

27. 1. Zur Auslegung einer Bergwerksverleihung auf Marmor.
 2. Über den Widerstreit von Bergwerkseigentum mit Abbau
 des Grundeigentümers auf ein diesem gehöriges Mineral.

Allgem. Bergges. für die Preuß. Staaten vom 24. Juni 1865 (G.S. S. 705) — ABG. — § 1 Abs. 1, §§ 54, 57, 222, 243. Kurkölnische Bergordnung von 1669.

V. Zivilsenat. Urf. v. 8. März 1935 i. S. Gewerkschaft Fr. I (Rf.)
 w. R. u. Gen. (Befl.). V 365/34.

I. Landgericht Arnßberg.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Durch Urkunden vom 28. Oktober 1863 sowie 10. Mai und 8. Juni 1864 hat das Oberbergamt zu Bonn einem Kaufmann Fr. in M. das Bergwerkseigentum des Bergwerks Sophia im Bergrevier Stadtberge und den Mitgliedern einer Gesellschaft Fr. & Co. in M. das Bergwerkseigentum der Bergwerke Elisabeth und Hillenberg daselbst

„zur Gewinnung alles darin vorkommenden Marmors“

nach Vorschrift der kurkölnischen Bergordnung vom Jahre 1669 und des Gesetzes vom 1. Juli 1821, jedoch allen etwaigen Rechten anderer, insbesondere auch . . . des Grundeigentümers, unbeschadet verliehen. Die Verleihungen erfolgten, nachdem, wie es in den Urkunden übereinstimmend heißt, das „lagerartige Marmorvorkommen“ vorschriftsmäßig gemutet und auf die Verleihung des Bergeigentums angetragen, auch die Baumwürdigkeit des Vorkommens sowie das Freiliegen des begehrten Feldes gehörig nachgewiesen worden war. Im Jahre 1927 ist das Bergwerkseigentum der Felder Sophia und Elisabeth und im Jahre 1931 auch das Bergwerkseigentum des Feldes Hillenberg auf die Rh.-W. Kalkwerke Aktiengesellschaft in D. übergegangen. Von diesen hat die Klägerin die Felder laut Vertrag vom 27./29. Juni 1931 „zur Ausbeutung, d. i. Gewinnung von Marmor“ mit der Maß-

gabe gepachtet, daß ihr die Herstellung von Kalk aus dem gewonnenen Marmor nicht gestattet sei. Sie ist dabei ermächtigt worden, in Vertretung der Verpächterin die aus dem Bergwerkseigentum entspringenden Rechte für den Eigentümer gegen störende Dritte auszuüben, hat auch die Verpflichtung übernommen, auf Verlangen der Verpächterin diese Rechte auf eigene Kosten und Gefahr geltendzumachen und gerichtlich durchzuführen, unbeschadet des Rechtes der Verpächterin, dies auch selbst zu tun.

Innerhalb dieser Grubenfelder betreiben die Beklagten als Grundeigentümer oder Pächter von solchen an mehreren Stellen Steinbrüche, in denen sie das anstehende Kalkgestein durch Sprengung gewinnen. Der Betrieb findet zum Teil seit 50 bis 60 Jahren statt, ohne daß der Bergwerkseigentümer früher jemals widersprochen hätte; auch hat ein Abbau auf Marmor durch den Bergwerkseigentümer jedenfalls seit den 70er Jahren des vorigen Jahrhunderts nicht stattgefunden. Erst die Klägerin hat gegen den Kalksteinabbau der Beklagten als einen unbefugten Eingriff in das Bergwerkseigentum ihrer Verpächterin Einspruch erhoben mit der Begründung, daß das anstehende Kalkgestein mindestens zum größten Teile „Marmor“ im Sinn der Verleihungsurkunden sei, dessen Abbau den Beklagten nicht zustehe. Ihre Anträge auf strafgerichtliches und bergpolizeiliches Einschreiten sind abgelehnt worden. Mit der vorliegenden Klage hat sie nunmehr die Feststellung ihrer ausschließlichen Abbauberechtigung in den verliehenen Marmorfeldern beantragt, ist aber damit in allen Rechtsgängen unterlegen.

Gründe:

Mit der Klage macht die Klägerin als Pächterin Ansprüche aus Bergwerkseigentum geltend, das vor dem Inkrafttreten des Allgemeinen Berggesetzes für die Preussischen Staaten vom 24. Juni 1865 nach den Vorschriften der kurkölnischen Bergordnung vom Jahre 1669 und des Gesetzes vom 1. Juli 1821 auf Marmor verliehen worden und, obwohl Marmor nach den §§ 1, 243 ABG. seit dem 1. Oktober 1865 nicht mehr zu den vom Verfügungsrecht des Grundeigentümers ausgeschlossenen Mineralien gehört, nach Maßgabe des § 222 das. aufrechterhalten geblieben ist. Die Klage richtet sich gegen Grundeigentümer oder Pächter von solchen. Es handelt sich um den Widerstreit der Rechte des Bergwerks- und

des Grund-Eigentümers, der sich ergibt, wenn der Grundeigentümer in dem verliehenen Bergwerksfelde mit einem von seinem Verfügungsrecht nicht ausgeschlossenen Mineral — hier dem Kalkstein, soweit er nicht Marmor im Sinne der Verleihung ist — zugleich auch Marmor abbaut, dessen Gewinnung der Bergwerkeigentümer als sein ausschließliches Recht in Anspruch nimmt.

Das Berufungsgericht hat sich hierzu wie folgt ausgelassen: Bei der Bestimmung des Begriffes „Marmor“ könne es weder auf die heutige wissenschaftliche Anschauung noch auf den heutigen Sprachgebrauch allein ankommen, es komme vielmehr wesentlich mit darauf an, was in den Jahren 1863 und 1864, zur Zeit der Verleihung, als deren Gegenstand angesehen wurde. Dies müsse um so mehr gelten, als seit dem Inkrafttreten des Allgemeinen Berggesetzes keine Verleihungen auf Marmor mehr erfolgen konnten und der Begriff „Marmor“ sich somit seither unabhängig von bergrechtlichen Fragen entwickelt habe. Die kurlönlische Bergordnung selbst erläutere den Begriff nicht, jedoch ließen sich aus den Verleihungsurkunden in Verbindung mit den Feldbesichtigungsprotokollen wichtige Schlüsse ziehen. Für alle drei Grubenfelder sei nun in den Urkunden festgestellt, daß es sich um ein lagerartiges Marmorvorkommen handele. Ferner heiße es in den Besichtigungsprotokollen für die Felder Elisabeth und Sophia (und es sei für das nicht vorliegende Protokoll zur Verleihung Hillenberg unbedenklich das gleiche anzunehmen), daß am Fundpunkt Marmor anstehe, der sich zu architektonischen Zwecken benutzen lasse. Von diesen beiden Merkmalen — lagerartigem Vorkommen und Eignung zu architektonischen Zwecken — sei demnach als auch den Verleihungen zugrunde liegend auszugehen. Was lagerartiges Vorkommen sei, ergebe sich schon aus dem Worte an sich, das offensichtlich im Gegensatz zu dem Auftreten in vereinzelteten Stücken und zu zerklüftetem und zerstörtem Gestein zu verstehen sei. In Übereinstimmung mit den Gutachten P. und R. sei hiernach lagerartiges Vorkommen dann zu bejahen, wenn die Möglichkeit der Gewinnung von Blöcken und Platten, geschlossenes Auftreten, frei von Klüften und Rissen, gegeben sei. Die weitere Frage, wann Verwendbarkeit zu architektonischen Zwecken vorliege, beantworte sich nach der Güte des Gesteins, ob nämlich Freiheit von Verunreinigungen und Umbildungen, schönes Aussehen und die Fähigkeit, sich schneiden, schleifen und polieren zu lassen, bestehe.

Von diesen Feststellungen aus könne es darauf, ob dem Erfordernisse der Eignung zu architektonischen Zwecken auch die Verwendbarkeit zur Anfertigung von Gegenständen der Kleinkunst, wie Tintenfassern und Aschenbechern, genüge, nicht mehr ankommen; ebenso entscheide nicht allein die Schneide-, Schleif- und Polierfähigkeit, denn immer sei daneben im Sinne der Verleihungsurkunden vor allen Dingen lagerartiges Vorkommen erforderlich.

Prüfe man unter diesen Gesichtspunkten das in den Steinbrüchen der Beklagten anstehende Kalkgestein, so müsse ein lagerartiges Vorkommen und damit die Marmoreigenschaft im allgemeinen verneint werden. Denn alle drei gerichtlich vernommenen Sachverständigen hätten übereinstimmend festgestellt, daß lediglich 5% des anstehenden Kalkgesteins als zu Marmor brauchbare Blöcke von mindestens $\frac{1}{4}$ cbm Rauminhalt anzusehen seien. Auch die gerichtliche Augenscheinseinnahme habe dies bestätigt. Abgesehen von ganz vereinzelt größeren Blöcken habe sich das Gestein als stark zerstört und zerklüftet erwiesen. Die Zerklüftung sei auf tektonische Verschiebungen und Faltungen zurückzuführen, beruhe aber keinesfalls in nennenswertem Umfang auf den Sprengungen, die die Beklagten zur Gewinnung des Kalksteins vorgenommen hätten. Außerstenfalls 5% des gesamten anstehenden Gesteins seien hiernach als verliehener Marmor anzusprechen. Da nun nach den übereinstimmenden Feststellungen der Gutachter ein getrennter Abbau der beiden Mineralien nicht möglich sei, müsse ein Recht der Klägerin zur Gewinnung des Marmors und folglich der Klagenanspruch mit Rücksicht auf die weitaus größeren Belange der Beklagten an der Kalksteingewinnung verneint werden. Die von der Klägerin vertretene Auffassung, daß eine solche Abwägung der einander widerstreitenden Interessen nicht stattfinden dürfe, sei abzulehnen. Wenn auch bereits die Bergbehörde bei der Verleihung der Gerechtame die Abbauwürdigkeit des Minerals zu prüfen gehabt habe und die Rechtmäßigkeit der Verleihung in Ansehung ihrer sachlichen Voraussetzungen an sich von den Gerichten nicht nachzuprüfen sei, so habe das Gericht doch das Recht und die Pflicht, den Umfang der sich aus dem Recht ergebenden Ansprüche gegenüber Dritten im Einzelfalle zu untersuchen, ohne das verliehene Recht an sich anzugreifen. Insbesondere sei zu prüfen, ob die Klägerin gerade an den Betriebsstellen der Steinbrüche ein Recht auf Abbau und damit Unterlassungsansprüche gegen die Grundeigentümer habe.

Grundsätzlich müßten zwar die Belange des Grundeigentümers an der Bodenverwertung denen des Bergbauberechtigten weichen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz sei jedoch anzuerkennen, wenn das Interesse des Grundeigentümers über die gewöhnliche Bodenbenutzung hinausgehe und den Wert der Berggerechtsame unverhältnismäßig übersteige. Auch in solchem Falle das Bergbaurecht vorgehen zu lassen, würde dem natürlichen Rechtsempfinden und der im heutigen Staat herrschenden, aus der nationalsozialistischen Weltanschauung fließenden Rechtsauffassung widerstreiten, wonach alle Rechte der einzelnen begrenzt seien durch die in jedem Fall übergeordneten Belange der Gesamtheit. Das Wohl der Gesamtheit des Volkes erfordere aber eine möglichst vorteilhafte Ausnutzung des Volksvermögens, insonderheit des Grund und Bodens und seiner Schätze. Es hieße diese Belange verletzen, wollte man eine wertvollere Bodenausnutzung zu Gunsten einer weit minder wertvollen stilllegen. Bei solcher wirtschaftlichen Betrachtung müsse nun die Entscheidung völlig zu Ungunsten der Klägerin ausfallen, da eine lohnende Marmorgewinnung bei einem Vorkommen von nur 5% auf absehbare Zeit nicht möglich sei. Die derzeitige völlige Ausichtslosigkeit einer Ertrag versprechenden Ausbeutung auf Marmor lege die — von den Beklagten ausgesprochene — Vermutung nahe, daß es der Klägerin gar nicht auf die Ausnutzung ihres Bergbaurechts, sondern auf andere Ziele, etwa die Ausschaltung der Kalksteingewinnung der Beklagten oder sogar auf deren Hinüberspielung in die Hand ihrer Verpächterin, ankomme. Dieser Verdacht werde zur Gewißheit durch das völlig ablehnende Verhalten der Klägerin gegenüber den Vorschlägen des Sachverständigen R. zur Herstellung einer Betriebsgemeinschaft unter den Parteien. Demgemäß sei festzustellen, daß die Klägerin nicht nur keinen schutzwürdigen Vorteil, sondern nur den Zweck verfolge, den Beklagten Schaden zuzufügen. Auch dies Ergebnis führe zur Verneinung der Klageansprüche. Von dieser Entscheidung würden der Anspruch der Klägerin auf Auslieferung des von den Beklagten mitgewonnenen Marmors, auch etwaige Schadensersatzansprüche nicht berührt. Ebenso bleibe es der Klägerin unbenommen, an anderen Stellen innerhalb der Grubenfelder und vielleicht in tieferen Schichten befugten Abbau auf Marmor zu betreiben. Aber an den Stellen, wo die Beklagten gegenwärtig Kalkstein gewönnen, sei sie zum Abbau von Marmor nicht berechtigt, und somit stelle der

Steinbruchsbetrieb der Beklagten auch keinen unzulässigen Eingriff in ihr Bergbaurecht dar.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen des Berufungsurteils in wesentlichen Punkten rechtlichen Bedenken begegnen. Im Ergebnis erweist sich jedoch die Entscheidung auch von der für zutreffend zu erachtenden Betrachtung aus als richtig.

Der Berufungsrichter will den Begriff „Marmor“ i. S. der Verleihungen, auf die sich die Klage stützt, dahin begrenzen, daß darunter nur lagerartig vorkommender Marmor falle, der für architektonische Zwecke geeignet sei. Indem er die Frage offen läßt, ob als Brauchbarkeit für architektonische Zwecke auch die Verwendbarkeit zur Herstellung von Gegenständen der Kleinkunst genüge, spricht er der Klägerin jedenfalls für die Stellen, wo die Beklagten ihre Steinbrüche betreiben, die Berechtigung zum Abbau auf Marmor deshalb ab, weil hier lagerartiges Vorkommen von Marmor äußerstenfalls in Höhe von 5% festgestellt sei und deshalb der wirtschaftliche Wert eines Abbaus auf dieses Mineral von dem der Kalksteingewinnung der Beklagten weit überwogen werde. Dem kann zunächst in der engen Begrenzung des Begriffes „Marmor“ und der darauf begründeten Feststellung des Inhalts und Umfangs der Verleihungen nicht beigetreten werden.

Marmor ist eine besondere Art des Kalkgesteins, die als kohlen-saurer Kalk vom Kalkstein im engeren Sinne (dichten oder gemeinen Kalkstein) chemisch nicht verschieden ist. Da nun unstreitig Kalkstein i. e. S. auch unter der Herrschaft der kurkölnischen Bergordnung von 1669 der Verfügung des Grundeigentümers nicht entzogen, Marmor dagegen Gegenstand des Bergregals war (Brassert Bergordnungen der Preussischen Lande 1858 Num. auf S. 542), so bedurfte es anderer als chemischer Abgrenzung des Begriffes „Marmor“ innerhalb der Kalkgesteine. Die Vorschrift der kurkölnischen Bergordnung von 1669, auf welche die Verleihung der von der Klägerin geltend gemachten Bergwerksberechtigungen zurückgeht (Teil II Art. 5 Abs. 2, bei Brassert a. a. O. S. 541), lautet nur dahin:

Und dieweilen nicht allein die Marmor- und Alabaſter-Brüch, sondern auch alle Mühlenstein- und dergleichen Hauptbrüch in Unseren Landen, wo selbige nur anzutreffen, dergleichen auch die Schiefersteinbrüch den Bergwerden ankleben, einverleibet und mit inkorporiert seynd; Als sollen nicht destoweniger Unser Behendner

und Bergwerks-Bedienten den Zehenden davon quartalig einfordern und unfehlbar entrichtet nehmen.

Diese Vorschrift ergibt, wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt, zur Erläuterung des Begriffes „Marmor“ für sich allein nichts; sie setzt ihn als bekannt und nicht zweifelhaft voraus. Wenn deshalb das Berufungsgericht wesentliches Gewicht darauf legt, was zur Zeit der Verleihung, also in den Jahren 1863 und 1864, als verleihbarer Marmor angesehen wurde, so ist dagegen, mit dem Vorbehalt, daß die Auffassung der Verleihungsbehörde dem Gesetze selbst nicht widersprach, kein grundsätzliches Bedenken zu erheben. Bei der Auslegung der Verleihungen aber, die, weil es sich um Akte der Staatshoheit handelt (vgl. RGZ. Bd. 145 S. 362), der freien Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt, geht das Berufungsgericht darin fehl, daß es von den Voraussetzungen der Verleihung deren Gegenstand und Inhalt nicht genügend unterscheidet; daß es auf diese Weise Umständen, die für die Frage, ob verliehen werden sollte, in Betracht kamen, ein ihnen nicht zukommendes Gewicht für die Bestimmung des Umfangs der Verleihung beimißt und so im Ergebnisse zu einer Nachprüfung der Abbauwürdigkeit des Minerals, mindestens für bestimmte Stellen des verliehenen Feldes, gelangt, die Sache des Verleihungsverfahrens war und mit diesem abgeschlossen sein mußte. Von der Eignung des Marmors für architektonische Zwecke ist nur in den Feldbesichtigungsprotokollen, nicht mehr aber in den Verleihungsurkunden die Rede. In den Verleihungsurkunden selbst heißt es vielmehr nur am Eingang:

Nachdem der . . . das im landesherrlichen Freien liegende lagerartige Marmorvorkommen am . . . (folgt die Angabe des Fundpunktes) vorschriftsmäßig gemutet usw. habe,

und diese Verweisung in einen mit „Nachdem“ eingeleiteten Nebensatz deutet durchaus auf die bloße Feststellung einer Voraussetzung der Verleihung (nämlich das Auffinden des Minerals auf seiner natürlichen Ablagerung, wie im späteren § 15 WBG. gesagt wird) hin. Dagegen läßt sich zur Bestimmung des Inhalts und Umfangs der Verleihung die Erwähnung des lagerartigen Vorkommens um so weniger mit Fug heranziehen, als die sodann im Hauptsatze folgende Festlegung des Gegenstandes der Bergwerksverleihung in den Worten zur Gewinnung alles darin vorkommenden Marmors

keinerlei Einschränkung mehr enthält. Diesem umfassenden Wortlaut gegenüber die Verleihung im Wege der Auslegung dahin zu begrenzen, daß sie nur solchen Marmor ergreife, der dickbankig abgelagert sei und die Gewinnung in Blöcken, für architektonische Zwecke geeignet, von mindestens $\frac{1}{2}$ cbm Inhalt (bei 1 m Länge und 0,70 m Breite) ermögliche, erscheint nicht angängig. Für seine abweichende Meinung glaubt sich das Berufungsgericht, außer auf Äußerungen der zur Bestimmung des Rechtsbegriffes „Marmor“ nicht zuständigen Sachverständigen P. und R. auch auf die Ansicht berufen zu dürfen, die das Oberbergamt zu Dortmund in einer Verfügung vom 21. Februar 1927 im offensichtlichen Anschluß an einen Rekursbescheid des Ministers für öffentliche Arbeiten vom 16. März 1890 vertreten habe. Aber zu Unrecht. Der Berufungsrichter führt diesen Rekursbescheid nicht vollständig an. Nach der einleitenden Bemerkung, daß es auf die Feststellung des Begriffes „Marmor“ nach dem Sinn der kurkölnischen Bergordnung (und nicht nach dem Sprachgebrauche der modernen Wissenschaft und Technik) ankomme, ist dort aber in dem maßgeblichen Hauptsatze gesagt:

keinem begründeten Zweifel unterliege, daß die genannte Bergordnung, wie das ältere Bergrecht überhaupt, für die fragliche Begriffsbestimmung die Verwendbarkeit des als „Marmor“ anzusprechenden Kalkgesteins zu Erzeugnissen der Kunst bzw. zur kunstgewerblichen Herstellung von Gebrauchsgegenständen voraussetze.

Wenn dann daselbst weiter dem damals in Betracht kommenden Kalkstein die Anerkennung als Marmor deshalb versagt ist, weil er in erheblichem Maße von inneren, das Gestein nach allen Richtungen durchziehenden Klüften durchzogen werde, sowie in ziemlich beträchtlichem Maße von der Dolomitbildung ergriffen und dadurch rauh und brüchig bis Eröckelig und zur Marmorverarbeitung ungeeignet geworden sei, so wird damit nur für jenen Einzelfall die Verneinung des wesentlichen Begriffsmerkmals der Eignung zur künstlerischen oder kunstgewerblichen Verwendung näher begründet. In Übereinstimmung mit jener Auffassung des damals zuständigen Ministers ist sonach vielmehr das wesentliche Merkmal des Begriffes „Marmor“ im Sinne der kurkölnischen Bergordnung und der Verleihungen von 1863 und 1864, die von ihr offenbar nicht abweichen wollten, darin zu finden, daß es sich um Kalkstein handeln muß, der sich für die

Verwendung zu künstlerischen oder kunstgewerblichen Zwecken eignet. Diese Begriffsbestimmung schließt die Erfordernisse des schönen Aussehens und der Schneid-, Schleif- und Polierbarkeit sowie der Freiheit von Verunreinigungen und Umbildungen, die zu der bezeichneten Verwendung untauglich machen, schon ein. Dagegen kann das Erfordernis der Gewinnbarkeit in Blöcken von bestimmter Größe nur insoweit aufgestellt werden, daß die Brauchbarkeit für künstlerische oder kunstgewerbliche Zwecke noch gewahrt sein muß. Ebensovienig ist eine Beschränkung auf die Eignung für architektonische Zwecke begründet. Wenn wirklich entgegen der Auffassung jenes Rekursbescheids bei Erlaß der kurlönlischen Bergordnung von 1669 nur an die Verwendbarkeit des Kalksteins für Zwecke der Kunst im engeren Sinne, nicht auch des Kunstgewerbes gedacht sein sollte, so könnte doch die Unterscheidung zwischen den sich nahe berührenden Gebieten der Kunst und des Kunstgewerbes eine Beschränkung des Begriffes „Marmor“ auf die Verwendbarkeit für Zwecke der eigentlichen hoher Kunst nicht rechtfertigen. Demnach ist der Klägerin in der Auslegung der Verleihungen von 1863 und 1864 dahin recht zu geben, daß das Bergwerkseigentum ihrer Verpächterin jeglichen in den verliehenen Feldern vorkommenden Kalkstein umfaßt, der sich zur Verwendung als Marmor für Zwecke der Kunst oder des Kunstgewerbes eignet.

Hiermit ist aber nach Lage des Falls keineswegs schon die Berechtigung der Klagenprüche gegeben, welche für die Klägerin die ausschließliche Befugnis zum Abbau des gesamten, in den Betriebspunkten (Steinbrüchen) der Beklagten anstehenden Gesteins und die Duldung des alleinigen Abbaus der Klägerin daselbst auf Marmor in Anspruch nehmen, ferner von den Beklagten die Unterlassung eigenen auch Marmor ergreifenden Abbaus verlangen, sowie die Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht für jeden Eingriff in das ausschließliche Recht der Klägerin zur Aneignung von Marmor fordern. Denn neben dem von der Klägerin gepachteten Bergwerkseigentum auf Marmor besteht das Eigentum und Gewinnungsrecht der Grundeigentümer an dem in ihren Grundstücken enthaltenen gemeinen Kalkstein, der nicht Marmor ist. Nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts stehen in den Steinbrüchen der Beklagten Kalkstein und Marmor in solchem Zusammenhange an, daß ein getrennter Abbau der beiden Mineralien nicht möglich ist. Die ausschließliche Auffuchungs- und Gewinnungsbefugnis des Bergwerks-

eigentümers nach § 54 ABG. tritt daher in Widerstreit mit dem aus dem Grundeigentum folgenden Abbaurecht des Sacheigentümers hinsichtlich des von seinem Verfügungsrecht nicht ausgeschlossenen Minerals. Wenn das Berufungsgericht diesen Widerstreit nach den Umständen des vorliegenden Falls zu Gunsten der Grundeigentümer entschieden hat, so ist dem aus den nachfolgenden Erwägungen beizupflichten, ohne daß es dazu der Entscheidung bedarf, ob dem Berufungsrichter auch in der Begründung seines Ergebnisses auf die Vorschrift des § 226 BGB. beigetreten werden könnte.

Das Berufungsgericht geht, ohne die Nichtigkeit dieses Satzes näher zu belegen, davon aus, daß grundsätzlich die Belange des Eigentümers an der Bewertung des Bodens denen des Bergbauberechtigten weichen müßten. Eine Ausnahme hiervon will es jedoch anerkennen, wenn das Interesse des Grundeigentümers über den Wert einer „normalen Bodenbenutzung“ hinausgehe und das Interesse an der Ausnutzung der Berggerechtfame unverhältnismäßig übersteige. Was hierbei unter normaler Bodenbenutzung verstanden wird, ist nicht klar gesagt. Soweit etwa damit lediglich der Inhalt der §§ 54, 57, 135 flg. ABG. kurz zusammengefaßt werden sollte, würde kein Bedenken zu erheben sein. Eine grundsätzliche Vorzugsstellung des bergrechtlichen Bergbaus vor dem Abbau des Grundeigentümers auf die — diesem gehörigen — Mineralien, die von seinem Verfügungsrecht nicht ausgeschlossen sind, ließe sich dagegen nicht anerkennen, zumal das Bergwerkseigentum gegenüber dem ursprünglichen und umfassenden Grundeigentum ein Sonderrecht von Ausnahmecharakter, ein jus singulare darstellt, wie sich auch schon aus der besonderen Aufzählung der dem Eigentümer entzogenen Mineralien ergibt (§ 1 Abs. 1 ABG.; Brassert a. a. O. S. 542 Anm.; Sehling D. Rechtsb. an den der Verf. des Grundeigentümers nicht entz. Min. 1904 S. 34, 69; Lohmann Glückauf 1910 S. 761 flg., vgl. auch RGZ. Bd. 38 S. 329 [332]). Daß bei Widerstreit des Grundeigentümer-Abbaus mit dem Bergbau i. e. S. der erstere vorgehen könne, hätte hiernach keiner besonderen Begründung bedurft. Jfay meint (ABG. 2 § 1 Anm. 4 Bd. 1 S. 109, § 50 Anm. 30 Abs. 1 Bd. 1 S. 418), daß, wie sich aus § 57 ABG. ergebe, das Recht des Grundeigentümers auf Gewinnung der nicht regalen Mineralien bei einem Zusammenstoß mit dem Gewinnungsrecht des Bergwerkseigentümers durch dieses ausgeschlossen werde, und daß deshalb

z. B. der Grundeigentümer, wenn in seinem Eigentum ein Flöz zutage ausgehe, an dieser Stelle keinen Steinbruch anlegen dürfe. Dem kann nicht beigetreten werden. Im Bereiche des Privatrechts, auf dessen Boden die Parteien allein streiten, umschließt nach § 903 BGB. das Eigentum, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, die Berechtigung zur Benutzung der Sache in jeglicher Art. Eine vorbehaltene Einschränkung stellt es zwar dar, wenn die Vorschrift des § 54 ABG. (in Verb. mit Art. 67 Abs. 1 GG. z. BGB.) dem Bergwerkseigentümer die ausschließliche Befugnis einräumt, das ihm verliehene Mineral in seinem Felde aufzufuchen und zu gewinnen, und § 57 das. erweitert diese Befugnis dahin, daß der Bergwerkseigentümer die durch den Betrieb des Bergwerks gewonnenen, nicht unter den § 1 gehörigen Mineralien zu Zwecken seines Betriebs ohne Entschädigung des Grundeigentümers verwenden darf. Damit ist aber über die Befugnis des Grundeigentümers zum Aufsuchen und Gewinnen der von seinem Eigentum nicht ausgeschlossenen Mineralien nichts anderes gesagt, als daß er mit einer Ausübung dieser Befugnis einen schon begonnenen Betrieb des Bergwerkseigentümers nicht stören und die von diesem im Betriebe des Bergwerks gewonnenen Eigentümermineralien insoweit nicht für sich in Anspruch nehmen darf, als der Bergwerkseigentümer sie zu Zwecken seines Betriebs verwendet. Über diese gesetzlich bestimmten Grenzen hinaus ist das Bergwerkseigentum nach seiner Natur als einer sonderrechtlichen Beschränkung des grundsätzlich umfassenden Grundeigentums nicht auszudehnen. Vorausgesetzt ist dabei auf Seiten des Grundeigentümers freilich ein ernstlich auf den bloßen Abbau des Eigentümerminerals und nicht etwa im Grunde auf die Gewinnung des verliehenen Minerals gerichteter Betrieb, der auch nicht dem § 226 BGB. zuwiderläuft (vgl. hierzu außer den schon oben genannten Schriftstellern: Nebenbach Das Bergbaurecht S. 350 Anm. 1; Klostermann bei Gruch. Bd. 21 S. 245 [256/7] 1877; Werneburg in der Zeitschr. f. Bergb. — BZ. — Bd. 70 S. 181 ffg. [190 ffg.], 1929; weitergehend Caspeyres Die Rechte des Grundeigentümers an den seiner Verf. entz. Min. 1905, bes. S. 21 ffg.).

Ein Zusammenstoß von Grundeigentümer-Abbau und Bergbau auf verliehenes Mineral an derselben Stelle des Grubenfeldes muß aber, soweit sich nicht ein gemeinsamer Betrieb durchführen läßt, seine natürliche Lösung finden durch die Anerkennung des Grund-

sahes des zeitlichen Vorrangs (so namentlich Werneburg a. a. O.). Im vorliegenden Falle betreiben die Beklagten in ihren Steinbrüchen ihren an sich berechtigten Grundeigentümer-Abbau auf Kalkstein zum Teil seit 50 bis 60 Jahren, ohne hierin bisher von dem jeweiligen Bergwerkseigentümer gestört worden zu sein, und in den in Betracht kommenden Bergwerksefeldern hat ein planmäßiger Abbau auf Marmor überhaupt noch nicht, keinesfalls aber seit den 70er Jahren des vorigen Jahrhunderts stattgefunden. Den Beklagten steht daher gegenüber der Klägerin der zeitliche Vorrang zur Seite. Diesen nicht anzuerkennen, lag für das Berufungsgericht um so weniger Anlaß vor, als die Menge des Grundeigentümerminerals (Kalksteins) die des verliehenen Minerals (Marmors) an den streitigen Betriebspunkten selbst dann noch erheblich überwiegt, wenn man, wie es nach dem oben Ausgeführten geschehen muß, dem Marmor auch die nur kunstgewerblich verwertbaren kleineren Stücke zurechnet und dadurch mit dem Sachverständigen S. zu einer Gesamtmenge des in den Steinbrüchen der Beklagten anstehenden Marmors von etwa 45% gelangt. Hiernach besteht kein Recht der Klägerin, den Beklagten die Fortsetzung ihres Abbaus auf Kalkstein in ihren Steinbrüchen zu untersagen.

Wenn, wie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im vorliegenden Fall, ein getrennter Abbau des Grundeigentümer- und des verliehenen Minerals nicht möglich ist, so schließt das Abbaurecht des Grundeigentümers auch die Befugnis zur Mitgewinnung des verliehenen Minerals insoweit ein, als bei technisch und wirtschaftlich vernünftig geführtem Betriebe das Grundeigentümermineral ohne Mitgewinnung des verliehenen Minerals nicht abgebaut werden kann. Unter Mitgewinnung ist jedoch hier lediglich die tatsächliche Lösung von der natürlichen Ablagerungsstätte in dem Sinne zu verstehen, wie § 57 Abs. 2 ABG. von den Gewinnungs- und Förderungskosten spricht. Ein Recht zur Aneignung des gewonnenen verliehenen Minerals steht dagegen dem Grundeigentümer (oder seinem Pächter) gegen den Widerspruch des Bergwerkseigentümers nicht zu, auch nicht insoweit, als im umgekehrten Falle der Bergwerkseigentümer nach § 57 Abs. 1 ABG. befugt ist, die mitgewonnenen Eigentümermineralien sich behufs Verwendung zu Zwecken seines Betriebs zuzueignen. Eine entsprechende Anwendung dieser Vorschriften auf den Fall des Grundeigentümer-Abbaus wird durch die Sonderrechts-

natur des Bergrechts ausgeschlossen. Die tatsächliche Mitgewinnung des Marmors durch die Beklagten innerhalb der Grenzen einer technisch und wirtschaftlich vernünftigen Betriebsführung ist nicht widerrechtlich, weil sie in Ausübung eines Rechtes erfolgt; die rechtliche Zueignung des mitgewonnenen verliehenen Minerals würde dagegen, soweit sie gegen den Widerspruch des Bergwerkseigentümers erfolgt, als ein Eingriff in dessen ausschließliches Recht widerrechtlich sein und Schadensersatzansprüche für diesen begründen. Die Beklagten sind hiernach auf Verlangen der Klägerin zur Herausgabe des mitgewonnenen Marmors verpflichtet, jedoch nur gegen Erstattung ihrer vernünftig aufgewendeten Gewinnungs- und Förderungskosten. Das ergibt sich zwar nicht aus entsprechender Anwendung des § 57 Abs. 2 ABG., wohl aber daraus, daß der Bergwerkseigentümer, der nur ein Gewinnungsrecht hat, wenn er den gewonnenen Marmor frei von den Gewinnungskosten erhielte, auf Kosten der Beklagten ungerechtfertigt bereichert werden würde.

Nicht unmittelbar im Bereiche des hier zu entscheidenden Rechtsstreits liegt die Frage, inwieweit der Bergwerkseigentümer einer Art und Weise des Grundeigentümer-Abbaus widersprechen darf, die das ihm verliehene Mineral oder jedenfalls dessen wirtschaftlichen Wert vernichtet oder doch vermindert. Die Klägerin behauptet, daß der im Wege der Sprengung betriebene Abbau des Kalksteins den mitanstehenden Marmor zer schlägt und damit das verliehene Mineral nach Menge und Güte herabsetzt, während die Beklagten den Standpunkt zu vertreten scheinen, daß anders als durch Sprengungen ein wirtschaftlicher Abbau nicht betrieben werden könne. Das Berufungsgericht führt die Zerklüftung des Gesteins auf tektonische Verschiebungen und Faltungen zurück, will dagegen keinesfalls in nennenswertem Umfang einen Zusammenhang mit den von den Beklagten zur Gewinnung des Kalksteins vorgenommenen Sprengungen erkennen. Dazu ist rechtlich zu sagen, daß bei dem Widerstreit der zusammenstoßenden Belange Treu und Glauben im Verkehr von den Beklagten eine Betriebsführung fordern, welche den Vorteil des Bergwerkseigentümers berücksichtigt, soweit dies nur wirtschaftlich möglich ist. Außerhalb des Privatrechtsgebietes liegt dagegen die Frage, inwieweit etwa öffentliche Belange, insbesondere die der Gesamtwirtschaft, die Gewinnung eines Minerals von geringeren Werte auf Kosten eines wertvolleren gestatten.

Im Ergebnis erweist sich hiernach die Abweisung der Klage durch die Vorinstanzen als richtig. Zu einem Zweifel in betreff des Umfangs der Abweisung konnte nur Veranlassung geben, daß sich unter den Anträgen der Klägerin auch der findet, den Beklagten unter Strafandrohung jede Aneignung solchen Kalkgesteins zu untersagen, das sich schneiden, schleifen und polieren lasse, und die Beklagten für Schadenersatzpflichtig zu erklären wegen jedes Eingriffs in das ausschließliche Marmoraneignungsrecht der Klägerin. Insoweit könnte die Abweisung der oben getroffenen Feststellung widersprechend erscheinen, daß die Beklagten im Bereiche ihres Grundeigentümer-Abbaus zwar zur tatsächlichen Mitgewinnung, nicht aber gegen den Widerspruch der Klägerin auch zur rechtlichen Aneignung des angetroffenen Marmors berechtigt seien. Indessen hat die Klägerin diesen Einzelantrag hier offenbar nur im Rahmen und auf dem Boden ihres umfassenderen Anspruchs auf Unterlassung jeden Kalksteinabbaus seitens der Beklagten überhaupt im Sinn eines Ausflusses dieses Anspruchs gestellt, sodaß er für den vorliegenden Rechtsstreit, in dem es sich um die grundsätzliche Berechtigung des Eigentümer-Abbaus der Beklagten handelte, dessen Schicksal teilen mußte. Dies ist auch die Auffassung des Berufungsrichters von der Bedeutung der Anträge gewesen, wie sich daraus ergibt, daß er (im übrigen) den Anspruch der Klägerin auf Herausgabe des mitgewonnenen Marmors und etwaige Schadenersatzansprüche für nicht berührt von seiner Entscheidung erklärte. Ein Revisionsangriff ist gegen diese Auffassung nicht erhoben.