

VGH Baden-Württemberg Urteil vom 15.4.2010, 6 S 1939/09

Zur Verlängerung einer bergrechtlichen Erlaubnis zur Aufsuchung von Rohstoffen nach § 7 BBergG

Tenor

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 17. Oktober 2008 - 1 K 4223/07 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt die Verlängerung einer bergrechtlichen Erlaubnis zur Aufsuchung von Erdwärme und Sole zu gewerblichen Zwecken. Sie ist eine im Dezember 1999 mit einem Stammkapital von 25.000,-- EUR gegründete Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Ihr Unternehmensziel ist, Geothermiekraftwerke zu planen und zu betreiben.
- 2 Mit Schreiben vom 27.12.1999 beantragte die Klägerin bei dem Landesamt für Geologie, Rohstoffe und Bergbau Baden-Württemberg - Landesbergdirektion - die Erlaubnis zur Aufsuchung von Erdwärme im Bereich ... für fünf Jahre. In diesem Zeitraum sei vorgesehen, Geothermiekraftwerke an den Standorten ... und ... zu projektieren und zu bauen. Ende 2000 sei die erste Bohrung in ..., im Sommer 2001 die erste Bohrung in ... vorgesehen. Ab 2002 würden weitere Geothermiestandorte im Erlaubnisfeld aufgesucht. Mit Bescheid vom 28.04.2000 erteilte die Landesbergdirektion der Klägerin die Erlaubnis, in dem 244 km² großen Feld Nr. ... Erdwärme aufzusuchen. Die Erlaubnis wurde bis zum 30.04.2005 befristet und mit der Nebenbestimmung versehen, zum Ende eines jeden Erlaubnisjahres über Umfang, Art und Ergebnisse der durchgeführten Arbeiten der Behörde schriftlich zu berichten.
- 3 Bis zum Jahre 2004 nahm die Klägerin keine Geothermiebohrung im Erlaubnisfeld vor. Den geplanten Standort ... für eine Pilotbohrung gab sie auf und wählte als Alternativstandort für die erste Bohrung ... aus. Mit vom 17.11.2004 datierenden, am 26.11.2004 bei dem Beklagten eingegangenen Antrag beehrte sie die zweijährige Verlängerung ihrer Erlaubnis zur Aufsuchung von Erdwärme im Feld ... und bat um Erweiterung auf den Bodenschatz Sole. Im eingereichten Arbeitsprogramm gab sie an, sie beabsichtige, eine oder mehrere Erdwärmekraftwerke zu errichten. Für den beantragten Zeitraum seien seismische Erkundungen sowie die Projektierung und Erschließung der Zielhorizonte durch Bohrungen vorgesehen. Im ersten Jahr plane sie die Durchführung seismischer Erkundungen in ... im März 2005, die Auswertung dieser und die Interpretation der Ergebnisse sowie die Planung und Vorbereitung der Geothermiebohrungen. Im zweiten Jahr seien die Durchführung der Geothermiebohrung, Test der Reservoirs und die Planung und Durchführung einer zweiten seismischen Kampagne für ein zweites konkretes Projekt im Bereich ... oder ... geplant. Mit Bescheid vom 08.02.2005 verlängerte das Regierungspräsidium Freiburg - Landesamt für Geologie, Rohstoffe und Bergbau - die Erlaubnis zur Aufsuchung bergfreier Bodenschätze zu gewerblichen Zwecken bis zum 30.04.2007, erweiterte diese auf den Bodenschatz Sole und auf ein Erlaubnisfeld von 255 km². Die Nebenbestimmungen der Erlaubnis vom 28.04.2000 gelten auch für den Verlängerungszeitraum

(Ziff. II des Bescheides).

- 4 In dem Aufsuchungsbericht für 2004 legte die Klägerin dar, für das Erlaubnisfeld ... sei im Jahre 2004 ein Betriebsplanverfahren für zwei seismische Linien beantragt und genehmigt worden. Für die Linie ... habe die Refraktionsseismik Ende des Jahres 2004 erfolgreich durchgeführt werden können. Die Durchführung der Vibrationseismik der Linie ... sei im Juni 2005 geplant. In dem Aufsuchungsbericht für 2005 führte die Klägerin aus, sie habe sich wegen des zunehmenden Engpasses hinsichtlich der Verfügbarkeit von Bohranlagen entschlossen, im Verlauf des Jahres 2006 zwei eigene Bohrgeräte zu erwerben. Der erste Teil der feldübergreifenden seismischen Exploration sei im Mai 2005 durchgeführt worden. Der Beginn der ersten Geothermiebohrung sei für die zweite Jahreshälfte 2006 geplant. Die zweite seismische Kampagne für ein zweites konkretes Projekt im Erlaubnisfeld werde frühestens in der zweiten Jahreshälfte 2006 durchgeführt. In einer Besprechung bei der Landesbergdirektion am 16.05.2006 legte die Klägerin dar, Schwerpunkte der Aufsuchung in Baden-Württemberg bildeten das Geothermieprojekt am ... sowie das Projekt in An beiden Standorten werde baldmöglichst mit einer Erkundungsbohrung begonnen. Vertreter der Landesbergdirektion wiesen dabei darauf hin, dass die von der Klägerin vorgesehenen Aufsuchungsprojekte in den baden-württembergischen Konzessionen im Zeitraum 2006/2007 ein Volumen von bis zu 30 Millionen EUR umfassten. Es stelle sich die Frage nach der Finanzierbarkeit dieser Tätigkeiten und nach der realistischen Durchführbarkeit in diesem kurzen Zeitraum. Die Landesbergdirektion werde daher als Voraussetzung für eine Verlängerung der Konzessionen ..., ... und ... die Darlegung der Finanzierung und ein alle baden-württembergischen Konzessionen der Klägerin umfassendes realistisches Aufsuchungskonzept verlangen. Ein Vertreter der Klägerin sicherte dies zu und stellte ein neues Finanzierungsmodell in Aussicht. In dem Aufsuchungsbericht für 2006 berichtete die Klägerin, es habe lediglich eine Bohranlage erworben werden können. Grundlage der Planung, am Standort ... spätestens Anfang 2007 die Bohrtätigkeiten aufzunehmen, sei der Einsatz einer der beiden von der Klägerin erworbenen Bohranlagen an diesem Standort gewesen. Die Verzögerungen bei der Fertigstellung der Bohranlage und der Erwerb zunächst nur einer Anlage hätten zu einer Verschiebung der Projekte der Klägerin, einschließlich des Projekts ... geführt. Aus den Erfahrungen der Geothermieprojekte in ... habe sich eine Neukonzeptionierung aller weiteren Projekte ergeben. Der endgültige Verlauf der zusätzlichen Linien habe unter anderem in Abhängigkeit der Ergebnisse des von der Klägerin bei dem Beklagten im November 2005 beauftragten, seit Dezember 2006 vorliegenden Gutachtens gestanden, welches die geologischen, hydrogeologischen und geothermischen Verhältnisse in den Erlaubnisfeldern der Klägerin in Baden-Württemberg beschreiben solle.
- 5 Am 24.04.2007 stellte die Klägerin den vom 16.04.2007 datierenden Antrag, ihre Erlaubnis zur Aufsuchung von Erdwärme und Sole im Feld ... um zwei Jahre zu verlängern. Bezüglich der seismischen Exploration und Standortvorbereitung hätten das Arbeitsprogramm der Klägerin und der Zeitplan weitestgehend eingehalten werden können. Die entscheidenden Faktoren für eine Verzögerung der Feldentwicklung lägen derzeit in der Speichererschließung durch Tiefbohrungen. Ein aktualisiertes Arbeitsprogramm werde nachgereicht. Am 27.08.2007 stellte die Klägerin einen veränderten und ergänzten, vom 20.08.2007 datierenden Verlängerungsantrag. Die Aufnahme der Bohrtätigkeiten an einem Standort im Erlaubnisfeld könne nicht vor Januar 2009 erfolgen. Die Notwendigkeit eingehender Untersuchungen der bisherigen Bohrtätigkeiten und Überlegungen zur künftigen Risikominimierung hätten zu einer Verschiebung aller weiteren von der Klägerin geplanten Projekte geführt. Hinzu sei gekommen, dass für die Klägerin eine vertretbare vertragliche Sicherung der zuvor in ... eingesetzten

Bohranlage für weitere Bohreinsätze nicht zu erzielen gewesen sei. Der eingeschlagene Weg, eine eigene Bohranlage zu erwerben, habe verlassen werden müssen. Die Verfügbarkeit von Bohranlagen habe sich seit den letzten zwei, drei Monaten deutlich entspannt. Feldübergreifend sei eine seismische Ergänzungsmessung vorgesehen, für das Geothermieprojekt ... seien Planung und Vorbereitung bis Dezember 2008 und die Aufnahme der Bohrtätigkeit von Januar bis Juli 2009 geplant. Zudem seien Planung und Vorbereitung eines Alternativstandorts vorgesehen. Die Finanzierung der Projekte sei mittelfristig abgesichert.

- 6 Nach Anhörung der Klägerin lehnte das Regierungspräsidium Freiburg mit Bescheid vom 07.11.2007 den Antrag auf Verlängerung der Erlaubnis ... zur Aufsuchung von Erdwärme und Sole zu gewerblichen Zwecken ab. Rechtsgrundlage der Entscheidung seien § 16 Abs. 4 und § 18 Abs. 1 i.V.m. § 11 Nr. 3 und 7 BBergG. Die bisherige Exploration habe entgegen den mit dem Erlaubnisantrag vom 27.12.1999 und dem Verlängerungsantrag vom 17.11.2004 verbundenen Arbeitsprogrammen nicht zu einer Erschließung geothermischen Potenzials im Erlaubnisfeld durch wenigstens eine Aufschlussbohrung geführt. Die Explorationsziele seien jeweils nicht erreicht worden. Es sei auch nicht erkennbar, dass eine Bohrung unmittelbar bevorstehe und damit das Explorationsziel absehbar erreicht würde. Dem aktuell vorgestellten Arbeitsprogramm für den beantragten Verlängerungszeitraum lasse sich vielmehr entnehmen, dass eine erste Erkundungsbohrung am potenziellen Standort ... - bei sehr optimistischer Betrachtung - nicht vor 2009 realisiert werde. Ungünstigen Rahmenbedingungen für eine planmäßige Exploration insbesondere in den Jahren 2004 bis 2006 habe das Landesamt durch die Verlängerung der Erlaubnis im Jahre 2005 Rechnung getragen. Spätestens Anfang des Jahres 2006 habe der Markt jedoch keinen Mangel an geophysikalischen Messtrupps mehr erkennen lassen. Eine Rahmenvereinbarung der Klägerin mit der ... GmbH vom Oktober 2004 sichere ihr darüber hinaus entsprechende Dienstleistungen zu Vorzugskonditionen zu. Die Klägerin sei daher zumindest seit Anfang 2006 durch äußere Umstände nicht gehindert gewesen, eine weitergehende seismische Exploration auszuführen und darauf aufbauend zumindest einen realisierbaren Standort für eine erste Aufschlussbohrung bis zur Genehmigungreife zu entwickeln. Das Landesamt vermöge daher eine planmäßige, kontinuierliche und zielstrebige Aufsuchung, die dem Arbeitsprogramm vom 17.11.2004 Rechnung trüge, nicht zu erkennen. Der Tatbestand des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG als Voraussetzung für eine Verlängerung sei damit nicht erfüllt. Entscheidungsrelevant sei auch die Frage, ob die bei der Erteilung einer Erlaubnis zu prüfenden Tatbestände des § 11 Nr. 3 und 7 BBergG i.V.m. dem Widerrufstatbestand des § 18 Abs. 1 BBergG die Verlängerung der Erlaubnis trügen. Die Kosten der Exploration am Projekt ... seien auf mindestens 250.000,- EUR zu veranschlagen. Einen Nachweis der Finanzierung habe die Klägerin im Anhörungsverfahren bis zum 26.10.2007 nicht vorgelegt. Mit der am 02.11.2007 übermittelten Auskunft der ... sei nicht verpflichtend sichergestellt, dass dieser Betrag kurzfristig in die weitere Exploration der Erlaubnis ... investiert werde. Die Verfügbarkeit der finanziellen Mittel für die Umsetzung des geplanten Arbeitsprogramms, nach § 11 Nr. 7 BBergG Voraussetzung für die Verlängerung der Erlaubnis, sei nicht glaubhaft dargelegt.
- 7 Gegen den ihr am 13.11.2007 zugestellten Bescheid hat die Klägerin am 10.12.2007 Klage erhoben. Sie habe in sehr enger Abstimmung mit der zuständigen Behörde versucht, das Erlaubnisfeld planmäßig aufzusuchen. Sie habe alle zumutbaren Maßnahmen dazu ergriffen, ein Explorationserfolg könne nicht verlangt werden. Eine weitergehende Aufsuchung sei durch Hemmnisse und Hinderungsgründe unterblieben, die sie nicht zu vertreten habe. Sie sei 2006 Opfer eines Verdrängungswettbewerbs um Tiefbohranlagen geworden. Die Klägerin könne die für die Aufsuchungstätigkeit erforderlichen finanziellen Mittel aufbringen. Der Beklagte ist der Klage

entgegengetreten und hat erwidert, dass die Klägerin seit April 2000 Gelegenheit gehabt habe, ihre Arbeitsprogramme umzusetzen. Dies sei ihr in keiner Weise gelungen. Finanzierungsprobleme lägen allein in der Risikosphäre der Klägerin. Die Beigeladene, die in erster Instanz keinen Antrag gestellt hat, hat darauf hingewiesen, dass die Klägerin auch deshalb gehindert sei, eine Bohrung durchzuführen, weil sie keine ernstlichen Anstrengungen unternommen habe, ein Grundstück in ... als Bohrplatz zu erwerben oder zu pachten. Objektive Standortsschwierigkeiten gebe es dort nicht.

- 8 Das Verwaltungsgericht hat mit dem angefochtenen Urteil vom 17.10.2008 die Klage als unbegründet abgewiesen. Der Bescheid des Regierungspräsidiums vom 07.11.2007 sei rechtmäßig und verletze die Klägerin daher nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Verlängerung der Erlaubnis für das Feld Nr. ... im Bereich Auf § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG könne sich die Klägerin nicht berufen. Das Gesetz erlaube nur die sinnvolle und planmäßige Aufsuchung von Bodenschätzen nach einem behördlich geprüften und für ausreichend befundenen Arbeitsprogramm, das die vorgesehenen Arbeiten hinsichtlich der Art und ihres Umfangs und Zwecks darlege und in einen angemessenen Zeitrahmen stelle (vgl. § 11 Nr. 3 und 8 BBergG). Auf diese Erlaubnisvoraussetzungen nehme § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG Bezug, wenn er den Regelanspruch auf Verlängerung davon abhängig mache, dass im abgelaufenen Erlaubniszeitraum die erlaubte Aufsuchung planmäßig, d.h. entsprechend dem behördlich gebilligten Arbeitsprogramm stattgefunden habe. Schon der unstrittige Verfahrensverlauf zeige, dass das hier eindeutig nicht der Fall gewesen sei. Das Arbeitsprogramm aus dem Antrag vom 27.12.1999, nach dem bis Frühjahr 2005 Geothermiekraftwerke an den Standorten ... und ... gebaut sein sollten, habe die Klägerin nicht einmal ansatzweise erfüllt. Die Erfüllung des Programms sei nicht erkennbar unmöglich gewesen. Dem könne die Klägerin nicht entgegenhalten, bereits in ihrem ersten Aufsuchungsbericht vom 20.07.2001 deutlich gemacht zu haben, dass das ursprünglich vorgesehene Arbeitsprogramm von ihr nicht eingehalten werde. Allein durch die reaktionslose Entgegennahme unbefriedigender Aufsuchungsberichte oder durch den Verzicht auf Erlaubniswiderruf werde nicht rechtswirksam auf planmäßige Aufsuchung verzichtet, zumal diese gesetzlich vorgeschrieben sei. Selbst wenn man aber von einer behördlich akzeptierten Änderung des Arbeitsprogramms ausgehe, sei hier keine planmäßige Aufsuchung belegt. Denn bis zum Ablauf der verlängerten Erlaubnis am 30.04.2007 habe die Landesbergdirektion nicht darauf verzichtet, dass die Klägerin im Erlaubnisfeld geeignete Standorte ermittle, für sich sichere und mit Erkundungsbohrungen beginne. Für das Scheitern plangemäßer Aufsuchung müsse die Klägerin im Rahmen der beantragten Verlängerung auch einstehen. Es falle in ihren Risikobereich, ob sie über die sachlichen und persönlichen Mittel verfüge, ein objektiv durchführbares Arbeitsprogramm auch tatsächlich zu bewältigen. § 16 Abs. 4 BBergG untersage nicht, im Ermessenswege eine Erlaubnisverlängerung auch dann zu erteilen, wenn die Voraussetzungen des Satzes 2 dieser Vorschrift nicht vorlägen. Allerdings könne in solchen Fällen der Vorrang vor anderen Antragstellern nur aus § 14 Abs. 2 BBergG folgen. Versagungsgründe des § 11 BBergG dürften also nicht oder nicht mehr gegeben sein. Von solchen Versagungsgründen sei aber die Behörde bei der Klägerin zutreffend ausgegangen, als sie es in ihrer ablehnenden Entscheidung als nicht mehr glaubhaft angesehen habe, dass diese die für eine ordnungsgemäße Aufsuchung und der damit im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten erforderlichen Mittel aufbringen könne (§ 11 Nr. 7 BBergG). Die Gesamtumstände rechtfertigten auch die Annahme, dass die Klägerin bzw. für sie handelnde Personen die hierfür erforderliche unbedingte Zuverlässigkeit nicht besäßen (§ 11 Nr. 6 BBergG).

- 9 Gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts hat die Klägerin die vom Senat zugelassene Berufung eingelegt. Zur Begründung führt sie aus, das Verwaltungsgericht habe die gesetzlichen Voraussetzungen für die Verlängerung einer bergrechtlichen Erlaubnis, für deren Beurteilung es wie stets bei Verpflichtungsklagen auf den Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung ankomme, nicht zutreffend erkannt. Schon der Wortlaut des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG verdeutliche, dass die Verlängerung gerade nicht davon abhängig sei, dass das ursprünglich vorgelegte Arbeitsprogramm eingehalten werde. Statt dessen habe der Gesetzgeber lediglich auf eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsichtung abgestellt. Diese sei erforderlich, aber auch ausreichend. Die gesetzliche Mindestanforderung an das Arbeitsprogramm laute, dass die vorgesehenen Aufsichtungsarbeiten „ausreichend“ seien und in einem „angemessenen Zeitraum“ erfolgten (§ 11 Nr. 3 BBergG). Ferner beruhe das Arbeitsprogramm notwendigerweise auf einer in die Zukunft gerichteten Prognose. Wer verpflichtet sei, eine Prognose vorzulegen, dürfe sich stets in bestimmten Grenzen auf einen Irrtum berufen. Maßstab sei mithin nicht das Arbeitsprogramm, sondern die gesetzliche Mindestanforderung eines planmäßigen, mit der Behörde abgestimmten Vorgehens. Diese Auslegung entspreche auch Entstehungsgeschichte und Zweck der Vorschrift. Planmäßig sei daher jede systematische Aufsichtung, solange sie nach Einschätzung der zuständigen Behörde dem entspreche, was von einem durchschnittlichen Erlaubnisinhaber angesichts der konkreten Umstände, die sich im Verlauf der Aufsichtung gezeigt hätten, habe erwartet werden können.
- 10 Die bisherige Aufsichtung der Klägerin erfülle diese Anforderungen. Sie habe von vornherein angestrebt, eine ganze Reihe von Standorten zu entwickeln, und aus diesem Grund vergleichsweise große Aufsichtungsfelder beantragt. Dieses Konzept habe der Beklagte ausdrücklich gebilligt. Das Scheitern, eine Erkundungsbohrung niederzubringen, habe seinen Grund in der fehlenden Verfügbarkeit von Bohrergeräten und Bohrmannschaften. Die zweite Messkampagne habe zudem nicht durchgeführt werden können, weil sich beim Landesamt die in Auftrag gegebene Machbarkeitsstudie verzögert habe. Es widerspreche der Bestandskraft und der Tatbestandswirkung des Verlängerungsbescheids von 2005, wenn bereits als planmäßig, mit der Behörde abgestimmte Aufsichtungsmaßnahmen der Jahre 2000 bis 2004 entgegen der bestandskräftigen Verlängerung von 2005 nachträglich nicht mehr als planmäßig und mit der Behörde abgestimmt angesehen würden. Nach den bisherigen Rahmenbedingungen für die Geothermienutzung bestünden keinerlei Anhaltspunkte, dass Dritte im streitgegenständlichen Erlaubnisfeld eine schnellere Projektentwicklung hätten gewährleisten können. Die Schwierigkeiten, die zu den Verzögerungen bei der Umsetzung des Arbeitsprogramms der Klägerin geführt hätten, seien für die Geothermienutzung insgesamt typisch. Die Auslegung des Verwaltungsgerichts im angegriffenen Urteil stehe einer effizienten Erdwärmenutzung entgegen. Die Klägerin wäre nach dieser Auslegung gehalten, trotz neuerer Erkenntnisse an ihrem ursprünglichen Konzept festzuhalten. Das Verwaltungsgericht habe in seinem Urteil keinerlei Konsequenzen daraus gezogen, dass § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG eine Sollvorschrift sei. Nur in einem atypischen Sonderfall seien Abweichungen von der Regel der Verlängerung gestattet. Die der Klägerin eingeräumte Erlaubnis sei verfassungsrechtlich geschütztes Eigentum. Zum verfassungsrechtlichen Schutz gehöre der durch § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG eingeräumte Verlängerungsanspruch. Aus der gesetzlichen Sollvorschrift folge ferner, dass die bisherige Erlaubnis samt Verlängerung Bindungswirkung über ihre Geltungsdauer hinaus entfalte.
- 11 Das Landesamt und das Verwaltungsgericht hätten die Ablehnung der klägerischen Anträge auch fälschlich darauf gestützt, dass die Finanzierung der weiteren Aufsichtungstätigkeit der Klägerin nicht hinreichend glaubhaft gemacht sei. Das Verwaltungsgericht lasse völlig offen, welche

Maßstäbe es seiner Entscheidung zugrundelege. Tatsächlich bestünden keine finanzierungsbezogenen Verlängerungsvoraussetzungen. § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG regele die Verlängerungsvoraussetzungen abschließend. Im Übrigen wären etwaige finanzierungsbezogene Erlaubnisvoraussetzungen erfüllt.

- 12 Hilfsweise macht die Klägerin geltend, dass eine fehlerhafte Ermessenausübung vorliege. Zu den bei der Ermessenausübung einzustellenden Gesichtspunkten hätten der Vertrauensschutz aufgrund der bereits erteilten Erlaubnis, die Rohstoffsicherung als Zweck des Bundesberggesetzes und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gehört.
- 13 Am 31.03.2009 stellte die Klägerin bei dem Beklagten für das Erlaubnisfeld Nr. ... einen vom 25.03.2009 datierenden Erlaubnis Antrag, der als ergänzter und aktualisierter Antrag auf Verlängerung nach § 16 Abs. 4 BBergG der gewerblichen Erlaubnis nach § 7 BBergG zur Aufsuchung der Bodenschätze Erdwärme und Sole und als überarbeitete Fassung der bisherigen Verlängerungsanträge bezeichnet ist. Die vorliegende Fassung ergänze und aktualisiere den mit Schreiben vom 16.04.2007 gestellten Erlaubnis Antrag. Sie ersetze die bisherigen Fassungen.
- 14 Zum Erlaubnis Antrag vom 25.03.2009 trägt die Klägerin vor, dadurch werde keine Klageänderung bewirkt. Zudem bestehe ihr Verlängerungsanspruch schon unabhängig von der Aktualisierung und Ergänzung des Antrags. Aus der im Verlängerungsantrag dargelegten, inzwischen von der Klägerin mit der ... abgeschlossenen Kooperationsvereinbarung und dem darin vorgesehenen Datenaustausch ergebe sich ein weiterer Vorsprung gegenüber etwaigen Konkurrenten.
- 15 Die Klägerin beantragt,
 - 16 das Urteil des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 17.10.2008 - 1 K 4223/07 - zu ändern und den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids des Regierungspräsidiums Freiburg vom 07.11.2007 zu verpflichten, die Erlaubnis der Klägerin zur Aufsuchung von Erdwärme und Sole zu gewerblichen Zwecken für das Erlaubnisfeld ... um mindestens zwei weitere Jahre zu verlängern, hilfsweise den Verlängerungsantrag der Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.
- 17 Der Beklagte beantragt,
 - 18 die Berufung zurückzuweisen.
- 19 Er verteidigt das angefochtene Urteil. Für die Überprüfung einer Verlängerungsentscheidung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG komme es auf den Zeitpunkt der Behördenentscheidung an, wie sich aus dem materiellen Recht, nämlich aus § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG selbst ergebe. Aus der Auffassung des Verwaltungsgerichts über die Verbindlichkeit des Arbeitsprogramms folge nicht, dass die Aufsuchung nicht an neue Erkenntnisse angepasst werden könne. Ein taugliches Arbeitsprogramm sei Prüfungsgegenstand des Antrags auf Erlaubnis zur Aufsuchung (§ 11 Nr. 3 BBergG). Schon aus § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG folge jedoch, dass das Arbeitsprogramm nachträglich geändert werden könne, wenn die Behörde auch das geänderte Arbeitsprogramm als taugliche Voraussetzung einer Erlaubnis bewerte. Der Anwendungsbereich des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG sei zudem erst eröffnet, wenn keine zwingenden Widerrufsgründe nach § 18 Abs. 1 BBergG vorlägen. Daher sei auch die Glaubhaftmachung finanzieller Leistungsfähigkeit (§ 11 Nr. 7 BBergG) zu prüfen. An der fehle es. Diese folge auch nicht aus der erhöhten

Einspeisevergütung nach dem EEG. Diese betreffe allenfalls die Refinanzierung nach geglückter Durchführung des Projekts. Die Voraussetzungen für eine Verlängerung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG lägen nicht vor. Aus der schlichten Entgegennahme unbefriedigender Aufsuchungsberichte durch den Beklagten folge kein mit der Behörde abgestimmtes Vorgehen. Soweit es Schwierigkeiten für die Geothermie gegeben habe, habe dem der Beklagte mit der ersten Verlängerung der Erlaubnis 2005 entsprochen. Für die hier streitige zweite Verlängerung sei die Einhaltung des Arbeitsprogramms aus dem ersten Verlängerungszeitraum maßgeblich. Auch diesem habe die Klägerin nicht entsprochen. Auf den von der Klägerin geforderten Vergleich mit dem Ergebnis der Aufsuchungen anderer Erlaubnisinhaber im Oberrheingraben komme es für die Verlängerungsentscheidung nicht an. Da die Tatbestandsvoraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht vorlägen, komme die Wahl eines milderen Mittels nicht in Betracht. Ein Anspruch auf Neubescheidung bestehe nicht. Mit dem Verwaltungsgericht sei anzunehmen, dass in dem Fall, dass die Tatbestandsvoraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht erfüllt seien, ein behördliches Ermessen für eine Verlängerungsentscheidung eröffnet sei. Dies entspreche dem Rohstoffsicherungszweck des Bergrechts; zudem sei es einem Antragsteller stets möglich, einen neuen Antrag auf Erlaubniserteilung zu stellen. Für eine solche Verlängerung nach Ermessen komme es ebenfalls auf den Zeitpunkt der Behördenentscheidung an. Eine Modifikation des streitbefangenen Antrags durch den Verlängerungsantrag vom 25.03.2009 eröffne eine erneute Prüfung nicht. Einer Klageänderung stimme der Beklagte nicht zu.

20 Die Beigeladene beantragt,

21 die Berufung zurückzuweisen.

22 Der Anwendungsbereich des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG sei erst eröffnet, wenn keine Widerrufsgründe nach § 18 Abs. 1 BBergG vorlägen. Dies sei die maßgebliche materielle Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung des Beklagten über den Verlängerungsantrag gewesen. Die Sach- und Rechtslage zu diesem Zeitpunkt sei daher bei befristeten Erlaubnisverlängerungen auch der maßgebliche Zeitpunkt für die gerichtliche Entscheidung. Eine Ermessensentscheidung sei dem Beklagten nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht eröffnet gewesen, auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes. Das Verwaltungsgericht habe zu Recht die Klageabweisung auf § 16 Abs. 4 Satz 2 i.V.m. § 11 Nr. 3 und 7 BBergG gestützt. Für eine etwaige Verlängerung nach Ermessen in dem Fall, dass die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht erfüllt seien, komme es auch auf den Zeitpunkt der Behördenentscheidung an; denn der Bescheid könne insoweit nur auf Ermessensfehler überprüft werden. Die Klägerin sei im Zeitpunkt ihrer Antragstellung außerstande gewesen, glaubhaft zu machen, dass sie zur ordnungsgemäßen Aufsuchung bergfreier Bodenschätze über die erforderlichen Mittel verfügt habe. Die Behauptung der Klägerin, es gebe keinen konkurrierenden Antrag der Beigeladenen, sei falsch. Sie, die Beigeladene habe am 01.12.2006 einen Erlaubnisantrag gestellt und im Erlaubnisfeld bereits ein geeignetes Grundstück erworben. Der neugefasste, vom 25.03.2009 datierende Antrag der Klägerin sei eine nicht sachdienliche und daher unzulässige Klageänderung.

23 Dem Senat liegen die Akten des Verwaltungsgerichts und der Verwaltungsvorgang des Beklagten vor.

Entscheidungsgründe

- 24 Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Zu Recht hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Die Ablehnung, die der Klägerin erteilte bergrechtliche Erlaubnis zu verlängern, durch den Bescheid des Regierungspräsidiums vom 07.11.2007 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat gemäß § 113 Abs. 5 Satz 1, 2 VwGO keinen Anspruch gegen den Beklagten auf Verlängerung der bergrechtlichen Erlaubnis zur Aufsuchung von Erdwärme und Sole zu gewerblichen Zwecken im Erlaubnisfeld ... oder auf Neubescheidung (1). Auch kann die Klägerin im vorliegenden Verfahren nicht geltend machen, sie habe einen Anspruch auf Neuerteilung einer Erlaubnis nach §§ 7, 11 BBergG (2).
- 25 1. a) Die Klage ist auch unter Zugrundelegung des neuen Verlängerungsantrags vom 25.03.2009 weiterhin zulässig. Dieser ersetzt, wovon die Klägerin ebenfalls ausgeht, ihren Erlaubnisantrag vom 16.04. und 20.08.2007, den der Beklagte im streitgegenständlichen Bescheid abgelehnt hat. Er enthält ein neues Arbeitsprogramm, dem ein geändertes Konzept der Klägerin zugrundeliegt, und veränderte finanzielle Rahmenbedingungen. Mit der Ersetzung des abgelehnten Antrags vom 16.04. und 20.08.2007 durch den Antrag vom 25.03.2009 hat die Klägerin ihre Klage i.S.d. § 91 Abs. 1 VwGO geändert (vgl. dazu nur Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl. 2009, § 91 Rn. 5 f.; je m.w.N.). Diese Klageänderung ist, da sachdienlich, zulässig. Die Klageänderung führt zur endgültigen Beilegung des Streitstoffes, und dieser bleibt im Wesentlichen derselbe (vgl. zu diesen Kriterien Kopp/Schenke, a.a.O., § 91 Rn. 19; Schmid, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 2. Aufl. 2006, § 91 Rn. 36; je m.w.N. aus der Rspr.). Insbesondere ändert sich durch die Klageänderung nichts an der Beurteilung der hauptsächlich streitigen Frage, ob die Klägerin i.S.d. § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG bis zum Ablauf ihrer Erlaubnis am 30.04.2007 eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung vorgenommen hatte. Insoweit kommt es auch unter Zugrundelegung des neuen Antrags vom 25.03.2009 für die Beurteilung, wie noch darzulegen sein wird, nur auf die Sach- und Rechtslage am 30.04.2007 an.
- 26 b) Die Klage ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Verlängerung der Erlaubnis gemäß § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG. Nach dieser Vorschrift soll eine Erlaubnis nach § 7 BBergG um jeweils drei Jahre verlängert werden, soweit das Erlaubnisfeld trotz planmäßiger, mit der Behörde abgestimmter Aufsuchung noch nicht ausreichend untersucht werden konnte. Eine Verlängerung nach dieser Vorschrift kann hier nicht erfolgen. Denn es fehlt bereits an der Tatbestandsvoraussetzung, dass das Erlaubnisfeld trotz planmäßiger, mit der Behörde abgestimmter Aufsuchung noch nicht ausreichend untersucht werden konnte. Eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung in diesem Sinne ist nur gegeben, wenn diese zumindest im Wesentlichen dem Arbeitsprogramm, das der Erteilung der Erlaubnis zugrundelag, entsprach oder die Aufsuchung zwar erheblich von dem vorgelegten Arbeitsprogramm abweicht, diese Abweichung jedoch von der Behörde gebilligt worden ist. Dies ergibt sich aus einer Auslegung des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Systematik und Zweck der Norm.
- 27 Der Wortlaut der Vorschrift gibt keinen eindeutigen Aufschluss darüber, ob mit dem Begriff der planmäßigen, mit der Behörde abgestimmten Aufsuchung jede - wie die Klägerin in der Berufungsinstanz geltend macht - systematische Aufsuchung, solange sie nach Einschätzung der zuständigen Behörde dem entspricht, was von einem durchschnittlichen Erlaubnisinhaber angesichts der konkreten Umstände, die sich im Verlauf der Aufsuchung gezeigt haben, erwartet werden konnte, gemeint ist oder - wie das Verwaltungsgericht zugrundegelegt und die Klägerin in

erster Instanz selbst vertreten hat - eine dem Arbeitsprogramm nach § 11 Nr. 3 BBergG entsprechende Aufsuchung. Zwar trifft es - worauf die Klägerin hinweist - zu, dass der Gesetzgeber in § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht ausdrücklich auf das Arbeitsprogramm nach § 11 Nr. 3 BBergG Bezug nimmt. Daraus folgt jedoch noch nicht, dass für die Planmäßigkeit der Aufsuchung das Arbeitsprogramm ohne Bedeutung ist und es auf die allein nach sonstigen objektiven Kriterien mögliche, durchschnittlich erwartbare Aufsuchung ankommt. Mit dem Begriff der Planmäßigkeit kann nach dem bloßen Wortverständnis sowohl eine objektive sinnvolle als auch eine einem Plan, nämlich dem Arbeitsprogramm gemäße Aufsuchung gemeint sein.

- 28 Aus der Gesetzgebungsgeschichte, der Systematik der gesetzlichen Regelungen und dem Zweck des Bundesberggesetzes ergibt sich jedoch, dass dem Arbeitsprogramm nach § 11 Nr. 3 BBergG eine wesentliche Bedeutung zukommt. Das Bundesberggesetz verfolgt das Ziel, dass Bodenschätze effektiv und für die Volkswirtschaft bestmöglich gewonnen werden, um die Rohstoffversorgung in Deutschland optimal zu sichern. Bergbauberechtigungen sollen derart vergeben werden, dass eine zügige und intensive Aufsuchung und Gewinnung der Bodenschätze gewährleistet ist. Das Gesetz misst hierbei dem Arbeitsprogramm eine erhebliche Bedeutung bei. Dieses soll nicht nur eine Aufsuchung und Gewinnung „mittlerer Art und Güte“ ermöglichen, sondern zur bestmöglichen Aufsuchung und Gewinnung beitragen:
- 29 Die Sicherung der Rohstoffversorgung - unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Betriebssicherheit sowie der Gefahren- und Schadensvorsorge - ist vorrangiges Ziel des Bundesberggesetzes (vgl. § 1 Nr. 1 BBergG). Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass Bodenschätze knapp sind und Rohstoffe aus volkswirtschaftlichen Gründen langfristig und in ausreichendem Maße verbrauchsnahe zur Verfügung stehen müssen. Im Hinblick auf die Versorgungssicherheit geht das Gesetz von einem Allgemeininteresse an der Aufsuchung, Gewinnung und Aufbereitung von Bodenschätzen aus (vgl. Entwurf der Bundesregierung für ein Bundesberggesetz, BT-Drucks. 8/1315, S. 67). Ein öffentliches Interesse an der Aufsuchung, Gewinnung und Aufbereitung von Bodenschätzen besteht nicht erst, wenn insoweit ein Versorgungsengpass entstanden ist. Vielmehr ist es Aufgabe der Verwaltung, durch vorausschauende administrative Maßnahmen bereits im Vorfeld Vorkehrungen zu treffen, damit die Versorgungssicherheit gewährleistet bleibt (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Beschl. vom 11.05.1994 - 3 M 18/93 -, juris Rn. 23). Der Zweck des Bergrechts, im öffentlichen Interesse die Rohstoffversorgung zu sichern (§ 1 Nr. 1 BBergG) und eine zügige Aufsuchung und Gewinnung von Bodenschätzen zu gewährleisten, ist daher als Auslegungsregel auch für die übrigen Vorschriften des Bundesberggesetzes heranzuziehen (vgl. Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 1983, § 1 Rn. 7; VG Chemnitz, Urt. vom 25.11.1999 - 2 K 561/98 -, ZfB 2000, 66, 70 f., zum Widerruf einer Bewilligung; VG Gera, Beschl. vom 27.08.1996 - 1 E 629/96 -, ZfB 1996, 309, 315, zu einer Vorrangentscheidung nach § 14 BBergG; VG Leipzig, Urt. vom 05.03.1994 - 5 K 763/93 -, juris Rn. 36 m.w.N., zu einer Vorrangentscheidung nach § 14 BBergG).
- 30 Zur Verwirklichung dieses Zieles hat sich der Gesetzgeber bewusst dafür entschieden, das zuvor in manchen Teilen Deutschlands bestehende System der Bergbaufreiheit mit dem Institut des Bergwerkeigentums, das praktisch nur durch einen Verzicht des Inhabers zum Erlöschen gebracht werden konnte, durch ein ausschließlich öffentlich-rechtlich ausgestaltetes Konzessionssystem abzulösen, das dem Staat materielle Gestaltungsmöglichkeiten einräumt (vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 71, 84 f.). Erlaubnis und Bewilligung sind entsprechend dieser Zielsetzung in jedem Fall zu befristen. „Ewige“ Bergbauberechtigungen sollen nicht mehr begründet werden können (vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 90). Zudem muss sich nach der im Bundesberggesetz zum Ausdruck

gebrachten Intention des Gesetzgebers die Aufsuchungs- und Abbautätigkeit zügig und in einem überschaubaren Zeitraum vollziehen. Von einer erteilten Erlaubnis oder Bewilligung ist alsbald Gebrauch zu machen. So stellt es zum einen nach § 11 Nr. 3 BBergG für die Erlaubnis und nach § 12 Abs. 1 Nr. 4 BBergG für die Bewilligung jeweils einen selbständigen Versagungsgrund für die Erteilung dar, wenn kein Arbeitsprogramm vorgelegt werden kann, aus dem u.a. hervorgeht, dass die Gewinnung "in angemessener Zeit" erfolgt. Zum anderen ist nach § 18 Abs. 2 Satz 1 BBergG die Erlaubnis zu widerrufen, wenn aus Gründen, die der Erlaubnisinhaber zu vertreten hat, die Aufsuchung nicht innerhalb eines Jahres nach Erteilung aufgenommen oder die planmäßige Aufsuchung länger als ein Jahr unterbrochen ist. Ebenso ist die Bewilligung nach § 18 Abs. 3 Satz 1 BBergG zu widerrufen, wenn die Gewinnung nicht innerhalb von drei Jahren nach Erteilung der Bewilligung aufgenommen oder wenn die regelmäßige Gewinnung länger als drei Jahre unterbrochen worden ist. Aus alledem folgt, dass nach dem Willen des Gesetzgebers gewährleistet sein soll, dass die Aufsuchungs- und die Abbautätigkeit kurzfristig aufgenommen und mit der gebotenen Intensität betrieben wird. Zugleich soll vermieden werden, dass Erlaubnisse und Bewilligungen dazu eingesetzt werden, eine Bevorratung von Lagerstätten und damit von Rohstoffen zu ermöglichen (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Beschl. vom 11.05.1994, a.a.O., Rn. 25, zur Bewilligung).

- 31 Das Ziel einer effektiven und auch in zeitlicher Hinsicht bestmöglichen Aufsuchung und Gewinnung von Bodenschätzen ergibt sich aus den Regelungen zum vom Bergunternehmer vorzulegenden Arbeitsprogramm. Dem Arbeitsprogramm kommt für die Erteilung einer bergrechtlichen Erlaubnis eine wesentliche Bedeutung zu. Nach § 11 Nr. 3 BBergG ist die Erlaubnis zu versagen, wenn der Antragsteller nicht ein Arbeitsprogramm vorlegt, in dem insbesondere dargelegt ist, dass die vorgesehenen Aufsuchungsarbeiten hinsichtlich Art, Umfang und Zweck ausreichend sind und in einem angemessenen Zeitraum erfolgen. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sah ursprünglich vor, dass die Erlaubnis zu versagen ist, wenn der Antragsteller über das beabsichtigte Arbeitsprogramm, insbesondere über Art, Umfang und Zweck der vorgesehenen Aufsuchungsarbeiten, sowie über den voraussichtlichen Ablauf des Arbeitsprogramms (Zeitplan) keine ausreichenden Angaben macht (vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 14, 87). Gegenüber diesem Entwurf wurde auf Empfehlung des Wirtschaftsausschusses die Bedeutung des Arbeitsprogramms im Gesetz verstärkt. Der Ausschuss betonte, dass dem Arbeitsprogramm bei der Entscheidung über einen Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis eine besondere Bedeutung zukommt. Es komme auf das Arbeitsprogramm als solches an, nicht auf die ausreichenden Angaben des Antragstellers über „irgendein“ Arbeitsprogramm (vgl. BT-Drucks. 8/3965, S. 134). An die Aufsuchungsverpflichtung sind daher strenge Maßstäbe anzulegen (vgl. Boldt/Weller, Bundesberggesetz, 1984, § 11 Rn. 6). Besonders deutlich wird die Bedeutung des Arbeitsprogramms in der Regelung über konkurrierende Anträge. Bei der Entscheidung über konkurrierende Anträge auf Erteilung einer Erlaubnis oder Bewilligung hat der Gesetzgeber gegenüber dem Entwurf der Bundesregierung die Bedeutung des Arbeitsprogramms verstärkt. Im Entwurf der Bundesregierung war vorgesehen, dass - abgesehen von den Fällen des § 14 Abs. 1 BBergG - im Fall konkurrierender Anträge, bei denen keine Versagungsgründe vorliegen, nach Priorität (Reihenfolge des Eingangs) entschieden werde (§ 14 Abs. 2 des Entwurfs, vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 16, 89). Nach dem geltenden § 14 Abs. 2 BBergG hat hingegen der Antrag Vorrang, in dem das Arbeitsprogramm zusammen mit der Glaubhaftmachung der Aufbringung der erforderlichen Mittel den Anforderungen einer sinnvollen und planmäßigen Aufsuchung oder Gewinnung am besten Rechnung trägt. Auch diese Änderung des Entwurfs geht zurück auf die Empfehlung des Wirtschaftsausschusses, der damit die Auswahl unter den konkurrierenden Anträgen stärker an dem Gesetzeszweck einer sinnvollen und planmäßigen Aufsuchung und

Gewinnung von Bodenschätzen ausrichten wollte (vgl. BT-Drucks. 8/3965, S. 134). Die Grundsätze der Rohstoffsicherung und der sinnvollen und planmäßigen Aufsuchung oder Gewinnung sind dem Bundesberggesetz mithin immanent, es besteht danach ein öffentliches Interesse an einer schnellen Verfügbarmachung der dem Bundesberggesetz unterfallenden Bodenschätze (vgl. VG Weimar, Beschl. vom 12.07.1994 - 7 E 469/94 -, ZfB 1995, 69, 75, zur Konkurrenz ungleichartiger Anträge) Dieser gesetzgeberischen Intention widerspräche es, im Rahmen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG bei der Prüfung, ob eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung erfolgte, nicht auf das vom Bergunternehmer vorgelegte Arbeitsprogramm abzustellen, sondern auf das einem Bergunternehmer durchschnittlich Mögliche.

- 32 Auch § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG liegt der Wille des Gesetzgebers zugrunde, dass Verlängerungen der Erlaubnis dem Zweck einer effektiven Aufsuchung von Bodenschätzen dienen sollen. Der Regierungsentwurf für § 16 Abs. 4 BBergG sah vor, dass die Erlaubnis um höchstens drei und ein weiteres Mal um höchstens zwei Jahre verlängert werden kann, soweit das Erlaubnisfeld trotz planmäßiger Aufsuchung noch nicht ausreichend untersucht werden konnte (vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 16). Durch dieses „starre System“ sollte der Erlaubnisinhaber veranlasst werden, die beabsichtigte Aufsuchung auch tatsächlich durchzuführen oder aber die Größe des Erlaubnisfelds von vornherein den sich aus der Höchstdauer für das Unternehmen ergebenden Möglichkeiten anzupassen. Jedenfalls müsse ausgeschlossen werden, dass durch zu lange Fristen Gebiete auf „Vorrat“ vergeben würden, was der im öffentlichen Interesse liegenden Intensivierung der Aufsuchungstätigkeit zuwiderlaufen würde (vgl. BT-Drucks. 8/1315, S. 90). Auf Empfehlung des Wirtschaftsausschusses des Bundestages erhielt der Regierungsentwurf zu § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG seine bis heute geltende Fassung. Die Neufassung - so der Ausschuss - trage der Entwicklung bei der Aufsuchung insbesondere von Erdöl und Erdgas Rechnung. Er sei der Auffassung, dass diese Verbesserung der Rechtsposition des Erlaubnisinhabers einen ausreichenden Anreiz biete, auch besonders kapitalintensive und riskoreiche Aufsuchungsvorhaben in Angriff zu nehmen. Das Erfordernis einer mit der zuständigen Behörde abgestimmten Tätigkeit im Erlaubnisfeld biete hinreichend Gewähr für eine den Zielen des Gesetzes gerecht werdende Aufsuchungstätigkeit (sinnvolle und planmäßige Durchforschung des Bundesgebietes nach nutzbaren Lagerstätten) (vgl. BT-Drucks. 8/3965, S. 134). Der Gesetzgeber hat mithin zum einen die Rechtsposition des Erlaubnisinhabers durch die zeitlich unbeschränkte Verlängerungsmöglichkeit und die Einräumung eines Sollanspruchs auf der Rechtsfolgenseite verbessert, zum anderen mit dem Erfordernis einer mit der Behörde abgestimmten Aufsuchung auf der Tatbestandsseite die Belange der Bergverwaltung, die auf die Gewährleistung einer effektiven und zügigen Aufsuchung von Bodenschätzen verpflichtet ist, hervorgehoben. Das Ziel, der Gefahr vorzubeugen, dass Gebiete langfristig auf Vorrat vergeben werden und darunter die Aufsuchungstätigkeit leidet, hat der Gesetzgeber dabei nicht aufgegeben (vgl. zur Vermeidung von gesetzgeberisch nicht gewollter Vorratshaltung auch VG Chemnitz, Ur. vom 25.11.1999, a.a.O., S. 71)
- 33 Aus diesen Gründen kommt es für die Auslegung des Begriffs der planmäßigen, mit der Behörde abgestimmten Aufsuchung i.S.d. § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG darauf an, ob die Aufsuchungstätigkeit dem vom Erlaubnisinhaber nach § 11 Nr. 3 BBergG vorgelegten Arbeitsprogramm entsprochen hat. Entgegen der Auffassung der Klägerin hat die Erlaubnis auch keine über ihren Geltungszeitraum hinausgehende Bindungswirkung. Nach dem Gesetz ergibt sich der besondere Schutz der Rechtsposition des Erlaubnisinhabers daraus, dass seine Erlaubnis im Fall einer planmäßigen, mit der Behörde abgestimmten Aufsuchung verlängert werden soll

und insbesondere eine Prüfung konkurrierender Anträge nach dem Maßstab des § 14 Abs. 2 BBergG dann nicht zu erfolgen hat. Eine weitergehende Privilegierung im Sinne der von der Klägerin postulierten, über den Geltungszeitraum hinausgehenden Bindungswirkung ergibt sich hingegen aus dem Gesetz nicht. Ohne Erfolg beruft sich die Klägerin in diesem Zusammenhang auch darauf, die Erlaubnis und der Verlängerungsanspruch unterfielen dem Schutz des Art. 14 GG; denn aus Art. 14 GG ergibt sich kein Schutz, wenn die Erlaubnis wegen Zeitablaufs nicht mehr besteht.

- 34 Für die Frage, ob die Aufsuchungstätigkeit dem vom Erlaubnisinhaber nach § 11 Nr. 3 BBergG vorgelegten Arbeitsprogramm i.S.d. § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG entsprochen hat, sind unwesentliche Abweichungen vom Arbeitsprogramm nicht zu berücksichtigen; solche unwesentlichen Abweichungen sind unschädlich. Denn dem Arbeitsprogramm liegt eine Prognose über die zukünftig beabsichtigte Aufsuchungstätigkeit zugrunde; unwesentliche Abweichungen hiervon können sich aus der jeder Prognose immanenten Ungewissheit über zukünftige Entwicklungen ergeben (vgl. zur beschränkten gerichtlichen Überprüfbarkeit von Prognosen, die staatlichen Planungsentscheidungen zugrundeliegen: BVerwG, Urt. vom 19.03.2003 - 9 A 33/02 -, NVwZ 2003, 1120, 1121; Urt. vom 03.07.1998 - 4 CN 5/97 -, NVwZ 1999, 407; Urt. vom 07.07.1978 - 4 C 79.76 u.a. -, BVerwGE 56, 110; je m.w.N.). Auch mehr als unwesentliche Abweichungen vom Arbeitsprogramm sind unschädlich, wenn diese von der Bergbehörde gebilligt sind. Denn das Gesetz stellt nicht allein auf die planmäßige, d.h. dem Arbeitsprogramm entsprechende Aufsuchung ab, sondern auf eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung. Mit dem Tatbestandsmerkmal der mit der Behörde abgestimmten Aufsuchung ermöglicht das Gesetz es dem Bergunternehmer, sein der Erlaubnis zugrundeliegendes Arbeitsprogramm im Einvernehmen mit der Bergbehörde zu modifizieren, wenn sich im Verlauf der Aufsuchungstätigkeit die sachliche Notwendigkeit hierfür ergibt. Die Bergbehörde hat ihre Entscheidung, ob sie eine mehr als unwesentliche Abweichung vom Arbeitsprogramm billigt, nach den Zwecken der Sicherung der Rohstoffversorgung (§ 1 Nr. 1 BBergG) und der bestmöglichen, effektiven und zügigen Aufsuchung von Bodenschätzen zu treffen.
- 35 Nach diesem Maßstab hat der Beklagte hier zu Recht die Verlängerung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG abgelehnt. Denn die Klägerin hat ihr Arbeitsprogramm bei weitem nicht erfüllt. Dabei kommt es für die Frage, ob eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung im Erlaubniszeitraum erfolgte und damit die Voraussetzungen für einen Verlängerungsanspruch nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG bestehen, auf die Sach- und Rechtslage in dem Zeitpunkt an, auf den die Erlaubnis, deren Verlängerung begehrt wird, befristet ist. Dies ergibt sich aus dem materiellen Recht, hier aus § 16 Abs. 4 Satz 2 BergG selbst. Die Frage, ob eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung durchgeführt wurde, bezieht sich von vornherein nur auf den abgelaufenen Erlaubniszeitraum. Nur auf dessen Endzeitpunkt kann es mithin ankommen. Im Übrigen hätte die Klägerin auch zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat keinen Verlängerungsanspruch; denn auch dann sind die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht erfüllt.
- 36 Für die Frage, ob eine planmäßige, mit der Behörde abgestimmte Aufsuchung vorliegt, ist - entgegen dem Urteil des Verwaltungsgerichts und mit der Auffassung der Klägerin und des Beklagten - auf das Arbeitsprogramm aus dem ersten Verlängerungsantrag abzustellen. Denn insoweit entfaltet die Verlängerungsentscheidung des Beklagten Tatbestandswirkung. Der verlängerten, bis zum 30.04.2007 geltenden Erlaubnis lag das Arbeitsprogramm aus dem

Verlängerungsantrag zugrunde. Soweit dieses Arbeitsprogramm von dem aus dem ersten Erteilungsantrag aus dem Jahr 1999 abgewichen ist, hat der Beklagte diese Änderung durch die Verlängerungsentscheidung gebilligt.

- 37 Die im Arbeitsprogramm des Verlängerungsantrags vom 17.11.2004 für den Verlängerungszeitraum vorgesehene Durchführung einer Geothermiebohrung sowie die Planung und Durchführung einer zweiten seismischen Kampagne für ein zweites konkretes Projekt im Bereich ... oder ... erfolgten nicht. Im Verlängerungszeitraum bis zum 30.04.2007 kam es nicht zu einer Erkundungsbohrung, erst recht nicht zur Planung und Durchführung einer zweiten seismischen Kampagne. Wie der Beklagte im angefochtenen Bescheid zutreffend ausgeführt hat, ist das Explorationsziel damit nicht erreicht worden und war auch nicht absehbar, dass dieses absehbar erreicht würde. Da das Arbeitsprogramm bei weitem nicht umgesetzt wurde, handelt es sich insoweit nicht um nur unwesentliche, unschädliche Abweichungen vom Arbeitsprogramm. Die erhebliche Abweichung vom Arbeitsprogramm war auch nicht i.S.d. § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG mit der Bergbehörde abgestimmt. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht hierzu ausgeführt, dass allein in der Entgegennahme von Aufsuchungsberichten der Klägerin keine mit der Behörde abgestimmte Änderung des Arbeitsprogramms liegt. Zudem hat die Landesbergdirektion in der Besprechung mit der Klägerin am 16.05.2006 auf der Einhaltung des Arbeitsprogramms bestanden. Der Beklagte war auch nicht verpflichtet, die Abweichung vom Arbeitsprogramm zu billigen. Die Erfüllung des Arbeitsprogramms war der Klägerin objektiv möglich. Diese verweist lediglich unsubstantiiert und ohne weiteren Beleg darauf, sie sei Opfer eines Verdrängungswettbewerbs um Bohrgeräte geworden. Wie im angefochtenen Bescheid vom Beklagten ausgeführt, sicherte der Klägerin jedoch die Rahmenvereinbarung mit der ... vom Oktober 2004 für seismische Explorationen die Verfügbarkeit von Messtrupps zu Vorzugskonditionen zu. Die Klägerin stellt das nicht in Frage. Sie hat sich jedoch, wie auch die mündliche Verhandlung vor dem Senat bestätigt hat, im Verlängerungszeitraum auf ihre Projekte in ... konzentriert und vor allem deswegen ihre Explorationsziele im hier streitigen Erlaubnisfeld nicht erreicht. Es sind daher keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Beklagte das deutliche Zurückbleiben der Klägerin hinter ihren Explorationszielen im Arbeitsprogramm im Sinne eines nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG abgestimmten Vorgehens hätte billigen müssen.
- 38 Etwas anderes folgt auch nicht aus dem Umstand, dass das Landesamt eine von der Klägerin bei ihr in Auftrag gegebene Machbarkeitsstudie für das Erlaubnisfeld Nr. ... nicht, wie zugesagt, bis Mai 2006, sondern erst im Dezember 2006 vorlegte. Denn es ist weder von der Klägerin dargelegt noch sonst ersichtlich, dass ihr die Einhaltung ihres Arbeitsprogramms möglich gewesen wäre, wenn sie diese Studie zum vereinbarten Zeitpunkt erhalten hätte. Für eine Kausalität der verzögerten Erstellung der Studie für die mangelnde Erfüllung des Arbeitsprogramms fehlt es daher an jeglichen Anhaltspunkten.
- 39 Auf die zahlreichen, von der Klägerin in der Berufungsbegründung angesprochenen Gesichtspunkte der Rahmenbedingungen der Geothermie, der Entwicklung der EEG-Vergütungen und der geologischen Verhältnisse im Oberrheingraben kommt es daher nicht an. Unerheblich ist auch, ob im Fall der Klägerin ein atypischer Sonderfall gegeben ist. Denn die Rechtsfolge des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG, dass die Erlaubnis verlängert werden soll, ist mangels Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen nicht zu prüfen. Im Übrigen vermag der Senat besondere Umstände im Sinne eines atypischen Sonderfalls im Fall der Klägerin nicht zu erkennen. Vielmehr beruht die mangelnde Erfüllung des Arbeitsprogramms vor allem auf den von der Klägerin selbst gesetzten Prioritäten in Auch die Frage, ob Widerrufsgründe nach § 18 Abs. 1 BBergG

vorliegen und im Rahmen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG zu prüfen sind und finanzierungsbezogene Verlängerungsvoraussetzungen bestehen, ist hier mangels Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht entscheidungserheblich.

- 40 c) Die Klägerin hat auch sonst keinen Anspruch auf Verlängerung der Erlaubnis auf Aufsuchung von Erdwärme und Sole zu gewerblichen Zwecken im Erlaubnisfeld Wenn - wie hier - die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht vorliegen, kommt die Erteilung der mit dem Verlängerungsantrag beantragten Erlaubnis nur im Wege der Neuerteilung in Betracht. Das Gesetz sieht nur, wenn die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG gegeben sind, vor, dass die Erlaubnis verlängert werden soll; im Übrigen ist eine Verlängerung der Erlaubnis nicht vorgesehen. Daher kommt auch die vom Verwaltungsgericht und im Anschluss daran von den Beteiligten diskutierte Verlängerung nach Ermessen nicht in Betracht. Vielmehr kann die Erlaubnis, wenn der Tatbestand des § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG nicht erfüllt ist, allenfalls nach den allgemeinen Regeln des § 11 BBergG neu erteilt werden (s. dazu sogleich unter 2). Es handelt sich dann jedoch um eine Neuerteilung, keine Verlängerung. Voraussetzung einer Neuerteilung ist das Fehlen von Versagungsgründen nach § 11 BBergG und das Fehlen vorrangiger Anträge i.S.d. § 14 Abs. 2 BBergG. Dann besteht jedoch - wie sonst auch bei Anträgen auf Erteilung einer bergrechtlichen Erlaubnis oder Bewilligung - ein Anspruch auf Erteilung, nicht bloß auf fehlerfreie Ermessensausübung (vgl. Senat, Ur. vom 09.06.1988 - 6 S 2972/84 -, ESVGH 38, 255 = VBIBW 1988, 398 = ZfB 1989, 57; Große, NVwZ 2004, 809, 812; jeweils für die Bewilligung; Gutbrod/Töpfer, Praxis des Bergrechts, 1996, Rn. 53; Dapprich/Römermann, Bundesberggesetz, 1983, § 11 Anm. 2).
- 41 2. Soweit die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat sinngemäß geltend gemacht hat, sie habe auf ihren Verlängerungsantrag hin einen Anspruch auf Neuerteilung einer Erlaubnis oder auf Verpflichtung des Beklagten, über eine Neuerteilung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden (§ 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO), ist die Klage mangels vorherigen Antrags auf Neuerteilung bei dem Beklagten unzulässig. Zudem würde es sich insoweit um eine unzulässige Klageänderung handeln.
- 42 Eine Klage, die auf die Verpflichtung einer Behörde zum Erlass eines Verwaltungsakts gerichtet ist (§ 42 Abs. 1 VwGO), ist nach der Verwaltungsgerichtsordnung nur zulässig, wenn vor Klageerhebung ein Antrag auf Vornahme des Verwaltungsakts gestellt und abgelehnt oder nicht beschieden worden ist (vgl. § 68 Abs. 2, § 75 Satz 2 VwGO). Das folgt auch aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung, der gebietet, dass sich zunächst die Verwaltung mit (vermeintlichen) Ansprüchen des Einzelnen befasst. Die Antragstellung bei der Behörde ist keine bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in der letzten Tatsacheninstanz nachholbare Sachurteilsvoraussetzung, sondern eine grundsätzlich nicht nachholbare Klagevoraussetzung (vgl. BVerwGE 99, 158; VGH Bad.-Württ., Ur. vom 13.04.2000 - 5 S 1136/98 -, NVwZ 2001, 101; Rennert, in: Eyermann, VwGO, 12. Aufl. 2006, § 75 Rn. 5; Happ, in: Eyermann, a.a.O., § 42 Rn. 36; je m.w.N.).
- 43 Ein vorheriger Antrag der Klägerin bei dem Beklagten auf Neuerteilung einer Erlaubnis liegt nicht vor, eine auf Neuerteilung gerichtete Klage ist daher unzulässig. Die Klägerin hat - mit Ausnahme des ersten Antrags 1999, der zur Erteilung der Erlaubnis führte - ihre bei dem Beklagten gestellten Anträge stets als Anträge auf Verlängerung nach § 16 Abs. 4 BBergG bezeichnet; dies gilt auch für den vom 25.03.2009 datierenden Antrag, der nach der Erklärung der Klägerin allein noch dem Verfahren zugrunde liegen soll. Folgerichtig hat sie in diesem Antrag - anders als in dem

ersten Antrag auf Erteilung - nicht die für eine Ersterteilung notwendige Verpflichtung erklärt, die Ergebnisse der Aufsuchung unverzüglich nach ihrem Abschluss, spätestens nach dem Erlöschen der Erlaubnis der zuständigen Behörde auf Verlangen bekannt zu geben (vgl. § 11 Nr. 4 BBergG). Eine Nachholung der vorherigen Antragstellung bei der Behörde ist, wie dargelegt, nicht zulässig. Eine Auslegung des Verlängerungsantrags, dass in ihm ein Neuerteilungsantrag enthalten ist, scheidet auch aus materiellrechtlichen Gründen aus. Denn die Neuerteilung nach § 11 BBergG beurteilt sich nach anderen Voraussetzungen als die Verlängerung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG. Zudem erfordert, anders als die Verlängerung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG, die Entscheidung über eine Erteilung nach § 11 BBergG beim Vorliegen konkurrierender Anträge - wie hier - eine Vorrangentscheidung nach § 14 Abs. 2 BBergG, in deren Rahmen der Bergbehörde nach der Rechtsprechung ein Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Frage zukommen soll, welches Arbeitsprogramm bei konkurrierenden Anträgen den Anforderungen einer sinnvollen und planmäßigen Gewinnung am besten Rechnung trägt (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Beschl. vom 11.05.1994, a.a.O., Rn. 21; VG Gera, Urt. vom 27.08.1996, a.a.O.; VG Chemnitz, Urt. vom 24.05.1995 - 4 K 3380/93 -, ZfB 1996, 156; a.A. Wolff, UPR 2005, 409, 413 f.; wohl auch Kremer/Neuhaus, Bergrecht, 2001, Rn. 132).

- 44 Selbst wenn, insbesondere im Antrag vom 25.03.2009, ein Neuerteilungsantrag enthalten sein sollte, wäre die Klage mangels sachdienlicher Klageänderung unzulässig. Entgegen der Auffassung der Klägerin würde es sich um eine Änderung des Klagegrundes und damit des Streitgegenstandes handeln. Denn maßgeblich wäre, ob ein Anspruch nach §§ 7, 11, 14 Abs. 2 BBergG bestünde. Die Klageänderung wäre nach § 91 Abs. 1 VwGO unzulässig, da der Beklagte in diese nicht eingewilligt hat und der Senat sie nicht für sachdienlich hält. Wegen der unterschiedlichen Voraussetzungen für eine Verlängerung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG und eine Neuerteilung nach §§ 7, 11, 14 Abs. 2 BBergG bliebe der Streitstoff nicht im Wesentlichen derselbe.
- 45 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO. Die Revision ist zuzulassen, weil die Auslegung von § 16 Abs. 4 Satz 2 BBergG grundsätzliche Bedeutung gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat.
- 46 **Beschluss** vom 15. April 2010
- 47 Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird gemäß § 63 Abs. 2, § 52 Abs. 1, § 47 Abs. 1 GKG auf 100.000.-- EUR festgesetzt.
- 48 Dieser Beschluss ist unanfechtbar.