

68. 1. Begründen polizeiliche Anordnungen zur Sicherung des Publikums gegenüber dem Betriebe eines mit Explosionsgefahr verbundenen Gewerbes (einer Schießpulverfabrik) für den dadurch zu Aufwendungen genötigten Besitzer der gewerblichen Anlage Entschädigungsansprüche gemäß §. 75 Einleitung zum Allgemeinen Landrechte?

2. Was ist unter der Unterjagung der Benutzung einer gewerblichen Anlage im Sinne des §. 51 der Reichsgewerbeordnung zu verstehen?

V. Civilsenat. Urth. v. 12. November 1887 i. S. der Verein. Rheinisch-Westfäl. Pulverfabriken (Kl.) w. den Königl. preussischen Fiskus (Bekl.). Rep. V. 196/87.

I. Landgericht Arnberg.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Vor 20 bis 25 Jahren ist die Ederstraße, eine dem Kreise Wittgenstein gehörige öffentliche Chaussee an der, jetzt der Klägerin gehörigen, vorläufig mit Genehmigung der zuständigen Behörden bestehenden Pulverfabrik Aue in geringer Entfernung vorübergelegt worden. Zur Vermeidung von Explosionsgefahren für die Passanten der Ederstraße hat

1. im Jahre 1881 die Polizeibehörde zu Erndtebrück die Lagerung von Pulver in einem an der Chaussee belegenen Packhause untersagt, wogegen die Klägerin bei den Aufsichtsbehörden vergebens Beschwerde geführt hat,

2. im Jahre 1883 die Königl. Regierung zu Arnberg der Klägerin für den ferneren Betrieb der Pulverfabrik die Bedingung auferlegt, drei Fabrikgebäude mit Erdwällen von bestimmter Höhe zu umgeben.

Die Klägerin verlangt vom Fiskus als Ersatz des aus der Befolgung dieser Anordnungen ihr erwachsenen Schadens die Erstattung

der Kosten für die Aufführung eines Packhauses an anderer Stelle und für die Anlegung der Wälle.

Die Verhandlung ist auf den Grund des Anspruches beschränkt geblieben. Der Berufsrichter hat die Klage abgewiesen; die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Der Berufsrichter tritt der Verteidigung des Beklagten sowohl darin bei, daß ein Ersatzanspruch der Klägerin nicht bestehe, als auch darin, daß, wenn ein solcher bestände, nicht der Fiskus, sondern der Kreis Wittgenstein als Eigentümer der Ederstraße der rechte Beklagte sein würde. Der erstere Entscheidungsgrund ist zutreffend und durchschlagend, weshalb der zweite Grund der Prüfung nicht bedarf.

Die Ausführung des Berufsrichters, daß ein die Chaussee mit Explosionsgefahr bedrohender Fabrikbetrieb der Klägerin dem Eigentümer der Chaussee ein Einspruchsrecht gebe, und daß deshalb der Klägerin auch aus den zur Beseitigung jener Gefahr von der Sicherheitsbehörde getroffenen Maßregeln kein Schadensanspruch erwachse, ist allerdings nicht richtig, wenn damit gesagt sein soll, daß die Sicherheitsbehörde die Befugnis zu ihren Anordnungen aus dem privatrechtlichen Einspruchsrechte des benachbarten Grundbesitzers als solchen herleite. Im übrigen aber ist dem Berufsrichter beizustimmen.

Der §. 10 A. L. R. II. 17 bestimmt die Aufgabe der Polizei ihrem Gegenstande nach dahin, daß sie „die nötigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publika oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahren zu treffen“ hat. Damit begründet er zugleich die gesetzliche Befugnis der Polizeibehörde, sei es durch allgemeine Polizeiverordnung, sei es im einzelnen Falle durch Verfügung, dasjenige anzuordnen, was zur Erfüllung dieser Aufgabe erforderlich ist.

Vgl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichtes vom 11. März 1865 Bd. 11 S. 365.

Die Gesetzmäßigkeit, Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit der auf Grund dieser Befugnis im Einzelfalle von der Polizeibehörde getroffenen Anordnungen unterliegt nicht der Prüfung durch die ordentlichen Gerichte (Ges. v. 11. Mai 1842 §. 1). Hat nun die Polizeibehörde in Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe zur Abwendung der aus dem Betriebe der

Klägerin dem die Ederstraße benutzenden Publikum drohenden Gefahren der Klägerin gegenüber gewisse Anordnungen getroffen, so ist daraus allein daß bei Befolgung dieser Anordnungen die Klägerin in ihrer Vermögenslage in irgend welcher Art ungünstiger gestellt wird, ein Entschädigungsanspruch nicht herzuleiten. Denn die freie Entfaltung und Verwertung der persönlichen Kräfte und Fähigkeit des Einzelnen, wie die freie Verwendung des Vermögens findet im Staate ihre notwendige Grenze in der Gleichberechtigung aller Anderen; nur unter der durch diese Grenze gegebenen Einschränkung ist jedes Einzelrecht im Staate anerkannt, und hat insoweit dem, durch die zuständigen Staatsbehörden zu wahren den öffentlichen Interesse gegenüber nur einen relativen Wert. Selbst das umfassendste der Vermögensrechte, das Eigentum, versteht sich im Staate nur unter derjenigen Beschränkung, welche der Code civil (Art. 544) sogar in die Begriffsbestimmung aufgenommen hat mit den Worten: „pourvu qu'ou n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et par les règlements.“

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 9 S. 203.

Nur dann entsteht grundsätzlich ein Entschädigungsanspruch, wenn das öffentliche Interesse in ein besonderes Recht des Einzelnen, wie es unter der vorbezeichneten Schranke besteht und vom Rechte anerkannt ist, eingreift. Das ist es, was das Allg. Landrecht (Einl. §. 75) mit den Worten ausdrückt: „Dagegen ist der Staat denjenigen, welcher seine besonderen Rechte und Vorteile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genötigt wird, zu entschädigen gehalten.“ Unter den hier neben den Rechten erwähnten „besonderen Vorteilen“ können nicht zufällige Vorteile, die dem einzelnen durch thatsächlich bestehende Verhältnisse erwachsen, sondern nur die einzelnen vorteilhaften Ausflüsse bestehender besonderer Rechte, nur diejenigen Vorteile verstanden werden, auf welche der Einzelne, der sie aufgeben soll, ein sog. wohl erworbenes Recht hat. (Die Verlegung von Verkehrswegen z. B. giebt nicht ohne weiteres dem einen Entschädigungsanspruch, dessen Gewerbebetrieb auf das Bestehen eines bestimmten Verkehrsweges berechnet ist.) Dementsprechend erklärt der §. 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 den Rechtsweg für statthaft, wenn behauptet wird, daß durch eine polizeiliche Verfügung ein Eingriff in Privatrechte geschehen sei, für welchen nach den gesetzlichen Vorschriften über Aufopferung der Rechte und Vorteile des Einzelnen im Interesse des Allgemeinen Ent-

schädigung gewährt werden muß. Es fragt sich also, ob die konkreten sicherheitspolizeilichen Anordnungen, wie sie der Klägerin gegenüber getroffen worden sind, einen Eingriff in ein Privatrecht der Klägerin darstellen. Daß ein Eingriff in ihr Eigentum an den Fabrikgrundstücken oder Gebäuden, oder in eine aus dem Eigentume herzuleitende einzelne Befugnis nicht geschehe, ergibt sich aus dem Inhalte der Anordnungen von selbst; die der Klägerin untersagte Lagerung von Pulver in einem bestimmten Gebäude und die ihr bedingungsweise (wenn nicht einzelne Gebäude umwallt würden) untersagte Fortführung des ganzen Betriebes der Fabrik zu Aue berühren das Eigentum der Klägerin an dem Lagerhause oder an dem ganzen Fabriketablisement an sich nicht. Diese Verbote würden die Klägerin auch haben treffen können, wenn sie nicht Eigentümerin, sondern etwa Pächterin des Etablissements wäre. Die Verbote betreffen vielmehr nur den Gewerbebetrieb als solchen. Indessen auch die Gewerbegesetzgebung steht dem Anspruche der Klägerin nicht zur Seite. Die Pulverbereitung gehört zu den Gewerben, welche nach §. 16 der Reichsgewerbeordnung einer besonderen Genehmigung bedürfen. Die Genehmigung erfolgt ohne Berücksichtigung der auf privatrechtlichen Titeln beruhenden Einwendungen nach einer in geordnetem Verfahren vor sich gehenden Prüfung, ob die Anlage erhebliche Gefahren, Nachteile oder Belästigungen für das Publikum herbeiführen könne (§§. 17. 18 a. a. D.); die Genehmigung bestimmt diejenigen Betriebsbedingungen, welche sich aus dieser Prüfung als nötig ergeben. Die erteilte Genehmigung bleibt (§. 25 a. a. D.) so lange in Kraft, als keine Änderung in der Lage oder Beschaffenheit der Betriebsstätte, oder keine wesentliche Veränderung in dem Betriebe vorgenommen wird. Nach den Motiven,

vgl. Reichstagsverhandlungen 1869 Bd. 3 S. 115,

ist durch diese gesetzlichen Vorschriften beabsichtigt, „die Erledigung aller Einwendungen nicht privatrechtlicher Natur, welche sich aus der besonderen Bestimmung der Anlage ergeben, . . . vor der Errichtung der Anlage herbeizuführen und . . . mit der Maßgabe zum Abschlusse zu bringen, daß, solange die Anlage unverändert bleibt, auch die polizeiliche Genehmigung unverändert aufrecht erhalten wird.“ Demgemäß hat das preuß. Obergericht wiederholt entschieden, daß die Polizeibehörde nicht befugt sei, einer nach den Vorschriften der §§. 16 flg. der Gewerbeordnung einmal genehmigten gewerblichen Anlage neue, nicht durch Vorbehalt in der Konzession gedeckte Einrichtungen im

Interesse der öffentlichen Sicherheit vorzuschreiben, solange nicht eine der im §. 25 des Gesetzes bezeichneten Änderungen eingetreten ist.

Vgl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichtes Bd. 5 S. 288, 289, Bd. 10 S. 264.

Ob indessen hieraus weiter gefolgert werden darf, daß die einmal erteilte Genehmigung den Gewerbebetrieb in der durch die Genehmigungs-urkunde geregelten Weise zu einem „besonderen Rechte und Vorteile“ in der oben dargelegten Bedeutung, wenn auch nicht den beim Konzessionsverfahren unbeteiligten Dritten, so doch dem Staate gegenüber mache, dergestalt, daß eine nachträglich gleichwohl von der Polizeibehörde durchgeführte Sicherheitsmaßregel einen Entschädigungsanspruch begründe, kann unerörtert bleiben. Denn die Wirkung der Unabänderlichkeit in den bezeichneten Grenzen kann nicht ohne weiteres auf Genehmigungen zum Gewerbebetriebe ausgedehnt werden, welche auf Grund anderer Vorschriften und unter anderen Voraussetzungen, als denen der Reichsgewerbeordnung erteilt worden sind.

Zwar lautet der schon erwähnte § 25 der Reichsgewerbeordnung: „Die Genehmigung zu einer der in den §§. 16 und 24 bezeichneten Anlagen bleibt so lange in Kraft, als keine Änderung in der Lage oder Beschaffenheit der Betriebsstätte vorgenommen wird, und bedarf unter dieser Voraussetzung auch dann, wenn die Anlage an einen neuen Erwerber übergeht, einer Erneuerung nicht. Sobald aber eine Veränderung der Betriebsstätte vorgenommen wird, ist dazu die Genehmigung . . . . notwendig. Eine gleiche Genehmigung ist erforderlich bei wesentlichen Veränderungen in dem Betriebe einer der im §. 16 genannten Anlagen. . . .“

Diese Bestimmungen finden auch auf gewerbliche Anlagen (§§. 16, 24) Anwendung, welche bereits vor Erlaß dieses Gesetzes bestanden haben.“

Allein der vorstehend hervorgehobene Schlusssatz des §. 25 soll nur zum Ausdruck bringen, daß auch die älteren Anlagen der in den §§. 16, 24 bezeichneten Art einer Genehmigung nach Maßgabe der §§. 17—24 bedürfen, sobald sie eine Änderung der Betriebsstätte oder eine wesentliche Änderung des Betriebes vornehmen wollen, — nicht aber kann er so verstanden werden, daß auf diese älteren Anlagen das Prinzip der Eingangsworte des §. 25 dahin anzuwenden sei, daß die vor Emanation der Gewerbeordnung etwa erteilte Genehmigung stets gleich der nach Maßgabe der Gewerbeordnung erteilten die Wirkung haben solle,

daß neue polizeiliche Auflagen nur im Falle einer Änderung des Betriebes oder der Betriebsstätte statthaft seien. Der letzteren Auffassung des Schlusssatzes des §. 25 steht entgegen, daß er nicht von genehmigten gewerblichen Anlagen (§§. 16. 24) spricht, sondern ganz allgemein von den in den §§. 16. 24 aufgeführten ohne Rücksicht darauf, ob sie nach früherer Gesetzgebung konzessionspflichtig und konzessioniert waren, oder nicht; es genügt, daß sie „bestanden“. Das bloße Bestehen aber konnte nicht einem genehmigten Bestehen im Sinne der Eingangsworte des §. 25, d. h. einem Bestehen mit einer nach den Vorschriften der Gewerbeordnung erteilten Genehmigung, gleichgestellt werden; man würde damit den älteren Anlagen gegenüber das polizeiliche Sicherheitsinteresse völlig preisgegeben haben. Eine vor der Reichsgewerbeordnung erteilte Genehmigung eines Gewerbebetriebes kann daher nur dann die der Genehmigung nach den Vorschriften dieser Ordnung vom preussischen Oberverwaltungsgerichte beigelegte Rechtswirkung haben, daß sie ein von der Polizei zu respektierendes Recht auf unbehelligte, unveränderte Fortführung gewährt, wenn sie auf Grund eines Gesetzes erteilt ist, das ihr diese Bedeutung beilegt, oder wenn der Inhalt der Konzession außer Zweifel stellt, daß ihr diese Bedeutung innewohnen sollte. Nun mag den auf Grund der preussischen Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845 erteilten Konzessionen die gleiche Rechtswirkung mit einer nach den Vorschriften der Reichsgewerbeordnung erteilten Genehmigung beigelegt werden können, weil die bezüglichlichen Vorschriften beider Ordnungen im wesentlichen übereinstimmen (§§. 27 flg. der Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845). Die den Pulvermühlen der Klägerin im Kreise Wittgenstein erteilten, nach dem Thatbestande des Berufungsurteiles vorgelegten Konzessionen sind aber, bis auf die dort unter 7. 8 bezeichneten Genehmigungen zu einigen, für den jetzigen Prozeß nicht interessierenden Erneuerungsbauten, älteren Datums, als die preussische Gewerbeordnung von 1845, und für diese ältere Zeit bestanden in Preußen keine das Konzessionsverfahren und dessen Wirkungen in ähnlicher Weise, wie die neueren Gewerbeordnungen regelnden Vorschriften; weder das Edikt über die Einführung einer allgemeinen Gewerbesteuer vom 2. November 1810 (§§. 18. 21), noch das Edikt betreffend die polizeilichen Verhältnisse des Gewerbes vom 7. September 1811 enthalten solche Bestimmungen. Darum erachtet auch der Erlaß des preussischen Ministeriums des Inneren vom 14. September 1846

(Ministerialbl. für die innere Verwaltung S. 202) es für unbedenklich, daß den bei Emanation der Gewerbeordnung vom Jahre 1845 bereits bestehenden Pulverfabriken gegenüber die Regierung nach §. 10 A.L.R. II. 17 die vom Standpunkte der Sicherheitspolizei unerläßlichen Anordnungen zu treffen habe, sofern es sich nicht um Abänderung ausdrücklich genehmigter baulicher Einrichtungen handele. Dieser Erlaß steht also gleichfalls auf dem Standpunkte, daß, von dem zuletzt erwähnten besonderen Ausnahmefalle abgesehen, die bloße Konzessionierung einer Pulverfabrik eine Befreiung von der allgemein gesetzlichen Verpflichtung, den Anordnungen der Sicherheitspolizei Folge zu geben, nicht begründe.

Darauf, daß etwa gerade die der Pulverfabrik Aue erteilten Konzessionen ein Recht auf unveränderten Fortbetrieb der Werke unter den bei der ersten Anlage getroffenen Sicherheitsmaßregeln garantierten, ist die Klage nicht gestützt worden; es wäre dies auch nach dem Inhalte der vorgelegten Konzessionen nicht möglich gewesen; denn nur eine derselben, die vom 3. September 1823, spricht ganz allgemein von der Verpflichtung zur Befolgung der rücksichtlich der Sicherheit der Pulvermühlen bestehenden polizeilichen Vorschriften und verweist dieserhalb auf die von dem Landratsamte zu erteilende Anweisung.

Für einen Fall sagt allerdings die Gewerbeordnung eine Entschädigung als Folge polizeilichen Eingreifens in den Gewerbebetrieb ausdrücklich zu, und zwar ohne Unterschied, ob der Gewerbebetrieb genehmigungspflichtig ist oder nicht. Nach §. 51 der Reichsgewerbeordnung kann wegen überwiegender Nachteile und Gefahren für das Gemeinwohl die fernere Benutzung einer jeden gewerblichen Anlage durch die höhere Verwaltungsbehörde zu jeder Zeit untersagt werden; dann aber muß dem Besitzer für den erweislichen Schaden Ersatz geleistet werden. Daß die Anordnung der Umwallung einzelner Fabrikgebäude, unter der Androhung der Untersagung des weiteren Betriebes, zur Anwendung dieser Gesetzesvorschrift nicht führen kann, ist selbstredend, da die Klägerin in der Lage war, durch Befolgung der polizeilichen Anordnung die Ausführung dieser Androhung abzuwenden. Fraglich könnte die Anwendung des §. 51 nur sein bezüglich der untersagten Benutzung eines Fabrikgebäudes zur Lagerung von Pulver. Der hiergegen vom Berufsrichter angeführte Grund, daß die Benutzung dieses Gebäudes zu anderen Berrichtungen nicht untersagt sei,

genügt allerdings nicht, zumal nicht einmal ersichtlich gemacht und aus dem Thatbestande nicht zu folgern ist, daß die Klägerin das Gebäude noch zu anderen gewerblichen Verrichtungen benutzen darf und kann. Wohl aber ist dem ferneren Grunde des Berufungsrichters gegen die Anwendbarkeit jener Vorschrift beizutreten, daß nämlich „nicht der Betrieb der Fabrikanlage der Klägerin eingestellt sei“. Wenn eine gewerbliche Anlage, namentlich eine solche, für welche ein den Vorschriften der §§. 17 flg. der Gewerbeordnung entsprechendes Konzessionsverfahren nicht stattgefunden hat oder nach der Art des Gewerbes nicht stattfinden braucht, nach ihrer Einrichtung oder nach dem Gegenstande des Betriebes nicht benutzt werden kann, ohne die Sicherheit von Personen und Eigentum in ihrer Umgebung erheblich zu gefährden, auch eine diese Gefährlichkeit der Anlage beseitigende Änderung nicht ausführbar ist, so würde es nach dem allgemeinen Grundsatz des §. 10 A. L. R. II. 17 zu den Rechten und Pflichten der Polizeibehörde gehören, die Einstellung eines derartigen Betriebes anzuordnen, und zwar ohne Entschädigungsanspruch des Besitzers, da ein besonderes Recht auf einen Betrieb solcher Art nicht bestehen, insbesondere daraus, daß der Betrieb schon eine gewisse Zeit lang in solcher Art tatsächlich bestanden hat, nicht abgeleitet werden kann. Wenn man gleichwohl genötigt ist, auch Fälle dieser Art unter die allgemein gehaltene Fassung des §. 51 R. Gew. O. zu bringen, so zeigt schon dies, daß die Vorschrift nicht eine Konsequenz allgemeiner Rechtsgrundsätze ist, sondern auf Erwägungen der Billigkeit beruht. Dem entsprach es, daß die Quelle des §. 51 a. a. O., der §. 69 der preussischen Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845, unter übrigens gleichen Voraussetzungen, nur den Ersatz des wirklichen Schadens (im Gegensatz zum entgangenen Gewinne, §§. 13. 14 A. L. R. I. 6) anordnete, eine Anordnung, welche auch in den Bundesratsentwurf zu der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 aufgenommen war, und infolge der Beratung des Entwurfes im Reichstage durch die jetzige Fassung (erweislicher Schaden) ersetzt wurde, ohne daß aus den Beratungen andere juristische Erwägungen hervortraten als die, daß der Terminologie des preussischen Allgemeinen Landrechtes entnommene Ausdruck „wirklicher Schaden“ ungeeignet sei in einem Gesetze, das für einen weiteren Geltungsbereich als das Allgemeine Landrecht bestimmt sei, vgl. die Citate bei Landmann, Kommentar zu §. 51 Gew. O.

Als Abweichung von allgemeinen Rechtsgrundsätzen muß aber der §. 51



streng ausgelegt werden, und dies, in Verbindung mit der Stellung des Paragraphen in dem III. Abschnitte des Gesetzes unter der Überschrift: Umfang, Ausübung und Verlust der Gewerbebefugnisse, zwischen den Vorschriften über das Erlöschen der Genehmigung zum Gewerbebetriebe wegen nicht eingehaltener Frist zu dessen Beginnen (§. 49 a. a. D.) und über Zurücknahme von Approbationen (§. 53 a. a. D.), führt zu der Auffassung, daß unter den „gewerblichen Anlagen“ im §. 51 nur die zum Betriebe eines Gewerbes getroffenen baulichen und sonstigen Einrichtungen in ihrer Gesamtheit zu verstehen sind, dergestalt, daß Entschädigungspflicht eintritt, wenn die polizeiliche Anordnung (direkt oder indirekt, vgl. Entsch. des Obergerichtes Bd. 10 S. 271) die Ausübung des Gewerbebetriebes an der einmal gewählten Stelle ganz unmöglich macht, nicht aber schon dann, wenn die Benutzung eines einzelnen Theiles einer Gesamtanlage (einer einzelnen Maschine, eines Maschinenteiles, eines bestimmten Gebäudeteiles zu gewissen Verrichtungen) untersagt wird, ohne daß dadurch der Betrieb im ganzen in Frage gestellt wird. Wann das eine oder das andere vorliegt, kann (beispielsweise wenn eine Gesamtanlage den Betrieb mehrerer, nicht untrennbarer, Gewerbszweige umfaßt und nur die Ausübung eines derselben untersagt wird) zu Zweifeln Anlaß geben, welche aus den tatsächlichen Verhältnissen des Einzelfalles zu entscheiden sind. Vorliegend jedoch genügt zur Nichtanwendung des §. 51 die Feststellung des Berufungsrichters, daß es sich um die Einstellung des Betriebes der Fabrikanlage der Klägerin, d. h. um die Einstellung der Pulverfabrikation in dem Etablissement zu Aue nicht handele, schon deshalb, weil die eigene Darstellung der Klägerin ergibt, daß sie zur Fortsetzung des Betriebes in seiner Gesamtheit nur das Lagerhaus an eine von der Chaussee entferntere Stelle hat verlegen müssen.

Aus dem vorstehenden ergibt sich die Widerlegung der speziellen Revisionsangriffe, welche auf Verletzung der §§. 18. 25. 51 Gew.D. sich stützen.

Den zweiten selbständigen Grund, auf welchen die Klägerin ihren Anspruch glaubte stützen zu können, daß nämlich die Königl. Regierung zu Arnberg bei Genehmigung des Chausseebaues in gefährlicher Nähe der Pulverfabrik ein zu vertretendes Versehen begangen habe, hat der Berufungsrichter aus der zutreffenden, und in der Revisionsinstanz nicht angefochtenen Erwägung verworfen, daß ein Fall der Haftung des Staates für Versehen seiner Beamten nicht vorliege.“