

15. April 2013

## Bundesgerichtshof ermöglicht Realteilung von Salzrechten bei unterirdischen Erdöl- und Erdgasspeicheranlagen (Kavernenspeicher) und eröffnet Unternehmen damit neue Gestaltungsmöglichkeiten – Jüngste Entwicklungen im Hinblick auf Untergrundspeicher

Als Ansprechpartner stehen Ihnen zur Verfügung:

**Dr. Harald Selzner**  
Düsseldorf  
+49 211 17888 918  
hselzner@shearman.com

**Rainer Wilke**  
Düsseldorf  
+49 211 17888 714  
rwilke@shearman.com

**Dr. Martin Neuhaus**  
Düsseldorf  
+49 211 17888 922  
mneuhaus@shearman.com

**Joachim Grittmann**  
Frankfurt  
+49 69 9711 1265  
jgrittmann@shearman.com

**Carlos Robles y Zepf**  
Düsseldorf  
+49 211 17888 921  
croblesyzepf@shearman.com

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit einem Beschluss vom 13. Dezember 2012 entschieden, dass eine Teilung von sog. Salzabbaugerechtigkeiten, die für den Bau und Betrieb unterirdischer Erdgas- und Erdölspeicher (Kavernenspeicher) erforderlich sind, rechtlich möglich ist (Az. V ZB 49/12). Die klärende Entscheidung sorgt für Rechtssicherheit in diesem Bereich und erhöht weiter die Fungibilität von Kavernenspeichern. Insbesondere bei carve-out Szenarien bzgl. einzelner Kavernen eröffnet die Entscheidung nunmehr neue Gestaltungsspielräume für Unternehmen.

Zudem wird derzeit eine Anpassung des Bergrechts im Hinblick auf Untergrundspeicher erörtert.

### Bedeutung von Kavernenspeichern für den Energiemarkt

Bei Kavernenspeichern handelt es sich um künstlich geschaffene unterirdische Hohlräume in Salzlagerstätten, die für die Speicherung von Erdgas und die Einlagerung von Erdöl verwendet werden. Neben Porenspeichern (d.h. Speichern in ausgeförderten Lagerstätten oder Aquiferstrukturen) spielen solche Kavernenspeicher eine entscheidende Rolle im Erdgas- und Erdölmarkt – sei es zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit und dem Ausgleich von Verbrauchsschwankungen oder für Arbitragegeschäfte zur Ausnutzung volatiler Gaspreise. Vor diesem Hintergrund ist auch das Interesse strategischer und finanzieller Investoren an solchen Speicheranlagen in den letzten Jahren gestiegen.

In Deutschland gibt es derzeit 15 Betreibergesellschaften, die ca. 207 Einzelkavernenspeicher als Erdgasspeicher betreiben. Diese weisen insgesamt ein maximal nutzbares Arbeitsgasvolumen von ca. 10 Mrd. m<sup>3</sup> auf. Ein ungefähr gleiches Speichervolumen weisen die derzeit bestehenden Porenspeicher auf. Zudem ist die Entwicklung und der Bau von über 160 weiteren Einzelkavernen geplant. Mit Abschluss dieser Erweiterungen werden Kavernenspeicher die volumenmäßig mit Abstand wichtigste Form der Erdgasspeicherung in Deutschland darstellen.

Aufgrund der Bedeutung von Salzlagerstätten für Kavernen und der geologischen Gegebenheiten sind solche Speicher überwiegend in Nord- und Ostdeutschland belegen. Die Herstellung von Kavernen erfolgt, indem in unterirdischen Salzstöcken Hohlräume in einer Tiefe von bis zu 1800 Metern ausgesolt werden. Je nach Größe variiert die Höhe der Kaverne zwischen 100 bis zu über 500 Metern bei einem Durchmesser von bis zu 70 Metern. Insoweit bedarf es zur Anlegung und Betrieb der Kavernenspeicher – neben anderer Rechtspositionen – entsprechende Salzabbaurechte.

## **Hintergrund zu Salzabbaugerechtigkeiten**

In weiten Teilen Niedersachsens, in denen besonders viele Kavernenspeicher belegen sind, bestehen – historisch bedingt – sog. Salzabbaugerechtigkeiten. Diese wurden nach altem Landesrecht begründet. Bei diesen Salzabbaugerechtigkeiten handelt es sich um grundstücksgleiche Rechte, die im Grundbuch auf einem eigenem Grundbuchblatt eingetragen sind und die in Niedersachsen von dem jeweiligen Grundstückseigentümer bis zur Einführung des Bundesberggesetzes im Jahr 1982 bestellt werden konnten.

Mit der Bestellung kam es zur Abspaltung und rechtlichen Verselbständigung des unterirdischen Abbaurechts vom Grundstück. Die Salzabbaugerechtigkeit wird wie ein Grundstück behandelt und kann daher veräußert und mit Grundpfandrechten belastet werden. Mit Einführung des Bundesberggesetzes wurden Abbaurechte einheitlich einem staatlichen Konzessionsvorbehalt unterstellt. Die bestehenden Salzabbaugerechtigkeiten konnten jedoch aufrechterhalten werden und blieben damit voll wirksam.

Da die Salzabbaugerechtigkeiten vom Oberflächengrundeigentum abgespalten wurden, haben sie den räumlichen Zuschnitt des historischen Grundstücks, wie es zum Zeitpunkt der Bestellung der Salzabbaugerechtigkeit bestand. Dieser Zuschnitt deckt sich in der Regel jedoch nicht mit dem Zuschnitt einzelner Kavernen, sodass es insoweit regelmäßig zu Überlappungen kommt. Um eine kavernenspezifische Zuordnung von Salzabbaugerechtigkeiten zu ermöglichen, ist insoweit eine reale Teilung – entsprechend dem Zuschnitt der jeweiligen Kaverne – erforderlich.

Ob und auf welcher Grundlage eine solche Teilung rechtlich möglich ist, war Gegenstand des grundbuchrechtlichen Beschwerdeverfahrens vor dem BGH.

## **Entscheidung der Vorinstanz (OLG Oldenburg)**

Das OLG Oldenburg hatte in der Vorinstanz im Ergebnis die rechtliche Möglichkeit einer Teilung von Salzabbaugerechtigkeiten verneint.

Die Antragstellerin hatte die Eintragung der Teilung einer Salzabbaugerechtigkeit beim Grundbuchamt beantragt. Durch Zwischenverfügung hatte das Grundbuchamt auf die Vorlage eines katasterlichen Fortführungsnachweises gem. § 2 Abs. 3 GBO bestanden – wie dies bei Teilung eines Grundstücks erforderlich ist. Für Salzabbaugerechtigkeiten kann ein solcher jedoch nicht erstellt werden, weil es kein Kataster für Salzabbaugerechtigkeiten gibt. Das OLG Oldenburg hatte die gegen die Zwischenverfügung gerichtete Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen, die Rechtsbeschwerde zum BGH jedoch zugelassen.

Das OLG Oldenburg hatte in seiner Entscheidung argumentiert, es fehle für eine Teilung von Salzabbaugerechtigkeiten an einer gesetzlichen Grundlage. Zwar sei grundsätzlich materiell-rechtlich eine Teilung des Salzrechts möglich. Letztendlich scheitere eine Umsetzung der Teilung jedoch daran, dass die Voraussetzungen des § 2 Abs. 3 GBO nicht erfüllt werden können, also ein katasterlicher Fortführungsnachweis nicht erbracht werden kann.

Ohne Erbringung eines solchen Fortführungsnachweises sei die Auffindbarkeit der neuen "Salzflurstücke" in der Örtlichkeit nicht gewährleistet.

## Entscheidung des BGH

Dem ist der BGH nicht gefolgt. Vielmehr hat der BGH entschieden, dass die Teilung einer Salzabbaugerechtigkeit in das Grundbuch eingetragen werden kann, wenn der abzuschreibende Teil der Gerechtigkeit durch einen Markscheider<sup>1</sup> in einem Lageriss (der die bei der Bestellung der Gerechtigkeit maßgebliche Flurkarte fortschreibt und zur Übernahme in Berechtsamsbuch und Berechtsamskarte gemäß § 75 BBergG geeignet ist) dargestellt und mit einer besonderen Nummer bezeichnet wird.

Die Messungen des Markscheiders werden zeichnerisch in einem sog. Lageriss oder Risswerk dargestellt. Zudem ist gem. § 75 Abs. 2 BBergG bei der zuständigen Bergbehörde ein Berechtsamsbuch und eine Berechtsamskarte anzulegen und zu führen. In dem Berechtsamsbuch sind die nach dem BBergG erteilten Bergbauberechtigungen sowie die aufrechterhaltenen, vor Einführung des BBergG begründeten Abbaurechte (wie die Salzabbaugerechtigkeiten) zu deklaratorischen Zwecken einzutragen. In der Berechtsamskarte werden die genannten Rechte bzw. Veränderungen hierüber kartographisch nachvollzogen.

Die Antragstellerin hatte argumentiert, eine Realteilung einer Salzabbaugerechtigkeit müsse auch auf Grundlage einer Darstellung eines solchen öffentlich bestellten Markscheiders umsetzbar sein, welche die betroffenen Teilflächen hinreichend bestimmt hervorhebt. Dem Sinn und Zweck von § 2 Abs. 3 GBO, im Falle einer Teilung von Grundstücken eine eindeutige Lokalisierung der Teilflächen zu ermöglichen, sei hierdurch hinreichend Rechnung getragen.

Dem folgte der BGH. Das seinerzeit (d.h. bei Bestellung der Salzabbaugerechtigkeit) maßgebliche Liegenschaftskataster fortschreibende Risswerk eines Markscheiders entspricht funktionell dem amtlichen Verzeichnis der Grundstücke, so der BGH. Ein solcher Lageriss sei ein funktionelles Äquivalent zum katasterlichen Fortführungsnachweis. Auf dieser Basis könne die Teilung der Salzabbaugerechtigkeit in das Grundbuch eingetragen werden.

## Praxisfolgen

Die Entscheidung ist vor allem im Hinblick auf Übertragungen von Kavernenspeichern im Rahmen eines Asset Deals von Relevanz. Besonders bei carve-out Szenarien oder bei Übertragung einzelner Kavernenspeicher – sei es im Rahmen von Abspaltungen bzw. Ausgliederungen oder im Wege der Einzelrechtsnachfolge –, ermöglicht die Entscheidung eine "saubere" Herauslösung einzelner Kavernen aus einem größeren Kavernenfeld. Die Rechtspositionen, die typischerweise das Eigentum an einem Kavernenspeicher vermitteln, bestehen regelmäßig aus (i) Oberflächengrundstücken, (ii) zivil-rechtlichen Nutzungsrechten bzgl. des unterirdischen Hohlraums und (iii) den Salzabbaurechten. Die BGH-Entscheidung ermöglicht nunmehr eine reale Teilung der relevanten Rechtspositionen und damit des Eigentums am Kavernenspeicher.

Auch im Rahmen von Finanzierungen unter Verwendung von Kavernenspeichern als Sicherheit ergibt sich insoweit eine größere Flexibilität. Anders als bisher können die den jeweiligen Kavernen zugeordneten Salzabbaugerechtigkeiten nun "passgenau" mit Grundpfandrechten zugunsten der Kreditgeber belastet werden. Eine damit eventuell einhergehende Belastung angrenzender Kavernen mit bisher überlappenden Salzabbaugerechtigkeiten und damit mögliche Wertminderung der Nachbarkavernen entfällt.

<sup>1</sup> Bei dem Markscheider handelt es sich um eine Person, der für bergmännische Zwecke Messungen durchführt. Seine Ausbildung und Funktion zeigen Überschneidungen mit dem Berufsbild des öffentlich bestellten Vermessungsingenieurs.

## Jüngste Entwicklungen inkl. Gesetzesinitiativen

Die Errichtung und der Betrieb von Untergrundspeichern, und damit auch von Kavernenspeichern, richten sich maßgeblich nach dem Bundesberggesetz (BBergG). Maßgebliche Rechtsgrundlage für die Erstellung und den Betrieb von Untergrundspeichern ist hierbei § 126 BBergG. Nach dieser Vorschrift ist die Untergrundspeicherung jedoch nicht dem gesamten Bergrecht unterworfen. Vielmehr finden lediglich dort spezifisch aufgeführte Bestimmungen des BBergG entsprechend Anwendung. Zu diesen Vorschriften gehören insbesondere die Bestimmungen zum sog. Betriebsplanverfahren (geregelt in den §§ 50 bis 74 BBergG). § 51 BBergG ordnet für die in den Anwendungsbereich des BBergG fallenden Betriebe an, dass diese nur aufgrund von Betriebsplänen errichtet, geführt und eingestellt werden dürfen, die von der zuständigen Bergbehörde zugelassen worden sind.

Die Anwendbarkeit weiterer Vorschriften des BBergG auf Untergrundspeicher ist immer wieder Gegenstand von Gesetzesinitiativen bzw. von Forderungen kritischer Öffentlichkeit. Es geht etwa darum, die Anwendung des Bergschadensrechts (§§ 114 ff BBergG) auf Untergrundspeicher entsprechend auszudehnen.

*So hatte das Land Niedersachsen einen entsprechenden Antrag eingebracht: "... vor dem Hintergrund der zunehmenden Bedeutung und Dimensionen des Bohrlochbergbaus bittet der Bundesrat die Bundesregierung den Geltungsbereich des Bergschadensrechts auf Gewinnung von Bodenschätzen durch Tiefbohrungen einschließlich des Betriebs von unterirdischen Kavernenspeichern zu erweitern".*

Dieses Ansinnen zielt insbesondere auf die Anwendung der Bergschadensvermutung ab. Auf Grundlage der Bergschadensvermutung wird angenommen, dass ein Schaden dann durch einen Bergbaubetrieb verursacht worden ist, wenn in dessen Einwirkungsbereich der untertägigen Aufsuchung oder Gewinnung durch Senkungen, Pressungen oder Zerrungen der Oberfläche oder durch Erdrisse ein Schaden entsteht, der seiner Art nach ein Bergschaden sein kann. Das Institut der Bergschadensvermutung soll die Beweissituation von Geschädigten erleichtern. Diese befinden sich in der Regel in einem Nachteil gegenüber dem Schädiger, da nur der Schädiger über genaue Kenntnisse in Bezug auf die möglichen Ursachen für Bergschäden verfügt. Die Bergschadensvermutung stellt jedoch keine Beweislastumkehr dar; vielmehr kann die Vermutung erschüttert werden, wenn Alternativursachen hinreichend plausibel dargelegt werden.

Es bleibt abzuwarten, ob und inwieweit es hier kurzfristig zu Änderungen im BBergG kommt. Ungeachtet dessen werden die Untergrundspeicher – nicht zuletzt auch im Kontext der Energiewende – jedenfalls auch in nächster Zeit im Fokus von Energiewirtschaft, Politik und Öffentlichkeit bleiben.

Des Weiteren ist in den vergangenen Monaten verstärkt das Thema von Geländesenkungen in den Fokus der Öffentlichkeit geraten. Geländesenkungen können – wenn auch in weitaus geringerem Ausmaße als im "klassischen Bergbau" – auch durch den Bau und Betrieb von Kavernenspeichern verursacht werden. Diese verstärkte Wahrnehmung und Diskussion der Thematik in der Öffentlichkeit hat auch zu einer stärkeren Sensibilisierung der Bergbehörden in diesem Bereich geführt. Vor diesem Hintergrund fordern die Bergbehörden unter Heranziehung der bestehenden gesetzlichen Instrumentarien vermehrt Senkungsprognosen, Monitoringprogramme und Auswirkungsuntersuchungen.

ABU DHABI | BEIJING | BRÜSSEL | DÜSSELDORF | FRANKFURT | HONG KONG | LONDON | MAILAND | MÜNCHEN | NEW YORK  
PALO ALTO | PARIS | ROM | SAN FRANCISCO | SÃO PAULO | SHANGHAI | SINGAPUR | TOKYO | TORONTO | WASHINGTON, DC

Diese Publikation dient lediglich der allgemeinen Information und ersetzt keine rechtliche oder steuerliche Beratung. Gerne stellen wir Ihnen weitere Informationen zur Verfügung oder beraten Sie in konkreten Situationen.

599 LEXINGTON AVENUE | NEW YORK | NY | 10022-6069

Copyright © 2013 Shearman & Sterling LLP. Shearman & Sterling LLP ist eine in den Vereinigten Staaten von Amerika nach dem Recht des Staates Delaware gegründete Limited Liability Partnership. Nach dem Recht des Staates Delaware ist die persönliche Haftung der einzelnen Partner beschränkt.