



# **Rechtsgutachten oberflächennahe Geothermie in Hessen**

**Vorstellung der Ergebnisse**

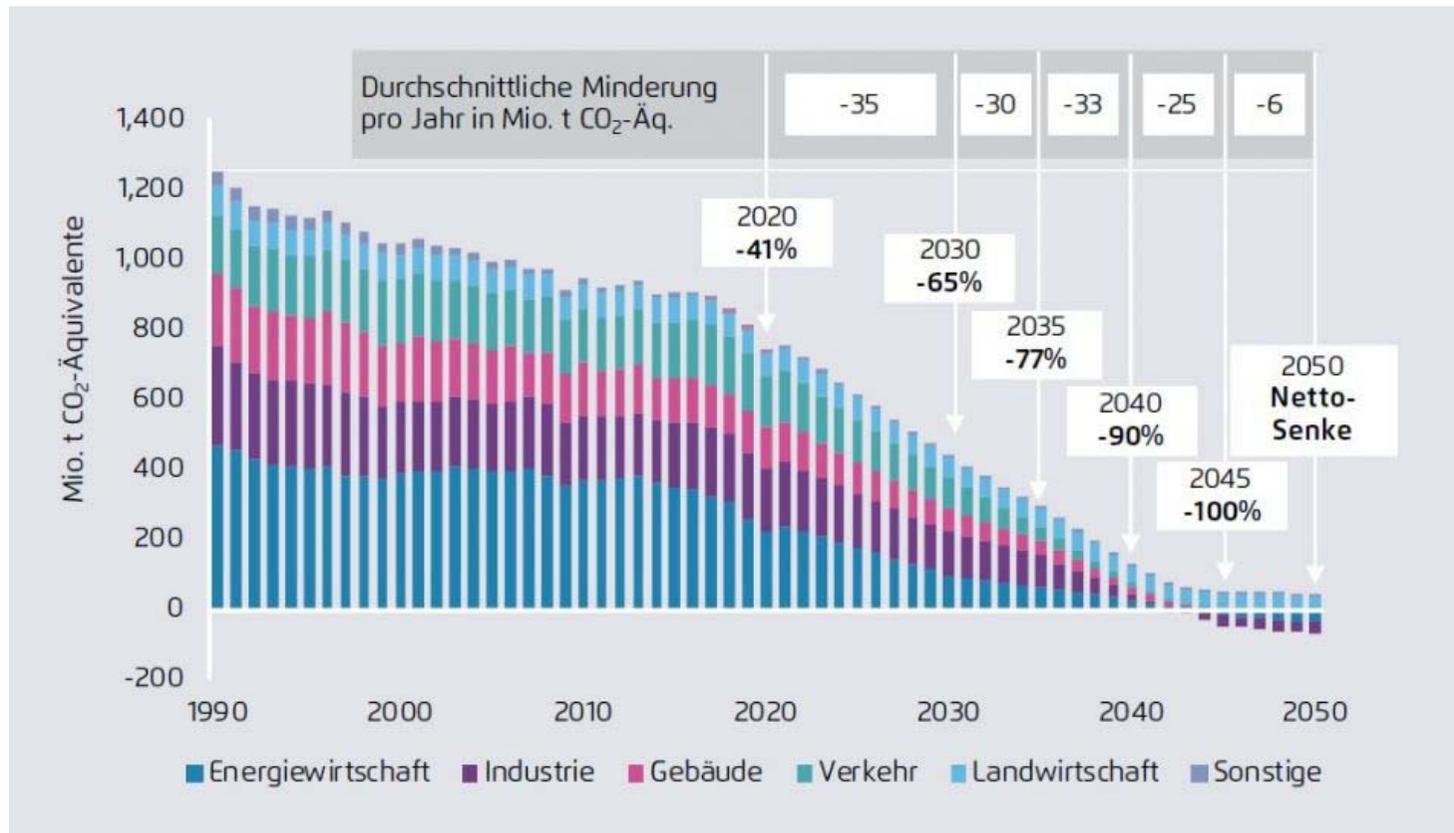
**Rechtsanwalt Prof. Hartmut Gaßner**

**Rechtsanwalt Dr. Georg Buchholz**

# Übersicht

- **Anlass des Rechtsgutachtens**
- **Inhalt**
  - **1. Zulassungspraxis Hessen**
  - **2. Ländervergleich / eigene rechtliche Bewertung**
  - **3. Vereinfachungsmöglichkeiten**
  - **4. Änderungen Bundesgesetze**
- **Fazit**

# Überblick: Entwicklung seit 1990 und künftige Emissionsminderungsziele der Bundesregierung



Quelle: Agora, Sechs Eckpunkte für eine Reform des Klimaschutzgesetzes, S. 2 (Mai 2021)

## Berechnungen des IPCC und des Sachverständigenrates für Umweltfragen

- **IPPC: verbleibendes CO<sub>2</sub>-Budget von 420 Gigatonnen ab 2018**, um 1,5 Grad-Ziel zu erreichen (Wahrscheinlichkeit: 66%)
- **SRU: Anteil Deutschlands: 1,1 %** (Maßstab: Weltbevölkerung)
- **Verbleibendes Budget für Deutschland ab 1.1.2021**
  - **6,7 Mrd. t CO<sub>2</sub>-Äq**, wenn Klimawandel bei 1,75 Grad gestoppt werden soll (Wahrscheinlichkeit: 66%)
  - **4,2 Mrd. t CO<sub>2</sub>-Äq**, wenn Klimawandel bei 1,5 Grad gestoppt werden soll (Wahrscheinlichkeit: 50%)

## Reichen die KSG-Ziele aus?

- **Zukünftige Emissionen nach KSG (t CO<sub>2</sub>-Äq)**
  - 2021-2030 = **6,06 Mrd.**
  - 2031-2040 = **2,78 Mrd.**
- **Bedeutung für das verbleibende Budget**
  - Budget von **4,2 Mrd.** für **1,5 Grad-Ziel** im Jahr **2027** verbraucht
  - Budget von **6,7 Mrd.** für **1,75 Grad-Ziel** im Jahr **2032** verbraucht
  - weitere **ca. 2,1 Mrd.** bis **2040**
- **Darüber hinaus werden KSG-Ziele aktuell verfehlt**
  - Minderung bis 2040 lediglich um **67%** auf **412 Mio.** und nicht um **88%** auf **150 Mio.** (laut BMU-Projektionsbericht Oktober 2021, S. 2)

## Anlass

- Hess. energie- und klimapolitische Ziele für 2050:
  - Energieerzeugung zu 100 % aus erneuerbaren Energien (Hess. Energiegipfel 2011)
  - Treibhausgasreduktion um 90 % gegenüber 1990 (Integrierter Klimaschutzplan 2025 aus 2017)
- Monitoringbericht 2019 für 2018:
  - 10,8 % des Primärenergieverbrauchs erneuerbar
  - davon erneuerbare Wärme: 68% biogen, 9 % Geothermie
- Umsetzungshindernisse laut Projektierern:
  - Verfahrensdauer, -aufwand und –kosten
- Schwerpunkt des Gutachtens:
  - Erdwärmesonden unter Bergrecht

## Frage 1: Zulassungspraxis Hessen

- Darstellung Wasserrechtsverfahren (HMUKLV-Erlass)
- Darstellung Bergrechtsverfahren
  - HMUKLV-Erlass / Interview Bergbehörde RP DA
  - Anwendung eines **weiten Erdwärmebegriffs**
  - Einzige Ausnahme: Ausnahme vom Gewinnungsbegriff (grundstücksbezogene Nutzung: **Lösen oder Freisetzen von Bodenschätzen in einem Grundstück aus Anlass oder im Zusammenhang mit dessen baulicher oder sonstiger städtebaulicher Nutzung**, § 4 Abs. 2 Nr. 1 BBergG)
  - Voraussetzung: **keine** thermische Beeinflussung des Nachbargrundstücks
  - Anderenfalls Bergbaubetrieb: Aufsuchungserlaubnis, Aufsuchungsbetriebsplan, Gewinnungsbewilligung, Gewinnungsbetriebsplan, jeweils mit WRE, Befristung

## Frage 2: Ländervergleich BBergG

- Ländervergleich (Erdwärmeleitfäden)
  - verschiedene Auslegungen trotz einheitlichem Bundesrecht
  - 2 Auslegungstypen mit weiteren Untervarianten
- **Weiter Erdwärmebegriff** (Ausnahme Gewinnungsbegriff):
  - Mindestabstand zur Grundstücksgrenze (HB, HH, HE, MV, SL: 5 m bis 30 kW; BB MU, NW GD, SN: „hinreichender Abstand“)
  - keine grundstücksübergreifende Nutzung (BW, BB MW, NW BRA, ST)
- **Enger Erdwärmebegriff**:
  - nur direkte Nutzung (ohne Wärmepumpe; NI, HH, SH)
  - nur EWS > 200 kW (BY, BB, RP)
  - nur tiefe Geothermie (TH MU)

## Frage 2: eigene rechtliche Bewertung

- Wortlaut spricht zwar für weiten Erdwärmebegriff
  - keine explizite Beschränkung auf tiefe Erdwärme
- Regelungszweck und Entstehungsgeschichte rechtfertigen engen Erdwärmebegriff (nur tiefe Geothermie)
  - **Zweck: Ordnung und Förderung** (§ 1 BBergG) durch Aufsuchungserlaubnis und Gewinnungsbewilligung ist für tiefe Geothermie hilfreich, aber für onG abschreckend
  - Begründung: „**Da die Aufsuchung von Geothermalfeldern und die Gewinnung der Erdwärme bergbaulichen Tätigkeiten ähnlich sind, sollten sie als artverwandte Bereiche in das BBergG einbezogen werden.**“ (BT-Drs. 8/1315, S. 73)
- deshalb **einschränkende Auslegung!** (wie TH / BR WiA)

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten

- Enger Erdwärmebegriff
- Weiter Erdwärmebegriff
- unabhängig vom Erdwärmebegriff

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten - enger Erdwärmebegriff: Vereinfachung

- größte Vereinfachung: Wegfall der bergrechtlichen Verfahren
- Erdwärme im Sinne des BBergG ist nur **solche, bei der die Aufsuchung von Geothermalfeldern und die Gewinnung der Erdwärme bergbaulichen Tätigkeiten ähnlich sind und die deshalb als artverwandte Bereiche in das BBergG einbezogen werden sollten** (BT-Drs. 8/1315, S. 73)
- kein Bergrecht für oberflächennahe Geothermie (wie Thüringen)
  - z.B. bis 400 m Tiefe
  - Alternativen: Leistungsgrenze, z.B. 200 kW (BY, RP) oder
  - direkte Nutzbarkeit, Temperatur (RP, NI, SH)
- Umsetzung: Mitteilung ObBergB, Anpassung HMUKLV-Erlass / HLNUG-Leitfaden

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten - enger Erdwärmebegriff: Nachbarschutz

- Was wären die Konsequenzen für den Nachbarschutz?
- kein Ziel, sondern eher unbeabsichtigte Folge der abschreckenden Wirkung des BBergG
  - BBergG führt an sich zur Beschränkung des Grundeigentums
- Konflikte bei Bewilligung für onG auf Fremdgrundstück (Ausnahme Gewinnungsbegriff)
- Wasserrechtliches Bewirtschaftungsermessen
- Vorrang des zivilen Nachbarrechts (Vereinbarungen!)

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten - enger Erdwärmebegriff: Koordinierung

- Z.B. Quartierslösungen, Nahwärmenetze
- Bergrecht für kleinteilige Ordnung oberflächennaher Geothermie eher ungeeignet
- „normales“ Grundstücks- und Planungsrecht (Bauträger!)
- (wasserrechtliches Bewirtschaftungsermessen)
- Kommunale Planung
  - Kommunale Wärmeplanung (bisher freiwillig)
  - Bebauungspläne
  - Städtebauliche / zivilrechtliche Verträge (Neubaugebiete)
- Festsetzungsmöglichkeiten B-Pläne gem. BauGB
  - Anlagen zur dezentralen Wärmeerzeugung aus EE
  - Gebiete mit besonderen Anforderungen an EE-Anlagen

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten - weiter Erdwärmebegriff

- Verzicht auf Aufsuchung
  - ggf. vorläufige / befristete Bewilligung
- Ausweitung grundstücksbezogener Ausnahme
  - Zulässiger Wärmeentzug aus Nachbargrundstücken: z.B. überwiegend aus eigenem Grundstück statt keine Beeinflussung
  - Pauschalierung durch weitere Abstandsvermutungen, z.B. lineare Interpolation der 5 m bis 30 kW, also 2,5 m bis 15 kW, 10 m bis 60 kW (Verzicht auf Einzelfallprüfung)
  - weiter, funktionaler Grundstücksbegriff
- Umsetzung: Mitteilung ObBergB, Anpassung HMUKLV-Erlass / HLNUG-Leitfaden

## Frage 3: Vereinfachungsmöglichkeiten - unabhängig vom Erdwärmebegriff

- Umsetzung RED II
  - Einheitliche Stelle (z.B. HLNUG?)
  - Digitalisierung
  - Verfahrenshandbuch,
  - Zeitplan / Fristen auch für Wärmenutzung
- Information
  - Veröffentlichung von Sondenanlagen, Feldern und Gutachten (Beachtung GeoidG)
- Integration in Baugenehmigungsverfahren (Brandenburg)
- Ermessensdirektive, z.B. Soll-Vorgabe

## Frage 4: Änderungen Bundesgesetze - Bundesberggesetz

- Vorschlag: Klare Ausnahme für oberflächennahe Geothermie
  - Abgrenzungskriterium Tiefe der Bohrung (z.B. 400 m)
  - Ergänzung der gesetzlichen Fiktion in § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 b) BBergG: Als bergfreier Bodenschatz gilt **Erdwärme, soweit sie mit Bohrungen mit einer Tiefe von mehr als [z.B. 400 m] erschlossen wird**
  - Alternativen: direkte Nutzung/Temperatur, Entzugs-/Heizleistung, Gewinnungstiefe
- Übergangsregelung
  - Bestandsschutz für bestehende bergrechtliche Bescheide
  - Berechtigungen / Betriebsplanzulassungen

## Frage 4: Änderungen Bundesgesetze - Wasserrecht

- WHG: Beschränkung des Bewirtschaftungsermessens
- Z.B. Erlaubnis für Erdwärmennutzung soll erteilt werden, soweit die Erlaubnisvoraussetzungen erfüllt sind und nicht überwiegende Belange des Gemeinwohls oder bereits bestehende oder konkret geplante Nutzungen in der Nachbarschaft der Erteilung der Erlaubnis entgegenstehen

## Frage 4: Änderungen Bundesgesetze - Nachbarrecht

- Klarstellende Ergänzungen des Nachbarrechts (§ 906 BGB)
  - Thermische Beeinflussung gilt (nur) als wesentliche Beeinträchtigung, soweit sie eine bereits bestehende oder konkret geplante und objektiv sinnvolle Nutzung verhindert oder wesentlich erschwert
  - Erdwärmennutzung gilt als ortsübliche Grundstücksnutzung (ggf. Duldungspflicht gegen Ausgleichszahlung)
- Regelung im BGB oder im Hess. Nachbarrechtsgesetz
- Vereinbarungen bleiben immer möglich

## Fazit

- sehr unterschiedliche Auslegung und Anwendung des Bergrechts für oberflächennahe Erdwärme in den Ländern trotz einheitlicher Geltung des BBergG
- besonders strikte Anwendung des BBergG in Hessen (weiter Erdwärmebegriff, rein wortlautorientierte Auslegung)
- Bewertung [GGSC]:
  - BBergG gilt nur für tiefe Erdwärme (enger Erdwärmebegriff)
  - Gesetzeszweck / Entstehungsgeschichte neben Wortlaut
- wesentliche Verfahrensvereinfachung: Verzicht auf Bergrecht
  - schon nach geltendem Recht möglich und richtig
  - noch besser: klarstellende Änderung des BBergG
- weitere alternative oder kumulative Vereinfachungen mit und ohne Gesetzesänderungen möglich

**Wir bedanken uns für Ihre Aufmerksamkeit.**

**Gaßner, Groth, Siederer & Coll.**

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

EnergieForum Berlin

Stralauer Platz 34

10243 Berlin

Tel. +49 (0) 30.726 10 26.0

Fax. +49 (0) 30.726 10 26.10

E-Mail: [berlin@ggsc.de](mailto:berlin@ggsc.de)

Web: [www.ggsc.de](http://www.ggsc.de)