

51. Kann der Schürfer, wenn ihm nach Beginn der Schürfarbeiten von der zuständigen Bergbehörde im öffentlichen Interesse die Einstellung der Schürfarbeiten und die Verdichtung des niedergetriebenen Bohrloches aufgegeben ist, für die aufgewandten Kosten der Anlage, Einstellung und Verdichtung auf Grund des § 75 der Einleitung zum Allgemeinen Landrechte und des § 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 vom Staate Entschädigung beanspruchen?

V. Civilsenat. Urth. v. 17. Dezember 1898 i. S. Graf H. v. D. (Rl.)
w. preuß. Fiskus (Bekl.). Rep. V. 200/98.

- I. Landgericht Breslau.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger ließ im Jahre 1893 durch den Bohrunternehmer B. zum Zweck der Nutung auf Steinkohle Schürfarbeiten vornehmen. Am 5. Juni 1893 setzte dieser auf der Wiese des Pfarrers von R. ein Bohrloch an, das dann bis auf 168 Meter Tiefe niedergetrieben wurde. Wie der Kläger behauptete, verfolgte er dabei den Nebenzweck, Wasser zu erschöpfen, um sein im Bau begriffenes neues Schloß damit

zu versorgen. Infolge von Anordnungen der Bergbehörden mußte der Kläger die Schürfarbeiten einstellen und zugleich eine Verdichtung des Bohrlochs veranlassen. In dieser Beziehung war folgender Sachverhalt außer Streit.

Seit den siebziger Jahren dieses Jahrhunderts hatte sich in dem Landstrich zwischen M. und B. ein Mangel an Süßwasser herausgestellt, der die Staatsregierung veranlaßte, im Interesse der Bevölkerung und des Bergbaues gewisse Wasserwerke anzulegen. Zum Schutz der Leitungen wurde durch die Bergpolizeiverordnung vom 23. Juli 1880 bestimmt, daß innerhalb des darin angegebenen Bezirkes Schürfarbeiten nur mit Genehmigung des zuständigen Revierbeamten vorgenommen werden sollten. Das vom Kläger angelegte Bohrloch lag nicht in diesem Schutzbezirk. Durch die Bergpolizeiverordnung vom 9. September 1893 wurde der Schutzbezirk erweitert, sodaß nunmehr auch das Grundstück darunter fiel, auf dem der Kläger das Bohrloch niedergetrieben hatte. Schon vorher hatte der Revierbeamte, der befürchtete, daß durch die Tiefbohrung die für die Wasserversorgung des Industriebezirkes notwendigen Quellen gefährdet werden könnten, die Polizeiverfügung vom 12. Juli 1893 erlassen, worin er anordnete, daß ihm von jedem etwaigen selbstthätigen Ausfluß (Austrieb) von Wasser aus einem der Bohrlöcher, welche für Rechnung des Klägers innerhalb des Bergreviers L. im Schutzbezirk für B., sowie im Umkreis von 3 Kilometer um den bei B. gelegenen Adolffschacht in Angriff genommen seien und künftig etwa in Angriff genommen würden, stets unverzüglich Anzeige zu machen sei. Das Bohrloch hatte damals eine Tiefe von 42 Meter. Als der Vertreter des Klägers die Bohrarbeiten fortsetzen ließ, erließ der Revierbeamte am 8. August 1893 eine Verfügung, worin er die weitere Abteufung des Bohrlochs gänzlich untersagte. Das Bohrloch war damals 146,5 Meter tief. Die vom Kläger gegen diese Anordnung eingelegten Rechtsmittel blieben ohne Erfolg. Auch diese Verfügung ließ der Vertreter des Klägers unbeachtet, und trieb das Bohrloch weiter bis auf 168 Meter nieder. Nachdem inzwischen die beteiligten Personen wegen Zuwiderhandelns gegen die Polizeiverfügung vom Gericht bestraft worden waren, erließ das Oberbergamt in Breslau am 26. November 1893 folgenden Beschluß:

„Die in das Schürfbohrloch bei K. eingebrachte Bohrerbohrung ist zu

ziehen. Das Bohrloch ist alsdann unter der Aufsicht und nach den näheren Anweisungen des königlichen Revierbeamten zu T. zu verdichten.“

Der hiergegen eingelegte Refurs wurde als unbegründet zurückgewiesen, und der Beschluß kam demnächst in der Weise zur Ausführung, daß das Bohrloch von seiner Sohle bis 142 Meter Tiefe mit festgestampftem Thon, von 142 bis 118 Meter Tiefe mit Cement, und von da ab bis zu Tage wieder mit festgestampftem Thon verfüllt wurde.

Der Kläger hielt sich für berechtigt, vom Beklagten Ersatz für die Nachteile zu fordern, die ihm infolge Anlegung, Einstellung und Verdichtung des Bohrloches erwachsen seien, und die er auf 19093,70 M berechnete. Sein Klageantrag ging dahin, den Beklagten zur Zahlung dieser Summe nebst 5 Prozent Zinsen seit der Klagebehändigung zu verurteilen. Der Beklagte widersprach dem Antrage, indem er sowohl seine Legitimation zur Sache, als auch jedes Recht des Klägers auf Schadenersatz in Abrede stellte. Der erste Richter wies die Klage ab. Auf die Berufung des Klägers erließ der Berufungsrichter

- I. ein Teilurteil, wodurch er die Berufung zurückwies, ausgenommen den Anspruch auf Ersatz der bis zur Tiefe des Bohrlochs von 146,5 Meter aufgewandten Verdichtungskosten,
- II. ein Zwischenurteil, wodurch er den Anspruch auf Verdichtungskosten insoweit dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärte.

Hiergegen legte der Kläger Revision ein, der sich der Beklagte anschloß.

Das Reichsgericht hat die Revision des Klägers als unbegründet zurückgewiesen, dagegen die Anschließung des Beklagten für begründet erachtet, aus folgenden

Gründen:

... „1. Der Kläger stützt seinen Anspruch auf die §§ 74. 75 Einl. zum A.L.R. und den § 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842. Nach der ersterwähnten Gesetzesstelle müssen Rechte und Vorteile der Mitglieder des Staates den Rechten und Pflichten des gemeinschaftlichen Wohles nachstehen, wenn zwischen beiden ein wirklicher Widerspruch (Kollision) eintritt. Dagegen ist der Staat den, der seine besondern Rechte und Vorteile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genötigt wird, zu entschädigen gehalten. Nach dem Gesetz

vom 11. Mai 1842 ist der Rechtsweg gegen eine polizeiliche Verfügung zulässig, wenn es sich um die Frage handelt, ob dadurch in ein Privatrecht eingegriffen sei, wofür nach den gesetzlichen Vorschriften Entschädigung geleistet werden muß, und wie hoch die Entschädigung zu bemessen. Mit dem Berufungsrichter ist davon auszugehen, daß die polizeilichen Anordnungen der Bergbehörden, die hier in Frage kommen, hinsichtlich ihrer Gesetzmäßigkeit, Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit nicht der Prüfung des Gerichts unterliegen, und dieses nur darüber zu entscheiden hat, ob der Fiskus dem Kläger infolge der polizeilichen Anordnungen der Bergbehörden entschädigungspflichtig gemorden ist. Eine solche Verpflichtung tritt nach den oben erwähnten Gesetzen nur dann ein, wenn die Behörden durch ihre Anordnungen in ein Privatrecht des Klägers eingegriffen haben, und dieser dadurch genötigt worden ist, zum Wohle des gemeinen Besten Rechte und Vorteile aufzuopfern. Diese Voraussetzungen hat der Berufungsrichter, soweit es sich nicht um Verdichtungskosten handelt, verneint. Seine Ausführungen lassen in dieser Beziehung Verletzung von Rechtsnormen nicht erkennen.

Nach § 3 des Allgemeinen Berggesetzes ist die Auffuchung der im § 1 a. a. O. bezeichneten Mineralien einem Jeden gestattet. Im § 4 Abs. 1 wird dieses Recht hinsichtlich bestimmter Grundstücke eingeschränkt, und dann im zweiten Absatz bestimmt:

„Auf anderen Grundstücken ist das Schürfen unstatthaft, wenn nach der Entscheidung der Bergbehörde überwiegende Gründe des öffentlichen Interesses entgegenstehen.“

Das Schürfrecht ist hiernach ein Ausfluß des öffentlichen Rechtes (der Bergbaufreiheit): ein Jeder (Inländer, wie Ausländer) ist danach befugt, die der Verfügung des Grundeigentümers entzogenen Mineralien und Fossilien in eigenen, wie in fremden Grundstücken aufzusuchen. Es umfaßt nur Handlungen, welche Mutung und Verleihung des Bergeigentums vorbereiten, gewährt aber kein dem Bergeigentum gleichzustellendes Recht. Daß der Schürfer die im Bergfreien erschürften Mineralien sich aneignen darf (§ 11 a. a. O.), beruht auf Rücksichten der Billigkeit (s. Motive S. 32), ändert aber nichts in der Natur der dem Schürfer zustehenden Rechte. Die Befugnisse des Schürfers sind nach § 4 des Gesetzes im öffentlichen Interesse mehrfach beschränkt; insbesondere steht danach dem Schürfer das Recht, das Mineral

aufzusuchen, nur insoweit zu, als nicht überwiegende Gründe des öffentlichen Wohles entgegenstehen, worüber die Bergbehörde allein zu entscheiden hat. Die Entscheidung erfolgt entweder durch eine allgemeine Polizeiverordnung des Oberbergamtes, oder durch besondere Verfügung der zuständigen Bergbehörde. Macht die Behörde von ihrer Befugnis Gebrauch, so entzieht sie dem Schürfer nicht ein wohl erworbenes Recht, sondern bringt nur zum Ausdruck, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Rechtes nicht vorhanden sind.

Diese Sätze giebt der Kläger im allgemeinen als richtig zu; er will sie aber mit der Beschränkung verstanden wissen, daß die Schürfarbeiten noch nicht begonnen hätten. Sei ein Bohrloch niedergetrieben, so führt er aus, so sei hieran dem Schürfer ein wohl erworbenes Recht entstanden, und die Bergbehörde, die die Einstellung anordne, handele nicht mehr auf Grund § 4 Allg. Bergges., sondern auf Grund der allgemeinen Vorschriften der §§ 196 fg., woraus folge, daß der Staat, wenn in dessen Interesse die Arbeiten eingestellt wären, zur Entschädigung verpflichtet sei. Diese Ansicht würde richtig sein, wenn der Schürfer an den ausgeführten Schürfarbeiten (Stollen, Schächten, Bohrlöchern etc.) infolge seines Schürfrechts ein Eigentum erlangte. Das Gesetz spricht ihm ein soweit gehendes Recht nicht zu. Der § 4 Allg. Bergges. unterscheidet nicht zwischen ausgeführten und noch auszuführenden Arbeiten; er erklärt das Schürfen ganz allgemein für unstatthaft, wenn das öffentliche Wohl dadurch bedroht wird. Ob ein solcher Fall vorliegt, wird die Bergbehörde in sehr vielen Fällen erst beim Fortschreiten der Schürfarbeiten erkennen können. Diese Fälle sind um so zahlreicher, als der Schürfer zur Schürfarbeit in der Regel keiner bergpolizeilichen Erlaubnis bedarf. Es läßt sich nicht annehmen, daß der Gesetzgeber derartige Schürfarbeiten von dem § 4 habe ausschließen wollen. Auch aus dem Wesen der Schürfberechtigung läßt sich ein Recht, wie es der Kläger beansprucht, nicht herleiten. Sie ist ein Ausfluß der Bergbaufreiheit, die dazu dient, die in der Erde ruhenden Mineralien zu Tage zu fördern und nutzbar zu machen und so den Wohlstand der Bevölkerung zu heben. Kollidieren aber die Interessen des Schürfers mit den Interessen des öffentlichen Wohles, so müssen jene zurücktreten; es würde auf eine Unbilligkeit hinauslaufen, ihm, dem das Schürfrecht und, wenn er fündig wird, das Bergbaurecht ohne Entgelt gewährt wird, auf

Kosten des Staates dafür eine Entschädigung zu gewähren, daß ihm seine Arbeiten nicht nutzbar werden, weil das öffentliche Interesse deren Beseitigung erheischt oder deren Fortsetzung verbietet. Jeder, der Schürfarbeiten unternimmt, muß auch diesen Umstand mit in den Kreis seiner Berechnung ziehen.

Der Kläger beruft sich zur Unterstützung seiner Ansicht auf die gesetzgeberischen Vorarbeiten, mitgeteilt in der Zeitschrift für Bergrecht Bd. 6 S. 69. 81. Diese handeln von der polizeilichen Überwachung des Bergwerksbetriebes, setzen also ein verliehenes Vergeigentum voraus. Ob hierauf die oben entwickelten Grundsätze anzuwenden sind, könnte zweifelhaft sein, da das verliehene Vergeigentum zweifellos zu den besonderen Rechten im Sinne des § 75 Einl. zum A.L.R. gehört; für die rechtliche Natur des Schürfrechts, das nur einen vorbereitenden Charakter hat, ist aber daraus nichts zu entnehmen. . . .

Auch der Umstand, daß der Kläger die Schürfarbeiten mit Genehmigung des Grundeigentümers unternommen hat, vermag nicht seinen Anspruch zu stützen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß er dadurch auch ohne Eintragung im Grundbuch ein dingliches Recht gegen den Grundeigentümer erlangt hat. Aber der Kläger verkennt die rechtliche Bedeutung dieses Rechtes, wenn er meint, daß die Bergbehörde durch ihre Anordnung in dieses Recht eingegriffen habe. Ein Recht auf Gewinnung der in dem Grundstück anstehenden regalen Mineralien und Fossilien steht dem Grundeigentümer als solchem nicht zu; ein derartiges Recht kann er darum auch nicht auf den Schürfer übertragen. Ihm steht zwar gleichfalls das Schürrecht zu; aber dieses deckt sich seinem Inhalte nach mit dem jedes Dritten. Die aus der Vereinbarung mit dem Grundbesitzer entspringende Servitut des Schürfers besteht, wie der § 5 Allg. Bergges. klar ergibt, lediglich darin, das fremde Grundstück zu Schürfarbeiten zu gebrauchen und zu benutzen. Sollte der Grundeigentümer dem Schürfer zugleich die aus dem Eigentum fließenden Schürfrechte abtreten, so kann darin nur ein Verzicht auf Konkurrenzbohrungen gefunden werden, verbunden mit Abtretung der dem Grundeigentümer bei der Mutung zustehenden Vorzugsrechte. Das aus dem öffentlichen Recht herzuleitende Schürrecht des Nichteigentümers wird durch die Erlaubnis des Grundeigentümers nur insofern berührt, als nunmehr die Schranken, die seiner Ausübung von Seiten des Grundeigentümers entgegenstanden, be-

seitigt sind. Den Gegenstand der polizeilichen Verfügungen bildet aber jenes Schürrecht, nicht die vom Grundeigentümer bestellte Servitut.

Das Grundstück, auf dem das Bohrloch niedergetrieben wurde, gehört unstreitig der Pfarre zu R. Die Schürarbeiten haben keinen Wechsel im Eigentum herbeigeführt; insbesondere hat der Kläger dadurch kein Sondereigentum an dem Bohrloch erworben. Da es unter die Aufschlußarbeiten fällt, so kann es nicht einmal einem Grubengebäude gleichgestellt werden, und es bedarf deshalb keiner Erörterung, ob ein solches im Eigentum des Bergbesizers steht, oder nicht.

Der Umstand, daß der Kläger, wie er behauptet, das Bohrloch für den Fall der Fündigkeit zu einer Wasseranlage bestimmt hat, entzieht der Anlage noch nicht den Charakter der Schürarbeit.“ (Dies wird weiter ausgeführt.)

„Die Frage, wie sich die Sache gestaltet haben würde, wenn der Kläger fündig geworden wäre und auf Grund der Mutung das Berg-eigentum erlangt hätte, bedarf hier keiner Erörterung, da dieser Fall nicht eingetreten ist.

Aus dem allem ergibt sich die Zurückweisung der Revision.

2. Was die Verdichtungskosten anlangt, so hat der Berufsungsrichter den Anspruch insoweit dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, als die Zuschüttung eine Teufe von 146,5 Meter nicht übersteigt. Die Mehrkosten führt er auf ein Verschulden des Klägers zurück, weil dieser von der Bohrung nicht Abstand genommen habe, als ihm bei einer Teufe von 146,5 Meter durch die Verfügung des Oberbergamtes vom 8. August 1893 die weitere Bohrung untersagt worden sei. Der Kläger hat hiergegen besondere Ausstellungen nicht erhoben. Die Frage, ob der Kläger nicht schon auf die Verfügung des Revierbeamten vom 12. Juli 1893, bei deren Empfang er erst eine Teufe von 42 Meter erreicht hatte, zu weiteren Bohrungen die Genehmigung nachzusuchen und sich bis dahin solcher zu enthalten hatte, ist vom Berufsungsrichter nicht erörtert worden. Ob darin ein Verstoß gegen den § 259 C.P.O. zu finden ist, bedarf jedoch keines Eingehens, da dem Kläger wegen der Verdichtungskosten überhaupt kein Anspruch zusteht. Der Berufsungsrichter führt in dieser Beziehung, nachdem er die Notwendigkeit der Verdichtung erörtert hat, folgendes aus:

Allerdings sei das Schürfen von vornherein mit dem Risiko späteren Verbotes behaftet. Aber dieses Verbot könne nur soweit reichen, um das angenommene Recht zu einem Nichtrecht, nicht aber zu einem Unrecht, zu gestalten; der Schürfer könne nur genötigt werden, die erlangten Vorteile ohne Entschädigung wieder aufzugeben, wie er ja auch im Falle des Nichtsündigwerdens alles nutzlos geopfert habe. Er werde auch regelmäßig die in der Erde geschaffene Öffnung in gemeinüblicher Weise wieder zufüllen müssen. Hier aber sei im öffentlichen Interesse ein Mehr verlangt worden: nicht ein bloßes Aufgeben der erlangten Vorteile, sondern eine positive Leistung zur Verwirklichung des fremden Interesses. Der Kläger habe dabei keineswegs bloß das Bohrloch, sondern auch Geld, einen Teil seines übrigen Vermögens, aufgeopfert. Dafür bedürfe es eines besonderen Rechtsgrundes; sonst sei diese Leistung eine nützliche Verwendung in fremdem Interesse. Ein solcher Rechtsgrund fehle; § 4 Allg. Verggef. involviere die entschädigungslose Aufgabe des Erlangten; aber er mache die Schürfarbeit bis zum Erlaß des Verbotes nicht zu einer unrechtmäßigen; den Schürfer treffe bis dahin kein Verschulden.

Diese Ausführungen können nicht für zutreffend erachtet werden. Die Schürfarbeiten waren dem Kläger, wie oben ausgeführt worden, nur insoweit gestattet, als er sich dadurch nicht mit den Interessen des öffentlichen Wohles in Widerspruch setzte. Ob diese Interessen verletzt waren, darüber hatten ausschließlich die Bergbehörden zu entscheiden. Es ist ferner oben nachgewiesen, daß es nicht darauf ankommt, ob die Entscheidung der Bergbehörden vor, oder nach Beginn der Arbeiten ergeht. Der Schürfer hat außerhalb der Grenzen seines Rechtes gehandelt, wenn die Behörde hinterher feststellt, daß die Schürfarbeiten öffentlichen Interessen zuwiderlaufen. Allerdings mag der Schürfer bis dahin in gutem Glauben gehandelt haben, und seine Handlung kann ihm deshalb nicht als eine widerrechtliche zugerechnet werden; aber das mag ihn gegen Entschädigungsansprüche schützen, die gegen ihn daraus erhoben werden könnten; Erfasungsansprüche gegen den Staat können ihm aus der Gutgläubigkeit nicht erwachsen. Dazu bedarf es des Eingriffs in ein besonderes Recht, wie es der § 75 Einl. zum A.L.R. voraussetzt, und ein solches Recht steht ihm, wie auch der Berufungsrichter nicht verkennt, an dem Bohrloche nicht zu. Hatte

der Kläger aber, wenn auch nicht widerrechtlich, so doch ohne Recht eine Anlage gemacht, die im öffentlichen Interesse nicht geduldet werden konnte, so erwuchs ihm auch daraus die Pflicht, die Anlage wieder zu beseitigen und den früheren Zustand wieder herzustellen, im vorliegenden Fall also das Bohrloch so zu verdichten, daß es in Beziehung auf Undurchlässigkeit den Verhältnissen entsprach, wie sie vor der Abteufung des Bohrlochs bestanden hatten. Ein weiteres aber hat die Behörde von ihm nicht gefordert und zur Ausführung gebracht. Es liegt auf der Hand, daß die Ausfüllung mit gewöhnlichem Erdreich nicht hinreicht, dem Auftriebe des Wassers genügenden Widerstand zu leisten und die Gefährdung der zu schützenden Wasserwerke zu beseitigen. Nach § 202 Allg. Bergges. ist die Bergbehörde befugt, die Beseitigung des das Gemeinwohl gefährdenden Zustandes zu verlangen. Da sie damit nur das fordert, wozu der Kläger infolge der Beschränkung seines Schürfrechts verpflichtet ist, so sind dadurch dessen Rechte in keiner Weise verletzt, und ist damit jeder Entschädigungsanspruch an den Beklagten ausgeschlossen. Von einer nützlichen Verwendung kann hier nicht die Rede sein, da eine Verpflichtung des Beklagten, das Bohrloch zu beseitigen, nicht bestand, ihm also durch die Aufwendungen des Klägers notwendige oder nützliche Ausgaben nicht erspart worden sind.

Die Anschließung des Beklagten erscheint hiernach begründet.“ ...