

54. Schürfrecht in Deutsch-Südwestafrika. Hat der Fiskus ein Einziehungsrecht oder einen Schadensersatzanspruch, wenn aus Feldern, die innerhalb eines Sperrgebiets oder im Bergfreien liegen, von jemand Mineralien weggenommen worden sind?

Bergverordnung vom 8. August 1905 §§ 1, 2, 22, 26, 37, 91 Nr. 1  
(RGBl. S. 727).

V. Zivilsenat. Ur. v. 22. Januar 1913 i. S. Landesfiskus von Deutsch-Südwestafrika (kl.) w. H. (Bekl.). Rep. V. 356/12.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

H., dessen Witwe und alleinige Erbin die Beklagte ist, hielt sich vom Oktober 1908 bis April 1909 im Schutzgebiete Deutsch-Südwestafrika auf. Er beteiligte sich dort an einer Forschungsreise, die von Beamten der Kolonial-Bergbaugesellschaft und von der „Gibeon“ Schürf- und Handelsgesellschaft in das südlich von Lüderitzbucht ge-

legene Diamantsperrgebiet unternommen wurde. S. soll sich hierbei von den Schürffeldern dieses Gebiets Diamanten in großer Menge angeeignet und unter Umgehung der Diamantregie und Hinterziehung des Zolles nach Deutschland ausgeführt haben. Der klagende Fiskus beansprucht Ersatz des Wertes der Diamanten in Höhe von angeblich 300 000 *M.* und Nachzahlung eines Zolles von 100 000 *M.* Wegen des Zolanspruchs schwebt das Verfahren in erster Instanz. Mit dem Anspruch auf Wertersatz wurde der Fiskus vom Landgericht abgewiesen. Berufung und Revision hatten keinen Erfolg.

#### Gründe:

„Für Deutsch-Südwestafrika gilt die Kaiserliche Bergverordnung vom 8. August 1905. Sie ist dem preussischen Allgemeinen Berggesetz vom 24. Juni 1865 nachgebildet und hat gleich diesem den Grundsatz der Bergbaufreiheit, §§ 1, 2, 26, 37. In Kraft trat sie mit dem 1. Januar 1906, jedoch für die Gebiete, in denen gewissen Gesellschaften Sonderberechtigungen zustanden, nach § 93 nur insoweit, als sich aus dem Inhalte der Berechtigung nicht ein anderes ergab. Diese Einschränkung bezog sich vor allem auf die Berechtigungen der Deutschen Kolonialgesellschaft für Deutsch-Südwestafrika. Dieser Gesellschaft waren durch die Verordnung vom 25. März 1888 (RGBl. S. 115) unter der Bezeichnung „Regal“ umfangreiche Berechtigungen verliehen und dann durch die Verordnung vom 15. August 1889 (RGBl. S. 179) bestätigt worden. Demnächst kam es mit Rücksicht auf den Vorbehalt in § 93 a. a. D. zu dem Abkommen vom 7. Februar/2. April 1908; die Kolonialgesellschaft nahm hinsichtlich ihrer sämtlichen Bergwerksgerechtfame die Bergverordnung vom 8. August 1905 an, und die Kolonialverwaltung verpflichtete sich, der Gesellschaft im Rahmen ihrer Bergwerksgerechtfame Sonderberechtigungen zu erteilen. Dies geschah dann, indem durch Verfügung des Kolonialamts vom 22. September 1908 der Gesellschaft für das sogenannte Diamantsperrgebiet die Befugnis zur ausschließlichen Auffuchung und Gewinnung von Mineralien gewährt wurde. Unstreitig gehört nun zum sog. Diamantsperrgebiet auch das Pomonagebiet, und aus diesem Gebiete stammen, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, wenn nicht sämtlich, so doch zum großen Teil die Diamanten, für die im jetzigen Rechtsstreite Wertersatz begehrt wird. Das Berufungsgericht führt aus: die Leiter einer in

das Pomonagebiet unternommenen Forschungsreise, die sich im Dienste gewisser, der Kolonialgesellschaft nahestehender Privatgesellschaften befanden, hätten dort Schürffelder belegt und den H. beauftragt, das Auffammeln von Diamanten durch andere Personen zu verhindern. Auf diesen Feldern habe sich dann für H. die Gelegenheit zur Aneignung von Diamanten geboten. Auch auf den von anderen Personen belegten Feldern oder im Bergfreien habe H. nach Diamanten suchen und solche sich aneignen können. Möglich sei auch, daß ein Teil der Diamanten von Schürf- oder Bergbaufeldern bei Kollmannskoppe stamme und hier der Kolonialbergbaugesellschaft unterworfen sei. Jedenfalls habe H. die meisten der Diamanten im Pomonagebiet gefunden und sich angeeignet.

Bei dieser Sach- und Rechtslage erscheint der Klagenanspruch nicht gerechtfertigt. Innerhalb des Diamantensperrgebiets war zur Auffuchung und Gewinnung von Diamanten nur die Kolonialgesellschaft berechtigt, und zwar unter Ausschließung aller Rechte Dritter. Außerhalb jenes Gebiets stand die Befugnis, Diamanten wie überhaupt Mineralien aufzusuchen und zu gewinnen, entsprechend dem anerkannten Grundsatz der Bergbaufreiheit „jedermann“ zu (§ 1 BergW.), aber erst der Fund gab das Eigentum an den erschürften Mineralien und zugleich den Anspruch auf Verleihung eines Bergbaufeldes. Der Landesfiskus hatte innerhalb wie außerhalb des Sperrgebiets an den Diamanten, mochten sie von Bergbaufeldern, Schürffeldern oder aus dem Bergfreien stammen, ein Eigentumsrecht oder besonderes Aneignungsrecht nicht, und in ein solches Recht des Landesfiskus hat daher auch H. nicht eingreifen können. Allerdings kennt, worauf die Revision Gewicht legt, die Bergverordnung ein besonderes Vergehen des Bergdiebstahls. Nach § 90 Nr. 4 wird bestraft:

wer unbefugt in einem fremden Schürfgebiet oder Bergbaugelände oder im Bergfreien anstehende Mineralien in der Absicht wegnimmt, sie sich rechtswidrig zuzueignen.

Alein das Gesetz droht für den Fall der Übertretung der Vorschrift nur öffentliche Strafe an, enthält aber keine Vorschrift, die für einen zivilrechtlichen Anspruch des Landesfiskus eine Stütze bieten könnte, insbesondere ist auch dem Landesfiskus nicht die Befugnis beigelegt worden, die rechtswidrig weggenommenen Mineralien in

Natur oder dem Werte nach einzuziehen. Eine solche Befugnis ergibt sich auch nicht aus den sonstigen gesetzlichen Vorschriften. Ob, wie die Revision weiter behauptet, die Vorschrift des § 90 Nr. 4 als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. zu gelten hat, kann dahingestellt bleiben, jedenfalls ist, da Zoll- und Steueransprüche gegenwärtig nicht in Betracht kommen, nicht abzusehen, welche Rechtsgüter gerade des klagenden Landesfiskus es sein könnten, deren Schutz das Gesetz bezweckt (Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 73 S. 32). Sodann aber würde aus der Verletzung der Vorschrift des § 823 Abs. 2 auch nur ein Anspruch auf Schadensersatz hergeleitet werden können, nicht aber der Anspruch auf Wertersatz für das Eigentum an den jedenfalls nicht dem klagenden Landesfiskus veruntreuten Diamanten.

Mit Unrecht rügt die Revision auch Verletzung des § 22 BergBD. Nach dieser Vorschrift darf der Schürfer ohne Genehmigung der Bergbehörde über die bei seinen Schürfarbeiten geförderten Mineralien nur zu Probe-, Versuchs- oder wissenschaftlichen Zwecken sowie zu Zwecken seiner eigenen Schürfarbeiten verfügen (Abs. 1). Ist über die Mineralien unbefugt verfügt worden, so kann die Bergbehörde, ungeachtet der in § 91 Nr. 1 angedrohten Strafe, die Herausgabe des Wertes beanspruchen (Abs. 2). Die hier angeordnete Verfügungsbeschränkung richtet sich ihrem klaren Wortlaute nach lediglich gegen den Schürfer, und daß Schürfer nicht S., sondern die Gesellschaft gewesen ist, verkennt die Revision selbst nicht. Schürfer in dem feststehenden bergtechnischen Sinne und auch im Sinne der Bergverordnung ist nur der, der die Ausschließungsarbeiten in der Absicht der Erlangung des Feldeigentums vornimmt, S. dagegen hat nach den getroffenen Feststellungen lediglich in unlauterer Absicht gehandelt. Die Revision glaubt, die Vorschrift des § 22 müsse „entsprechend“ auch gegen die Nichtschürfer zur Anwendung gebracht werden, und auch gegen den, der über die von einem anderen erschürften Mineralien verfüge. Hierzu ist in den Instanzen noch behauptet worden, die Kolonialgesellschaft sei wegen ungenügender Beaufsichtigung S.'s an dem Vergehen „mitschuldig“ und sie müsse deshalb auch ihrerseits die Einziehung erleiden. Auch diese Ansicht ist unzutreffend. Die eigene Darstellung, die der klagende Landesfiskus über die Entstehung des § 22 gegeben hat, zeigt, welches der

Zweck, und zwar der einzige Zweck für die Aufnahme der Vorschrift in die Verordnung gewesen ist. Man fürchtete, daß die Schürfer die Umwandlung ihrer Schürffelder in Bergbaufelder hintanhalten würden, um damit dem für die Bergwerkseigentümer in § 57 festgesetzten Betriebszwange zu entgehen. Die möglichst baldige Umwandlung der Schürffelder in Bergbaufelder hielt man aber im Interesse der Entwicklung des Bergbaus für geboten und zu diesem Zwecke sollte durch die Vorschrift des § 22 ein Druck auf die Schürfer ausgeübt werden. Trotz dieses eng begrenzten Zweckes und entgegen dem klaren Wortlaute die Vorschrift auf ganz anders geartete Fälle anzuwenden, ist mit den Regeln der Gesetzesauslegung unvereinbar. Für eine „entsprechende“ Anwendung auf den vorliegenden Fall ist kein Raum.“ . . .