

4. Rechtsnatur der sog. Landkonzessionen in den deutschen Schutzgebieten. Können sie, abgesehen von den Fällen der Enteignung, entzogen werden und ist darüber sowie über die Entschädigung der Rechtsweg zulässig?

Kais. WD. über Schaffung, Besitzergreifung und Veräußerung von Kronland im Schutzgebiete Kamerun vom 15. Juni 1896 (Kolon.-Blatt S. 435).

Kais. WD. über die Enteignung von Grundeigentum in den Schutzgebieten vom 14. Februar 1903 (RGBl. S. 27).

Preuß. WR. II. 14 §§ 1, 22 flg. Einl. §§ 72 flg.

V. Zivilsenat. Ur. v. 1. Juli 1912 i. S. der Kolon.-Gef. Nordwest-Kamerun (Kl.) w. den Fiskus von Kamerun (Bekl.) Rep. V. 112/12.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Kais. WD. vom 15. Juni 1896 bestimmt unter „I. Schaffung von Kronland“ in

§ 1: Vorbehaltlich der Eigentumsansprüche . . . und Okkupationsrechte Dritter ist alles Land innerhalb des Schutzgebietes herrenloses Kronland. Das Eigentum daran steht dem Reiche zu.

Unter II. §§ 2—5 folgen dann Vorschriften über die der Regierung vorbehaltene Besitznahme, Ermittlung und Feststellung des herrenlosen Landes (Kronlandes), unter III. §§ 6—9 Vorschriften über die Veräußerung von Kronland und unter IV. §§ 10—14 allgemeine Vorschriften über die Veräußerung und den Erwerb von Grundstücken. Davon lauten:

§ 6: Die Überlassung von Kronland erfolgt durch den Gouverneur, und zwar entweder durch Übertragung zu Eigentum oder durch Verpachtung . . .

§ 12: Nach näherer Anordnung des Reichskanzlers kann dem Gouverneur die Befugnis beigelegt werden, einzelnen Personen und Gesellschaften die Ermächtigung zu erteilen, . . . ihrerseits Land aufzusuchen . . . sowie herrenloses Land vorläufig in Besitz zu nehmen. Die Genehmigung solcher Abkommen sowie die Feststellung der Bedingungen, unter denen die Überlassung des als herrenlos angesprochenen und von dem Gouverneur vorbehaltlich

der Zulässigkeit des Rechtswegs als herrenlos anerkannten Landes zu erfolgen hat, regelt sich nach den Bestimmungen der §§ 3, 6 bis 9 und 11.

Die angezogenen Vorschriften betreffen Eingeborenen-Reservate und Ländereien, Berggerechtfame, schiffbare Flüsse und das für öffentliche Zwecke erforderliche Land.

Am 31. Juli 1899 kam zwischen der Klägerin, die eine Kolonialgesellschaft nach Maßgabe des § 8 des K.Ges., betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete, vom 19. März 1888 ist, und der Kolonialabteilung des Auswärtigen Amtes in Vertretung des Gouverneurs von Kamerun eine als „Konzession für die Gesellschaft Nordwest-Kamerun“ überschriebene „Vereinbarung“ zustande, wonach (§ 1) der Gesellschaft das in einem näher bezeichneten Gebiete des nordwestlichen Kameruns in den nächsten 50 Jahren zu schaffende Kronland unter den im § 2 aufgeführten Bedingungen „als Eigentum verliehen“ wurde. Im § 2 wurde die Gesellschaft ermächtigt, nach Einholung der Genehmigung des Gouverneurs in dem bezeichneten Gebiete Land aufzusuchen und vorläufig in Besitz zu nehmen. Auf das hiernach beanspruchte Land sollte im übrigen § 12 der Verordnung Anwendung finden. Die §§ 4 bis 10 enthielten Verpflichtungen der Gesellschaft, § 6 b insbesondere die Verpflichtung, öffentliche Wege, Eisenbahnen, Kanäle, öffentliche Dampfschiffverbindungen selbst oder durch andere herzustellen und zu betreiben, „in dem Maße, wie die Erschließung des Vertragsgebiets solches zweckmäßig erscheinen lasse“.

Die im § 2 vorbehaltene Genehmigung zur vorläufigen Bestimmung von Land erteilte der Gouverneur am 5. Januar 1900 und überließ dann auf Grund einer Ermächtigung der Kolonialabteilung vom 17. August 1901 in einem bestimmten Teile des Konzessionsgebiets, den die Gesellschaft hatte bereisen lassen, das herrenlose Land der Klägerin zu Eigentum. Die später streitig gewordene Frage, ob die Gesellschaft damit das privatrechtliche Eigentum an allem Kronland in diesem Bezirk erworben habe, wurde jedoch wegen Mangels ausreichender Besitzergreifungshandlungen in einem Schiedsspruche vom 28. Mai 1906 zuungunsten der Klägerin beantwortet.

Im Jahre 1910 entstand dann ein weiterer Streit wegen bestimmter Wegebauten, die das Kolonialamt verlangte und zu denen die Klägerin sich nicht unbedingt für verpflichtet erachtete. In einem

Erlasse vom 21. September 1910 „trat der Staatssekretär des Kolonialamts vom Vertrage vom 31. Juli 1899 zurück“ und erklärte sich nur bereit, für die vergangenen Leistungen öffentlichen Interesses, die die Klägerin nachzuweisen in der Lage sei, eine entsprechende Fläche herrenlosen Landes zu übereignen. Der Gouverneur erklärte am 4. Januar 1911 die Konzession der Klägerin für erloschen, widerrief am 6. März 1911 die Ermächtigung vom 5. Januar 1900 und machte beides im Amtsblatte bekannt.

Die Klägerin klagte darauf mit dem Antrage, festzustellen, daß der Rücktritt vom Vertrag unbegründet sei; hilfsweise beantragte sie, den Beklagten zur Zahlung einer Summe von 1000000 *M* nebst 4 % Zinsen seit Zustellung der Klage, als eines Teilbetrags der zurückzugewährenden Leistungen oder der zu leistenden Entschädigung, zu verurteilen.

Das Landgericht hat durch Zwischenurteil die vom Beklagten erhobene Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs verworfen. Das Kammergericht dagegen hat den Rechtsweg für unzulässig erklärt und die Klage abgewiesen. Auf die Revision der Klägerin ist das Berufungsurteil aufgehoben und die Berufung gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

... „Der Berufungsrichter hat den Rechtsweg für ausgeschlossen erachtet, weil sowohl die Erteilung als auch der Widerruf der Konzession staatshoheitliche Akte seien und weil auch die Vereinbarung, worin die Konzession gekleidet sei, selbst wenn man sie als Vertrag auffasse, ebenso wie die dadurch begründeten Rechtsverhältnisse nicht privatrechtlicher, sondern öffentlichrechtlicher Natur seien und einen Entschädigungsanspruch nicht zur Folge haben könnten. Hierbei hat jedoch der Berufungsrichter, wie die Revision mit Recht geltend gemacht hat, dem Inhalte der sog. Konzession nicht genügend Rechnung getragen.

Wäre die Bestimmung in § 1 der Kais. VO. vom 15. Juni 1896, wonach dem Reiche das Eigentum an dem „herrenlosen Kronlande“ zustehen soll, so aufzufassen, wie es der Schiedsspruch vom 28. Mai 1906 getan hat, daß nämlich das Reich dadurch Privateigentum an dem sämtlichen Kronland erlangt hat, dann könnte über die privatrechtliche Natur der Vereinbarung vom 31. Juli 1899

und der dadurch für die Klägerin begründeten Rechte kein Zweifel obwalten. Denn der Umstand, daß der Eigentümer solcher unkultivierter Gebiete dem anderen Teile, abgesehen von Landvorbehalten (§ 4) und der Beteiligung am Reingewinne (§ 8) gewisse mit der Kolonisation der fraglichen Gebiete verbundene Pflichten öffentlich-rechtlicher Natur (§ 6), so namentlich die Verpflichtung zur Herstellung und zum Betriebe der erforderlichen öffentlichen Wege, Eisenbahnen, Kanäle und Dampfschiffsverbindungen auferlegt, könnte an der Privatrechtsnatur des Vertrags nichts ändern.

Überwiegende Gründe sprechen jedoch für die Ansicht des Berufungsrichters, daß die Kronlandsverordnung vom 15. Juni 1896, die ihrerseits auf § 3 Nr. 2 des RGes. über die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete vom 19. März 1888 fußt, dem Reiche noch kein Privateigentum an dem herrenlosen, sog. Kronlande, sondern nur ein ausschließliches Aneignungsrecht, ein Regal, gegeben hat. In dem Entwurfe der Verordnung, der dem Kolonialrate vorgelegt wurde, hieß es ausdrücklich: „Das Kronland (herrenloses Land) unterliegt der ausschließlichen Verfügung der Regierung. Der Eigentumserwerb der Regierung am Kronland erfolgt durch Besitzergreifung.“ Bei der Einzelberatung im Kolonialrate wurde jedoch die Bestimmung dahin geändert: „Vorbehaltlich . . . ist alles Land als herrenlos Kronland. Das Eigentum daran steht dem Reiche zu. Die Besitznahme von Kronland erfolgt durch die Regierung.“ Der Berichterstatter begründete dies damit, daß alles, was herrenlos sei, schon jetzt unbedingt als Eigentum der Regierung zu betrachten sei; unter Kronland sei also nicht herrenloses Land, sondern Eigentum der Regierung zu verstehen. Inwieweit hierbei an wirkliches Privateigentum gedacht wurde oder die Auffassung des preuß. Allgem. Landrechts maßgebend war, das in § 22 II. 14 das ausschließliche Recht, gewisse Arten der herrenlosen Sachen in Besitz zu nehmen, für „gemeines Eigentum des Staates“ erklärt, ist nicht ersichtlich und konnte dahingestellt bleiben, weil die Theorie des Privateigentums in der Kronlandsverordnung jedenfalls nicht durchgeführt ist. Das Kronland wird dort fortgesetzt als „herrenlos“ bezeichnet und behandelt, und das sog. Eigentum erscheint daher als nichts anderes, als ein ausschließliches Aneignungsrecht (vgl. Bollmann, Konzessionen und Monopole in den deutschen Schutzgebieten, S. 39 fg.).

Dieses Aneignungsrecht aber fällt als niederes, sog. nutzbares Regal ebenfalls in das Gebiet des Privatrechts. Es finden sich zwar unter den Lehrern des öffentlichen Rechtes Meinungen, die ebenso wie der Berufungsrichter die niederen Regalien und die daraus abgeleiteten subjektiven Berechtigungen ausschließlich dem öffentlichen Rechte unterstellt wissen wollen,

vgl. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 2 § 39 S. 147 flg., 153 flg., § 49 S. 294 flg., 306; Kormann, Rechtl. Natur der südwest-afrik. Bergrezesse in der Zeitschr. für Kolon.-Politik 1911 S. 36 flg., 173; Gerstenhauer, Gutachten über die Landfrage in Südwest-Afrika, das. 1905 S. 549 flg., 573; Rupp, Gutachten, Bd. 1 Bl. 86 der Akten.

Damit wäre jedoch zunächst für die Frage der Ausschließung des Rechtswegs nichts gewonnen. Denn nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts gehören zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, die nach § 13 GVG. in Ermangelung besonderer Vorschriften dem Rechtsweg unterliegen, auch subjektive Berechtigungen, die im öffentlichen Rechte ihren Ursprung haben, sofern sie vermögensrechtlicher Natur sind.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 22 S. 288, Bd. 25 S. 330, Bd. 41 S. 272, Bd. 57 S. 352, Bd. 70 S. 77, 81, 192, Bd. 74 S. 61, Gruchot Bd. 52 S. 439.

Daß diese Voraussetzungen gegeben sind, kann bei dem hier in Frage stehenden Landgewinnungsrechte füglich nicht bezweifelt werden, insbesondere ist eine Vorschrift, die den Rechtsweg ausschloesse, nicht vorhanden. Wenn in dieser Beziehung Romberg in seiner Schrift über die rechtliche Natur der Konzessionen und Schutzbriefe in den deutschen Schutzgebieten, Berlin 1908, S. 43 flg. auf das Verwaltungsstreitverfahren der §§ 105 flg., 119 flg. des preuß. Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 (§ 3 SchutzgebGes. vom 10. September 1900 und § 23 Abs. 2 RGes. über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900, RGBl. S. 813 und 213) hingewiesen hat, so hat er übersehen, daß die fraglichen, Jagdrecht und gewerbliche Konzessionen der Reichsgewerbeordnung betreffenden Vorschriften auf andere Rechtsverhältnisse nicht ausdehnbar sind (vgl. § 121 ZustGes.). Sie kommen daher schon aus diesem Grunde nicht in Betracht.

Sene vom Berufungsrichter vertretene Auffassung entspricht aber auch nicht der herrschenden Meinung des gemeinen und preußischen Privatrechts und dem geltenden Rechte. Als solches kommt das in den landrechtlichen Gebieten Preußens geltende Privatrecht zur Anwendung (§ 2 RGeF. vom 19. März 1888 und § 3 KonfGerGes. vom 10. Juli 1879; § 3 SchutzgebGes. vom 10. September 1900 und § 19 KonfGerGes. vom 7. April 1900).

Das staatliche Aneignungsrecht bei herrenlosen Grundstücken, wie es im preuß. UR. in den §§ 8, 15 I. 9 und §§ 3, 8 flg. II. 16 anerkannt war und auch jetzt noch, nachdem Art. 89 des preuß. AusfGes. z. BGB. diese Vorschriften für die Folge aufgehoben hat, nach § 928 BGB. und Art. 190, 73 EinfGes. z. BGB. fortbesteht (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 71 S. 66 flg.), gehört, wie bereits erwähnt, nach §§ 22, 24 UR. II. 14 zu den niederen Regalien. Diese, auch nutzbare oder zufällige Regalien (regalia minora, accidentalia) genannten Rechte, denen früher die Majestäts- oder wesentlichen Hoheitsrechte (regalia majora, essentialia) entgegengestellt wurden, haben zwar ihren Grund und Ursprung im öffentlichen Rechte, werden aber wegen ihres vermögens- und privatrechtlichen Inhalts nach § 1 UR. II. 14 und RabD. vom 4. Dezember 1831 dem fiskalischen Vermögen zugerechnet und herkömmlich im deutschen Privatrecht abgehandelt.

Vgl. Gerber, Deutsches Priv.-R. § 67; Stobbe-Lehmann, Deutsches Priv.-R. Bd. 2 I §§ 95, 116, 122; Gierke, Grundzüge des deutschen Priv.-R. in Holtzendorff-Kohler's Enzyklop. Bd. 1 § 51; Dernburg, Preuß. Priv.-R. Bd. 1 §§ 226, 228; Förster-Eccius, Bd. 3 § 174, Bd. 4 § 283 bei Anm. 19; auch v. Stengel's Wörterbuch des deutschen Verwalt.-R. Bd. 2 S. 338; v. Bitter's Handwörterbuch der preuß. Verw., 2. Aufl., Bd. 2 S. 365.

Die darin begriffenen Nutzungsrechte können nach §§ 25 flg. UR. II. 14 auch von „Privatbesitzern“ (Privatpersonen oder Gemeinden) durch „Verleihung“ oder Verjährung erworben werden. Die Verleihung, die im gemeinen Rechte herkömmlich als „Privileg“ bezeichnet und auch im preußischen Rechte als solches behandelt wird, vgl. UR. II. 14 § 33, II. 15 § 6; Förster-Eccius, Bd. 1 § 14 und die anderen oben aufgeführten Schriftsteller, die Wörterbücher unter „Privileg“; auch Hesse, Die Landfrage und die

Frage der Rechtsgültigkeit der Konzessionen für Südwest-Afrika (Sena 1906) Bd. 1 S. 345 flg.; Bollmann a. a. O., ist allerdings ein Akt der Staatsgewalt und deshalb ist es richtig, wenn der Berufungsrichter die sog. „Konzession“ oder „Vereinbarung“ vom 31. Juli 1899 insofern, als darin der Klägerin fiskalische Aneignungsrechte unter bestimmten Bedingungen verliehen werden, als einen öffentlichrechtlichen Akt bezeichnet. Aber unrichtig ist es, wenn der Berufungsrichter um dieses Ursprungs willen auch den Rechten, die darin der Klägerin verliehen worden sind, öffentlichrechtliche Natur beilegen will. Vielmehr unterliegt es keinem Zweifel, daß auch durch öffentlichrechtliche Akte, so namentlich durch Gesetze und Privilegien, Privatrechte begründet werden können. Dementsprechend sind auch in der Rechtsprechung stets die durch Verleihung oder Verjährung erworbenen regalen Nutzungsrechte und Berechtigungen als Privatrechte behandelt und unbedenklich dem Rechtsweg unterworfen worden. So insbesondere unter den Aneignungsrechten die Fischereiberechtigungen bei öffentlichen Flüssen, vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 2 S. 191, Bd. 49 S. 245, 249, Bd. 54 S. 260, Bd. 57 S. 34, Bd. 75 S. 397; Gruchot Bd. 29 S. 947, Bd. 31 S. 882, Bd. 34 S. 1054; Jur. Wochenschr. 1911 S. 290 Nr. 31, S. 989 Nr. 27, Rep. V. 259/11, aber auch Rechte, die dem Verkehrs- und Gewerberecht angehören und bei denen man zweifelhafter sein könnte, so namentlich Fähr-, Mühlen-, Apotheken-, Schank- und Abdeckereiberechtigungen, vgl. Gruchot Bd. 54 S. 958, 961, Urt. vom 10. Januar 1912, Rep. V. 261/11; Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 23 S. 153, Rep. V. 539/06, Rep. V. 244/11; Entsch. Bd. 45 S. 385, Gruchot Bd. 46 S. 1118, Jur. Wochenschr. 1905 S. 218 Nr. 27; Entsch. Bd. 15 S. 138, Bd. 70 S. 371, Gruchot Bd. 53 S. 1166; Entsch. Bd. 45 S. 272, wobei es sich zumeist um Klagen gegen den Staat oder den Fiskus handelte.

Was die Entziehung solcher, Privatpersonen zustehenden Rechte anlangt, so kommt eine Entziehung durch Gesetz oder durch einen Verwaltungskakt im Sinne des § 75 Einl. z. AWR. (s. darüber Plen.-Beschl. DRiBGE. Bd. 20 S. 8 flg. und Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 72 S. 85 flg.) im vorliegenden Falle, wie es scheint, nicht

in Frage. Andernfalls wäre auch hier die Frage der Entschädigung im Rechtswege zu prüfen.

Eine Verwirkung der Rechte, wie sie Mayer a. a. D. Bd. 2 S. 157, 161, 316; Kormann a. a. D. S. 178 flg.; v. Stengel in der Zeitschr. für Kolon.-Politik 1904 S. 340 („die Konzessionen der deutschen Kolonialgesellschaften und die Landfrage in den deutschen Schutzgebieten“ das. S. 305 flg.); Gerstenhauer a. a. D. S. 575 unter gewissen Voraussetzungen eintreten lassen, kennt das preußische Recht beim Vorhandensein groben Mißbrauchs nach § 72 Einl. zum A.R., darüber hat aber nach dieser Gesetzesvorschrift der Richter zu befinden.

Vgl. auch § 17 A.R. I. 23; Förster-Eccius, Bd. 1 § 14 bei Anm. 7; Dernburg, Preuß. Priv.-R. Bd. 1 § 25; Koch zu § 72.

Die Quelle bildet das kanonische Recht (can. 7 Decr. I 74, cap. 11. 24 X. 5, 33): Privilegium meretur amittere qui permissa sibi abutitur potestate. Die Vorschrift des § 72 Einl. z. A.R. ist nun zwar durch Art. 89 preuß. AusfGes. z. B.G.B. aufgehoben, kommt aber noch als Übergangsvorschrift für die vor dem 1. Januar 1900 erworbenen Rechte in Betracht. Im übrigen ist sie auch insoweit, als Privilegien in Frage stehen, durch die allgemeinen für Privatrechte geltenden Vorschriften ersetzt worden (vgl. Motive zum B.G.B. Bd. 1 S. 19, zum preuß. AusfGes. z. B.G.B. Art. 87 des Entw. [Einl. z. A.R.]). Dabei kann auch die Nichterfüllung der übernommenen Verpflichtungen, niemals aber eine Entscheidung im Verwaltungsweg in Frage kommen.

Hiermit steht übrigens auch die Kolonialgesetzgebung im Einklange, die im § 1 der Kais. VO. über die Enteignung vom 14. Februar 1903 (RGBl. S. 27) die hier in Frage stehenden Besitzergreifungsrechte als Gegenstand der „Enteignung“ und somit als Privatrechte bezeichnet.

Vgl. noch Hesse a. a. D. S. 350, 372; v. Bornhaupt in der Zeitschr. für Kolon.-Politik 1904 S. 559 flg.; v. Bitter's Handwörterb. a. a. D. S. 316.“