Der Bundesrat hat in seiner 1002. Sitzung am 26. März 2021 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 2a – neu – (§ 4 Absatz 7 Satz 2 – neu – BBergG)

In Artikel 1 ist nach Nummer 2 folgende Nummer einzufügen:

„2.a § 4 Absatz 7 wird folgender Satz angefügt:

„Ein Feld zur Aufsuchung und Gewinnung von Erdwärme kann durch Horizontalebene in der Tiefe begrenzt werden.“ ‘

Begründung:

Die Aufsuchung und Gewinnung von Erdwärme kann je nach geothermischen Gegebenheiten im gleichen Feld in unterschiedlichen Tiefen und mit verschiedenen Techniken gleichzeitig erfolgen. Die bisherigen gesetzlichen Regeln lassen nicht zu, für den selben Bodenschatz ein Feld vertikal zu begrenzen, obwohl eine gegenseitige Beeinflussung der verschiedenen Betriebe nicht gegeben ist. Insofern wird dadurch die Nutzung von Erdwärme als erneuerbare Energie erheblich erschwert beziehungsweise eingeschränkt.

Beispiel:

Für eine kleine Einfamilienhaussiedlung wird oberflächennahe Erdwärme mit erdgekoppelten Wärmesonden (Tiefe bis 200 Meter) gewonnen. Ein tiefer Thermalwasseraquifer (1 500 Meter Tiefe) wird mittels einer Dublette für die Wärmeversorgung einer Kleinstadt und für ein Thermalbad genutzt; mit einem prognostizierten Abkühlungskörper und einem hydraulischen Absenkungs-

trichter wird ein Feld mit einer Fläche von einigen Quadratkilometern beschrieben. Unter diesen beiden geothermischen Nutzungshorizonten liegt in einer Tiefe von 4 bis 6 Kilometer das Kluftsystem eines Hot-Dry-Rock-Projektes für ein Erdwärmekraftwerk zur Stromerzeugung.

Diese drei Projekte wären unter entsprechenden geologischen und technischen Voraussetzungen realistisch gleichzeitig und ohne gegenseitige Beeinflussung zu betreiben.

Nach aktueller Verwaltungspraxis, gestützt auf § 4 Absatz 7 in Verbindung mit § 7 und 8 jeweils Absatz 1, 1. Halbsatz BBergG, ist mit der Erteilung einer Bewilligung auf Erdwärme jegliche Erschließung von Erdwärme durch Dritte in diesem Bewilligungsfeld ausgeschlossen, unabhängig davon, ob sich die einzelnen Erdwärme-Anlagen in irgendeiner Weise beeinflussen. Deshalb kann das Problem auftreten, dass eine gleichzeitige Gewinnung trotz technischer Trennbarkeit nicht möglich ist. Wer zuerst ein Bewilligungsfeld erhält, hat Anrecht auf die geothermische Energiegewinnung in allen Tiefen, selbst wenn er sie nicht nutzen will oder kann. Im Rahmen der Ermessensausübung ist zu entscheiden, ob Felder zur Aufsuchung und Gewinnung von Erdwärme sinnvollerweise in der Tiefe begrenzt werden.

Es wäre in diesem Fall mit einem erhöhten Antragsaufkommen zu rechnen, da in einem Gebiet nunmehr verschiedene Nutzungen der Erdwärme möglich sind.

## 2. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 52 Absatz 1 Satz 4 BBergG)

In Artikel 1 Nummer 3 sind in § 52 Absatz 1 Satz 4 die Wörter „im Zusammenhang mit der aufgrund des Kohleverstromungsbeendigungsgesetz vorgesehenen Einstellung von Braunkohletagebauen“ durch die Wörter „für Braunkohletagebaue sowie Geothermieanlagen, die im Zusammenhang mit dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz einzustellen sind,“ zu ersetzen.

### Begründung:

Der schrittweise Ausstieg aus der Braunkohleverstromung beinhaltet nicht nur die Einstellung, sondern zunächst auch die geänderte Fortführung von Braunkohletagebauen, mithin den Betrieb. Hauptbetriebsplanzulassungen sind daher nicht im Zusammenhang mit der Einstellung von Braunkohletagebauen zu erteilen, sondern für die geänderte Fortführung der Tagebaue zuzulassen.

Um dies deutlicher zum Ausdruck zu bringen, sollte der Begriff der „Einstellung“ im neuen § 52 Absatz 1 Satz 4 BBergG daher nicht auf den Hauptbetriebsplan bezogen werden, sondern allein auf die hiervon betroffenen Tagebaue. Zusätzlich wird mit der Formulierung „im Zusammenhang mit dem

Kohleverstromungsbeendigungsgesetz“ die derzeitige Begrifflichkeit „aufgrund des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes“ vermieden, die den Eindruck erweckt, die Tagebaue seien im letztgenannten Gesetz ein unmittelbarer Regelungsgegenstand, was jedoch nicht der Fall ist.

Die Beschleunigungsmaßnahmen in Zusammenhang mit dem Braunkohlenbergbau beziehungsweise auslaufendem Braunkohlenbergbau sind auch im Bereich der Erneuerbaren Energie in Betracht zu ziehen. Dies gilt insbesondere für die Tiefe Geothermie im Regelungsbereich des BBergG.

Vorhabenträger, hier zunehmend städtische und kommunale Vorhabenträger, können von diesen Beschleunigungsmaßnahmen erheblich und gleichermaßen profitieren.

3. Zu Artikel 1 Nummer 3a – neu – und  
Nummer 3b – neu – (§ 54 Absatz 3 – neu - und  
§ 57a Absatz 1 Satz 1a – neu – BBergG)

In Artikel 1 sind nach Nummer 3 folgende Nummern einzufügen:

„3.a Dem § 54 wird folgender Absatz angefügt:

„(3) Die zuständige Behörde kann einen Dritten, der als Verwaltungshelfer beschäftigt werden kann, mit der Vorbereitung und Durchführung von Verfahrensschritten wie beispielsweise

1. der Erstellung von Verfahrenleitplänen unter Bestimmung von Verfahrensabschnitten und Zwischenterminen,
2. der Fristenkontrolle,
3. der Koordinierung von erforderlichen Sachverständigengutachten,
4. dem Qualitätsmanagement der Anträge und Unterlagen des Unternehmens,
5. der ersten Auswertung der eingereichten Stellungnahmen,
6. der organisatorischen Vorbereitung eines Erörterungstermins und
7. der Leitung und Auswertung des Erörterungstermins

auf Vorschlag oder mit Zustimmung des Unternehmens und auf dessen Kosten beauftragen. Die Entscheidung über die Betriebsplanzulassung verbleibt bei der zuständigen Behörde.“

3b. In § 57a Absatz 1 wird nach Satz 1 folgender Satz eingefügt:

„§ 54 Absatz 3 gilt entsprechend.“

Begründung:

Die Vorschrift sieht für die Durchführung bestimmter Verfahrensschritte den Einsatz eines Projektmanagers auf Vorschlag oder mit Zustimmung des Unternehmers und auf dessen Kosten vor. Hiermit soll eine Möglichkeit zur Verfahrensbeschleunigung gerade bei komplexen Zulassungsverfahren geschaffen werden.

Die Tätigkeit des Projektmanagers beschränkt sich auf unterstützende Maßnahmen, während die Entscheidungskompetenz über die Zulassung der Betriebspläne allein bei der zuständigen Behörde verbleibt. Der Projektmanager darf aus rechtsstaatlichen Gründen keine hoheitlichen Tätigkeiten ausführen. Verfahrensschritte, die der Projektmanager vorbereiten und durchführen darf, werden beispielhaft und nicht abschließend in Satz 1 Nummer 1 bis 7 genannt.

Die Vorschrift entspricht Regelungen in verschiedenen Infrastrukturgesetzen (zum Beispiel NABEG, EnWG, FStrG, AEG), die von der Genehmigungspraxis positiv aufgenommen wurden. Hinsichtlich öffentlich-rechtlicher Pflichten wie Vertraulichkeit und Wahrung des Datenschutzes muss im Innenverhältnis zwischen Behörde und beauftragtem Projektmanager sichergestellt werden, dass dieser die entsprechenden Vorschriften wie die Behörde einhält. Eine Kostentragungspflicht für den Unternehmer entsteht nur dann, wenn er den Projektmanager entweder vorgeschlagen oder seiner Beauftragung zugestimmt hat.

Um sicherzustellen, dass der Projektmanager sowohl in Planfeststellungsverfahren nach § 52 Absatz 2a, als auch in anderen komplexen Betriebsplanzulassungsverfahren (beispielsweise den Zulassungsverfahren für fakultative Rahmenbetriebspläne für Braunkohlentagebaue) eingesetzt werden kann, ist eine Regelung in § 54 und § 57 a erforderlich.

4. Zu Artikel 1 Nummer 3c – neu – (§ 57b Absatz 1 Einleitungsteil BBergG)

In Artikel 1 ist nach Nummer 3 folgende Nummer 3c einzufügen:

,3.c In § 57b Absatz 1 werden im Einleitungsteil nach dem Wort „Planfeststellung“ die Wörter „oder der Zulassung eines fakultativen Rahmenbetriebsplans“ eingefügt.“

Begründung:

§ 57b ermöglicht die Zulassung des vorzeitigen Beginns vor Erlass des Planfeststellungsbeschlusses im obligatorischen Rahmenbetriebsplanverfahren. Die Regelung wurde seinerzeit für erforderlich erachtet, weil bis zur Zulassung des obligatorischen Rahmenbetriebsplans angesichts der Komplexität des Planfeststellungsverfahrens und der Einbindung der UVP mit Öffentlichkeitsbeteiligung häufig erhebliche Zeiträume verstreichen.

Das Verfahren zur Zulassung fakultativer Rahmenbetriebspläne kann, gerade bei Braunkohlentagebauvorhaben, die bislang auf der Grundlage fakultativer Rahmenbetriebspläne genehmigt wurden, ähnlich komplex und langwierig sein. Zwar findet hier keine UVP statt, eine umfangreiche Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung erfolgt aber trotzdem, zumal nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits auf der Ebene der Rahmenbetriebsplanzulassung eine umfassende Gesamtabwägung stattzufinden hat (BVerfG, Urteil vom 17.12.2013, 1 BvR 3139/08).

Vor diesem Hintergrund ist es sinnvoll, auch für das fakultative Rahmenbetriebsplanverfahren die Möglichkeit einer Zulassung vorzeitigen Beginns zu schaffen. Die gewünschte Beschleunigung der Verfahren lässt sich in geeigneten Fällen mit der Zulassung des vorzeitigen Beginns erreichen, weil die Zulassung vorzeitigen Beginns den Unternehmer berechtigt, mit Errichtungs- und Durchführungsmaßnahmen unmittelbar zu beginnen. Die materiell-rechtlichen Anforderungen, die § 57b Absatz 1 Nummer 1 bis 4 in der bislang geltenden Fassung normiert und die für das fakultative Rahmenbetriebsplanverfahren übernommen werden sollen, stellen sicher, dass Unternehmer nicht in ungeeigneten Fällen vom vorzeitigen Beginn Gebrauch machen können.

5. Zu Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe a bis d

(§ 48 Absatz 1 Satz 1 Nummer 12, 12a,  
Nummer 13 und 14 sowie  
Satz 3 VwGO)

Artikel 2 Nummer 1 ist wie folgt zu fassen:

,1. Absatz 1 wird wie folgt geändert:

a) Satz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Nummer 12 ... [weiter wie Nummer 1 Buchstabe a der Regierungsvorlage]

bb) Nach Nummer 12 wird folgende Nummer eingefügt:

„12a. Gewässerbenutzungen und Planfeststellungsverfahren für Gewässerausbauten bei Braunkohletagebauen, die im Zusammenhang mit dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz einzustellen sind,“

cc) In Nummer 13 ... [weiter wie Nummer 1 Buchstabe c der Regierungsvorlage]

dd) Folgende Nummer 14 wird angefügt:

„14. Zulassungen von bergrechtlichen Betriebsplänen bei Braunkohletagebauen, die im Zusammenhang mit dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz einzustellen sind, sowie zugehörige Grundabtretungsbeschlüsse und Beschlüsse über die vorzeitige Besitzeinweisung.“

b) In Satz 3 wird nach der Angabe „Satzes 1“ die Angabe „Nummer 1 bis 13“ eingefügt.“

Begründung:

Die vorgeschlagene Änderung dient der Vereinfachung und Präzisierung des Regelungsgegenstandes des § 48 Absatz 1 Nummer 14 VwGO. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll sich die mit der Rechtswegverkürzung angestrebte Beschleunigungswirkung auf sämtliche das Vorhaben betreffenden und für die entsprechende Änderung der Abbauführung erforderlichen Zulassungen und Genehmigungen erstrecken. Der schrittweise Ausstieg aus der Braunkohleverstromung beinhaltet nicht nur die Einstellung, sondern zunächst auch die geänderte Fortführung von Braunkohletagebauen, mithin den Betrieb. Gerade diese Genehmigungen verhindern den ungeplanten Tagebaustillstand und müssen daher von der Rechtswegverkürzung erfasst sein. Um dies deutlicher zum Ausdruck zu bringen, sollte der Begriff der „Einstellung“ daher nicht auf die streitbefangene behördliche Regelung – bergrechtliche Betriebspläne und Grundabtretungsbeschlüsse – bezogen werden, sondern allein auf die von dieser Regelung betroffenen Tagebaue.

Mit der geänderten Formulierung „im Zusammenhang mit dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz“ wird zudem die derzeitige Begrifflichkeit „aufgrund des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes“ vermieden, die den Eindruck erweckt, die Tagebaue seien im letztgenannten Gesetz ein unmittelbarer Regelungsgegenstand, was jedoch nicht der Fall ist.

Weiterhin wird aus Vereinfachungsgründen die Aufzählung der unterschiedlichen bergrechtlichen Betriebspläne durch die Zusammenfassung unter den vorgenannten Oberbegriff ersetzt. Ein Mehrwert dieser Aufzählung ist nicht ersichtlich.

Schließlich sind die von der Vorschrift erfassten, streitbefangenen behördlichen Regelungen um die Beschlüsse über die vorzeitige Besitzeinweisung zu ergänzen, da nur hierdurch tatsächlich sämtliche das Vorhaben betreffende Entscheidungen erfasst werden. Dies entspricht dem in der Begründung dargelegten Willen des Gesetzgebers. Nach den Vorschriften der §§ 97 ff. BBergG kann die zuständige Behörde den Grundabtretungsbegünstigten auf Antrag schon vor Abschluss des Verfahrens in den Besitz des betroffenen Grundstücks einweisen. Ein solcher Antrag wird vom bergbautreibenden Unternehmen in der Regel gestellt, wenn der Grundabtretungsbeschluss beklagt wird. Im Sinne der Verfahrensbeschleunigung und -vereinheitlichung sollte über Streitigkeiten, die Grundabtretungsbeschlüsse und Beschlüsse über die vorzeitige Besitzeinweisung betreffen, ein und dasselbe Gericht entscheiden.

Aufgrund der vorgenannten Änderung ist außerdem eine Anpassung des § 48 Absatz 1 Satz 3 VwGO erforderlich, der ebenfalls Besitzeinweisungen nach Absatz 1 Satz 1 erfasst und die Zuweisung zum Oberverwaltungsgericht einer Gesetzesentscheidung der Länder überlässt. Hier ist danach klarzustellen, dass dies nicht für den neu geschaffenen Fall einer vorzeitigen Besitzeinweisung in § 48 Absatz 1 Satz 1 Nummer 14 VwGO gilt. Die Sonderregelung des § 48 Absatz 1 Satz 3 VwGO ist ausweislich der zugehörigen Gesetzesbegründung in der Vergangenheit deswegen eingefügt worden, weil nach dem Recht mancher Länder bei Streitigkeiten über Besitzeinweisungen der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben ist (BT-Drucksache 10/171, Seite 12). Diesbezüglich sollte also eine zwingende Rechtswegzuweisung an die Verwaltungsgerichtsbarkeit durch Zuordnung dieser Streitigkeiten an die Oberverwaltungsgerichte vermieden werden. Abgesehen davon, dass diese Zwecksetzung insofern unnötig erscheint, da eine Zuweisung an das Oberverwaltungsgericht nach § 48 VwGO lediglich die sachliche Zuständigkeit betrifft und somit eine Rechtswegzuständigkeit nicht begründen kann, sondern bereits voraussetzt (vgl. hierzu *Panzer*, in: Schoch/Schneider, VwGO, Stand Juli 2020, § 48 Rn. 37), ist eine Rechtswegspaltung bei den Fällen einer vorzeitigen Besitzeinweisung nach dem BBergG aber auch aus einem weiteren Grund nicht zu befürchten. Denn eine landesrechtliche Zuweisung zu den ordentlichen Gerichten kann bei Besitzeinweisungen vornehmlich auf § 232 BauGB beruhen (vgl. *Panzer*, a.a.O.), wonach die Länder durch Gesetz den Kammern und Senaten für Baulandsachen unter anderem die Verhandlung und Entscheidung über Maßnahmen der Enteignung und enteignungsgleiche Eingriffe, die die in § 86 BauGB genannten Gegenstände betreffen und auf Landesrecht beruhen oder nach Landesrecht vorgenommen werden, übertragen können. Da das BBergG in den §§ 97 ff. eigene Regelungen für die vorzeitige Besitzeinweisung enthält und für das zugrundeliegende Verfahren auch nicht auf die Enteignungsgesetze der Länder verweist, dürfte § 232 BauGB hier jedoch von vornherein nicht einschlägig sein. Hiervon geht ersichtlich auch die Bundesregierung in ihrem Gesetzentwurf aus, da sie Grundabtretungsbeschlüsse nach den §§ 77 ff. BBergG, die ebenfalls einen enteignungsrechtlichen Charakter haben und sich

von der Besitzeinweisung vornehmlich durch ihre eigentumsübertragende Wirkung unterscheiden, direkt in § 48 Absatz 1 Satz 1 Nummer 14 VwGO aufgenommen hat.

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe bb:

Die vorgeschlagene Änderung dient der Vereinfachung und Präzisierung des Regelungsgegenstandes des § 48 Absatz 1 Nummer 12a und 12b VwGO. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll sich die mit der Rechtswegverkürzung angestrebte Beschleunigungswirkung auf sämtliche Streitigkeiten über Gewässerbenutzungen und Planfeststellungsverfahren für Gewässerausbauten im Zusammenhang mit der aufgrund des Kohleausstiegsgesetzes vorgesehenen Einstellung von Braunkohletagebauen erstrecken. Der schrittweise Ausstieg aus der Braunkohleverstromung beinhaltet aber nicht nur die Einstellung, sondern zunächst auch die geänderte Fortführung von Braunkohletagebauen, mithin den Betrieb. Dies erkennt auch die Gesetzesbegründung und führt insoweit aus, dass neben der Zulassung von Rahmenbetriebsplänen in aller Regel eine wasserrechtliche Erlaubnis oder Bewilligung erforderlich ist.

Die notwendigen Grundwasserentnahmen (Sümpfung) dienen in erster Linie dazu, die Böschungssicherheit und die Sicherheit im offenen Tagebau zu gewährleisten. Die Rechtswegverkürzung muss sich daher auch auf solche wasserrechtlichen Erlaubnisse erstrecken, die eine gegenüber bisherigen Planungen geänderte Fortführung von Braunkohletagebauen ermöglichen.

Um dies deutlicher zum Ausdruck zu bringen, sollte der Begriff der „Einstellung“ daher nicht auf die streitbefangene behördliche Regelung – Gewässerbenutzungen und Planfeststellungsverfahren – bezogen werden, sondern allein auf die von dieser Regelung betroffenen Tagebaue. Mit der Formulierung „im Zusammenhang mit dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz“ wird zudem die derzeitige Begrifflichkeit „aufgrund des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes“ vermieden, die den Eindruck erweckt, die Tagebaue seien im letztgenannten Gesetz ein unmittelbarer Regelungsgegenstand, was jedoch nicht der Fall ist.

Zudem wird aus Gründen der Übersichtlichkeit vorgeschlagen, die vorgesehenen Regelungen nach Nummer 12a und 12b, welche in ihrer Formulierung weitgehende Überschneidungen aufweisen, in einer Regelung zusammenzufassen.