

Wohnen¹³⁵ läßt die Frage nach der *inneren Balance der Verfassung* akut werden. Jedenfalls ist nicht völlig auszuschließen, daß es zu Unklarheiten über die Reichweite derartiger Bestimmungen käme bis hin zu dem Versuch, ihnen subjektiv-rechtliche Bedeutung abzugewinnen. Dem könnte *ausbalancierend* begegnet werden, wenn man zugleich die *Soziale Marktwirtschaft* – *expressis verbis* – als *Staatszielbestimmung* einführt. Als Schritt in diese Richtung kann die Aufnahme von Art. 42 Abs. 2 Satz 1¹³⁶ in die Verfassung von Brandenburg gewertet werden.

Sollte daher in der weiteren verfassungspolitischen Diskussion die Aufnahme eines Rechts auf Arbeit oder Wohnen ins Auge gefaßt werden, dann wäre zur Erhaltung einer inneren *Balance der Verfassung* die Statuierung der Sozialen Marktwirtschaft als Staatszielbestimmung zu empfehlen. Im Gegensatz zu der de constitutione lata nachgewiesenen grundrechtsinternen Geltung eines Verfassungsprinzips freiheitlich-sozialer Wirtschaftsordnung würde dies die *Soziale Marktwirtschaft* zu einem *eigenständigen (grundrechtsexternen) Prüfungsmaßstab* machen und ihr ein Höchstmaß an normativer Autorität verleihen. Ein geeigneter Ort¹³⁷ für eine derartige Verfassungsergänzung wäre *Art. 109 Abs. 2 GG*. Ein neuer *Satz 2* könnte lauten: »Die wirtschafts- und finanzpolitischen Maßnahmen müs-

träge, 1984, Rdnrn. 87 ff., in dem die Aufnahme einer Staatszielbestimmung empfohlen wird, »welche dem Staat die (Mit-)Verantwortung für Arbeit (und Ausbildung) ausdrücklich zuspricht« (Rdnr. 87).

135 Daß auch Art. 106 Abs. 1 der Verfassung des Freistaates Bayern keine subjektiv-rechtliche Qualität zukommt, hat der BayVerfGH, Entsch. vom 12. 7. 1962, BayVerfGHE 15 II, S. 49 (52 ff.), betont.

136 »Das Wirtschaftsleben gestaltet sich nach den Grundsätzen einer sozial gerechten und dem Schutz der natürlichen Umwelt verpflichteten marktwirtschaftlichen Ordnung.« Demgegenüber beschränkt sich die Verfassung von Sachsen-Anhalt vom 16. 7. 1992 (GVBl. S. 599) auf Staatszielbestimmungen zu den Themen »Arbeit« (Art. 39) und »Wohnen« (Art. 40).

137 Demgegenüber würde es sich nicht empfehlen, die Soziale Marktwirtschaft mit einer Staatszielbestimmung »Umweltschutz« zu verbinden, da diese – trotz der unbestreitbaren Zusammenhänge unter dem Aspekt der externen Kosten (s. *Fikentscher*, Die umweltsoziale Marktwirtschaft – als Rechtsproblem –, 1991, S. 21 ff.) – einen eigenständigen Rang hat.

sen mit den Prinzipien der Sozialen Marktwirtschaft in Einklang stehen,«

VIII. Zusammenfassung

1. Die wirtschaftsordnungsrelevanten Normativbestimmungen des Staatsvertrages zur Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion (= StV) stellen eine juristische Definition der Sozialen Marktwirtschaft *par excellence* dar.

2. Eine Inkorporierung dieser Normen (u. a. Art. 1 Abs. 3 StV, Leitsätze) in das GG als geltendes Wirtschaftsverfassungsrecht scheidet an dem Erfordernis der Verfassungstextänderung (Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG); dies gilt für die Annahme einer »authentischen Interpretation« wie eines »Verfassungswandels«.

3. Das GG enthält in Grundrechten (Art. 12, 14 und 9 Abs. 3 Satz 1 GG), dem Sozialstaatsprinzip und Art. 88 GG die Einzelkomponenten der Sozialen Marktwirtschaft, ohne sie freilich als eigenständigen Prüfungsmaßstab zu garantieren.

4. Die wirtschaftsverfassungsrechtliche Signalfunktion des StV führt zur Aufgabe der Neutralitätsthese und zur positiven Annahme eines *Verfassungsprinzips freiheitlich-sozialer Wirtschaftsordnung*. Dieses verschafft den Grundrechten ein Höchstmaß an Effektivität, dient für Gesetzgeber und Exekutive als Gestaltungsdirektive und ist bei der Auslegung einfachen Rechts zu beachten.

5. Das EG-Wirtschaftsverfassungsrecht enthält die Kernelemente einer im wesentlichen als *Marktwirtschaft* zu bezeichnenden Wirtschaftsordnung. Die soziale Dimension ist vergleichsweise unvollkommen ausgeprägt.

6. Der Vertrag von Maastricht sieht in den Art. 102 a, 3 a EGV-E eine explizite wirtschaftsverfassungsrechtliche Fundamentalnorm (»offene Marktwirtschaft«) vor.

7. Das (primärrechtsgleiche) Sozialabkommen der elf Mitgliedstaaten bleibt hinter dem nationalen Verfassungsprinzip freiheitlich-sozialer Wirtschaftsordnung des GG zurück.

8. Sollte es im Rahmen einer Verfassungsergänzung zur Aufnahme eines Rechts auf Arbeit oder Wohnen kommen, empfiehlt sich im Sinne einer *verfassungsimmanenten Balance* die Einführung der Sozialen Marktwirtschaft als Staatszielbestimmung.

DIE ENTWICKLUNG DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Oberflächeneigentum und Bergbau

– Bericht über die Fachtagung des Instituts für Berg- und Energierecht an der Ruhr-Universität Bochum –*

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard Stüer, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster

Das Bergrecht bleibt nach wie vor spannend. Es hat wachsende Bedeutung nicht nur wegen einiger bahnbrechender Entscheidungen des BVerwG zum Verhältnis von Bergbau und Oberflächeneigentum, sondern auch wegen der neuen Herausforderungen, die seit der deutschen Einheit auf die Steinkohle und die Braunkohle als wichtige, wenn auch hochsubventionierte heimische Energieträger zukommen. Im Osten Deutschlands sind die Bergbaustandorte durch Milliardenaufwendungen für die Altlastensanierung

* Siehe dazu die überarbeitete Fassung des Vortrags von Werner Hoppe, Verfassungsrechtliche Grundlagen des Verhältnisses von Oberflächeneigentum und Bergbau, in diesem Heft, S. 221 ff.

zusätzlich in großen Nöten. Bereits in den nächsten fünf Jahren ist nach einer Bund-Länder-Vereinbarung ein Sanierungsbedarf von 7,5 Milliarden DM allein für den Braunkohlentagebau in den neuen Bundesländern eingeplant. Die Fachtagung »Oberflächeneigentum und Bergbau«, die vom Institut für Berg- und Energierecht an der Ruhr-Universität Bochum am 20. 1. 1993 veranstaltet wurde, griff diese tagesaktuellen Fragestellungen in der ehemaligen zentralen Bergbaustadt Europas auf und war um einen Brückenschlag zwischen Wissenschaft und Bergbaupraxis bemüht, wie Tagungsleiter Prof. Dr. Uwe Hüffer in seiner Eröffnungsansprache vor mehr als 150 Experten aus Politik, Wissenschaft, Ministerialverwaltung, Wirtschaft, Bergbau, Richterschaft und Anwaltschaft hervorhob. Die Probleme, vor denen der Bergbau an der

Schwelle zum dritten Jahrtausend steht, sind in der Tat gewaltig: Die heimische Kohle ist wegen der niedrigen Weltmarktpreise im internationalen Vergleich kaum noch wettbewerbsfähig. Der Jahrhundertvertrag läuft aus. Steigende Umweltschutzanforderungen und wachsende Bürgerproteste in den Bergbauregionen der Bundesrepublik machen der Kohle das Leben ganz schön schwer. Die Rechtsprechung trägt durch die Stärkung der Rechte des Oberflächeneigentümers und der Gemeinden zu zusätzlichen Einschränkungen in der Bewegungsfreiheit des Bergbaus bei. Hat die Kohle angesichts dieser negativen Vorzeichen am wirtschaftspolitischen und rechtlichen Horizont überhaupt noch eine Überlebenschance? Gilt noch das jahrhundertalte »Glückauf« der Kumpel in einer sich wandelnden Gesellschaft und in einer veränderten Welt, oder gehen im Bergbau bald die Lichter aus? Fragen, die von der Bochumer Bergbautagung gestellt und in weiterführenden Ausblicken beantwortet werden sollten.

Prof. Dr. Werner Hoppe zeigte sich in seinem Eingangsreferat zu den »Verfassungsrechtlichen Grundlagen des Verhältnisses von Oberflächeneigentum und Bergbau« erfreut darüber, daß die Rechtsprechung des BVerwG mit dem überkommenen bergrechtlichen Grundsatz »dulde und liquidiere« aufgeräumt habe. Nach Grundlegungen bereits im Altenberg-Urteil (BVerwG, Urteil vom 4. 7. 1986 – 4 C 31.84 –, DVBl. 1986, 1273 = BVerwGE 74, 315) habe vor allem das Moers-Kapellen-Urteil (Urteil vom 16. 3. 1989 – 4 C 36.85 –, DVBl. 1989, 663 = BVerwGE 81, 329 = NVwZ 1989, 1157; vgl. auch Urteil vom 16. 3. 1989 – 4 C 25.86 –, DVBl. 1989, 672 = NVwZ 1989, 1162; Bernhard Stürer, Bergbau und Grundeigentum im Widerstreit, NuR 1985, 263) den verfassungsrechtlichen Hintergrund des Bergbaus beleuchtet und die Grenzen bergbaulicher Einwirkungen auf das Oberflächeneigentum aufgezeigt. Bei schweren Folgeschäden sei der Oberflächeneigentümer nicht auf einen Ersatzanspruch begrenzt, sondern müsse mit seinen Belangen bereits in das bergrechtliche Zulassungsverfahren einbezogen werden. Dies gebiete die Eigentumsgarantie in Art. 14 GG. Dabei müsse der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Gebot der sachgerechten Abwägung der Belange gelten. Auch komme dem Grundrechtsschutz durch Verfahren eine erhöhte Bedeutung zu.

Eine klare Absage erteilte Hoppe der überkommenen ausschließlich zivilrechtlichen Betrachtungsweise, die im Lichte der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG überholt sei. Zwar genieße auch der Bergbau den Eigentumsschutz. Dies dürfe aber nicht dazu führen, daß der Bergbau einen einseitigen Vorrang gegenüber dem Oberflächeneigentum für sich in Anspruch nehme. Auch sei das Privatrecht überfordert, wenn es den Nutzungskonflikt zwischen Bergbau und Oberflächeneigentum abschließend lösen solle, wie Hans Schulte (Bergbau und Grundeigentum, Bochum 1990; *ders.*, Zum Verhältnis Bergwerkseigentum – Grundeigentum, NVwZ 1989, 1138) dies vorgeschlagen habe. Eine uneingeschränkte Duldungspflicht des Oberflächeneigentümers sei jedenfalls mit einem modernen Verfassungsverständnis nicht zu vereinbaren, erklärte der Münsteraner Staatsrechtslehrer unter dem Beifall der Zuhörer. In der »mehrdimensionalen, bipolaren Konfliktlage« zwischen Oberflächeneigentum und Bergbauberechtigtem habe der Gesetzgeber jenseits einer absoluten Vorranglösung einen sachgerechten Ausgleich zwischen den gegenläufigen Interessen zu gewährleisten. Das Moers-Kapellen-Urteil (DVBl. 1989, 663) weise hier mit einer Abkehr vom Grundsatz »dulde und liquidiere« und einer Hinwendung zu den Grundsätzen des Abwägungsgebotes, der Verhältnismäßigkeit und des Grundrechtsschutzes durch Verfahren einen Weg in die richtige Richtung. Hoppe hätte sich allerdings gewünscht, daß das BVerwG über die verfassungskonforme Auslegung der Bestimmungen des BBergG hinaus auf diesem Wege noch einen Schritt weiter gegangen wäre und die Verfassungsmäßigkeit des BBergG durch eine entsprechende Vorlage an das BVerfG überhaupt in Frage gestellt hätte (»Das Gericht hat den Mund gespitzt, aber nicht gepfiffen«). Über ein gewisses Unbehagen mit dieser Rechtsprechung dürfe aber nicht vergessen werden, daß die Moers-Kapellen-Entscheidung aus der Sicht der Oberflächeneigentümer eine wichtige Schneise in das Dickicht unübersehbarer bergbaulicher Einwirkungen geschlagen und die Rechtsstellung der Bergbaugeschädigten deutlich verbessert habe. Diesem Ziel müßten auch die dogmatischen Herleitungsunterschiede des Drittschutzes

aus § 48 Abs. 2 BBergG einerseits (so das Moers-Kapellen-Urteil, DVBl. 1989, 663) und § 55 Abs. 2 BBergG andererseits (so Denkansätze im Gasspeicher-Urteil DVBl. 1992, 569) untergeordnet werden.

Die dogmatische Grundlegung des Verhältnisses zwischen Oberflächeneigentum und Bergbau sei in der Rechtsprechung noch nicht endgültig geklärt. Vor allem sei nach dem Gasspeicher-Urteil (DVBl. 1992, 569) offen, ob der Drittschutz des Oberflächeneigentümers in § 48 Abs. 2 BBergG – so das Moers-Kapellen-Urteil (DVBl. 1989, 663) – oder in § 55 I Nr. 3 BBergG seine rechtsdogmatische Verankerung finde. Überhaupt stehe eine abschließende Abgrenzung zwischen Oberflächeneigentum und Bergbaueigentum noch aus, erklärte Richter am BVerwG Dr. Günter Gaentzsch (Berlin) in seinem Vortrag »Oberflächeneigentum und Bergbau aus der Sicht der höchstrichterlichen Rechtsprechung« unter Hinweis auf fehlende Entscheidungen des BVerwG zum Grundabretungsverfahren. Gaentzsch selbst schien hier auch noch nicht endgültig festgelegt. Er verwies einerseits auf die Schwierigkeiten, aus der recht konturenlosen Vorschrift des § 48 Abs. 2 BBergG Drittschutz für den Oberflächeneigentümer abzuleiten. Wenn danach die zuständige Bergbehörde eine Aufsuchung oder Gewinnung beschränken oder untersagen könne, soweit ihr überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen, so sei nach dem Wortlaut unklar, ob und in welchem Umfang daraus Drittschutz zugunsten des Oberflächeneigentümers abgeleitet werden könne (vgl. auch Gaentzsch, Die bergrechtliche Planfeststellung, in: Festschrift für Horst Sendler, München 1991, S. 403).

Wegen dieser Schwierigkeiten, vor denen auch das Moers-Kapellen-Urteil (DVBl. 1989, 663) gestanden habe, hielt Gaentzsch auch den im Gasspeicher-Urteil (DVBl. 1992, 569) gewählten Ausblick auf § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG als dogmatische Grundlegung des Drittschutzes für bedenkenswert. Wenn die Zulassung des Betriebsplans davon abhängig sei, daß die erforderliche Vorsorge gegen Gefahren für Leben, Gesundheit und zum Schutze von Sachgütern, Beschäftigten und Dritter im Betrieb getroffen sei, so müsse sich dieser Schutz nicht zwingend nur auf Rechtsgüter im Betrieb beschränken. Vor allem sei die Erkenntnis des Gasspeicher-Urteils wichtig, daß der Sachgüterschutz Dritter innerhalb und außerhalb des Betriebs nicht erst als Vermögensschutz in Form des Schadensausgleichs, sondern primär als Schutz vor vermeidbaren Schäden zu verstehen sei. Soweit Schäden mit verhältnismäßigen Mitteln vermeidbar seien, müßten sie auch vermieden werden. Es komme in Betracht, diese Rechtsgrundsätze aus § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG abzuleiten. Seien schwere Schäden, die bis zur vollständigen Zerstörung aufstehender Gebäude reichen könnten, zu befürchten, müsse gegebenenfalls das Grundabretungsverfahren – eine besondere Form der Enteignung – als Rechtsgrundlage des Eingriffs genutzt werden (vgl. auch BVerwG, Urteil vom 14. 12. 1990 – 7 C 5.90 –, DVBl. 1991, 393 = BVerwGE 87, 241; Urteil vom 14. 12. 1990 – 7 C 18.90 –, DVBl. 1991, 405 = DÖV 1992, 81 – Wyen). Die Rechtsprechung habe dabei deutlich gemacht, daß der Grundsatz »dulde und liquidiere« in der früher verstandenen rigiden Form im Bergrecht nicht aufrechterhalten werden könne, sondern das BBergG den Personen- und Sachgüterschutz bereits auf der Ebene eines primären Rechtsgüterschutzes gewährleiste. Dieser Primärrechtsschutz (vgl. BVerfG, Beschluß vom 15. 7. 1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, 300 = DVBl. 1982, 340 = NJW 1982, 745 – Naßauskiesung) sei allerdings nicht schrankenlos, sondern unterliege – im Rahmen einer zulässigen Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 2 GG – der Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers. Gaentzsch verwies dazu auf den Interessenausgleich im privaten Nachbarrecht nach § 906 BGB. Der Gesetzgeber habe hier dem Nachbarn eine Duldungspflicht auferlegt, wenn die Beeinträchtigungen ortsüblich und mit zumutbaren Mitteln nicht vermeidbar seien. Für diesen Fall müsse allerdings eine angemessene Entschädigung gewährt werden. Dieses Kompensationsmodell des privaten Nachbarrechts in § 906 Abs. 2 BGB könne der Gesetzgeber gegebenenfalls auch in bergrechtliche Regelungen einbeziehen. Aus dieser Sicht erscheine auch das Verhältnis zwischen Zivilrecht und öffentlichem Recht im Bergrecht noch weiterhin diskussionswürdig.

Auf der Bochumer Bergbautagung kam neben juristischen Fragen auch die aktuelle Kohlepolitik nicht zu kurz. »Steinkohle und

Braunkohle leisten als unverzichtbare Energieträger einen wichtigen Beitrag zur deutschen Volkswirtschaft«, hob der Minister für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie des Landes NW Günther *Einert* die Bedeutung der heimischen Energievorräte hervor. Zugleich setzte sich der Düsseldorfer Wirtschaftsminister für eine ökologische Erneuerung und vor allem eine drastische Verringerung des Schadstoffausstoßes bei der Energiegewinnung ein. Nur durch moderne Technik für die rationelle Verwendung und den sparsamen Umgang mit Energie könne der gebotene Ausgleich von Ökonomie und Ökologie erreicht werden. Aus dieser Sicht dürfe sich das Selbstverständnis der Energiewirtschaft nicht darauf beschränken, möglichst viel billige Energie zu verkaufen. In den Vordergrund müsse vielmehr das Bemühen treten, durch intelligente Lösungen möglichst schadstoffarm zu produzieren und viel Energie einzusparen. Dieser Grundsatz müsse wegen der weltweiten Wirkungszusammenhänge auch auf internationaler Ebene oberste Handlungsmaxime sein.

Der Kernenergie erteilte der Minister vor allem wegen der verbleibenden atomaren Restrisiken und der ungelösten Entsorgungsfrage eine klare Absage. »Neben das Zwischenlager Ahaus muß auch das Endlager Gorleben treten, wenn die Atompolitik noch glaubwürdig sein soll«, meinte der Minister und fügte hinzu: »Atomülltourismus in andere Staaten ist dazu keine Alternative.« Mit Nachdruck mahnte *Einert* eine Anschlußfinanzierung zu dem im Jahre 1995 auslaufenden Jahrhundertvertrag an und sprach sich dafür aus, die dazu erforderlichen Mittel durch eine Energiesteuer aufzubringen. »Dann noch bestehende Deckungslücken muß der Bund aus der Regimentskasse finanzieren«, meinte der Minister und verwies auf den wichtigen Beitrag, den die deutsche Steinkohle zur Sicherung der heimischen Energieversorgung leiste.

»Die Praxis hat sich auf die bergrechtlichen Entscheidungen des BVerwG eingestellt und die notwendigen Konsequenzen aus dem Moers-Kapellen-Urteil gezogen«, erklärte Abteilungsleiter Wolfgang *Knof* (Landesoberbergamt Dortmund) in seinem Vortrag »Der Einfluß der Rechtsprechung des BVerwG auf das bergbauliche Betriebsplanverfahren seit dem Moers-Kapellen-Urteil« und fügte hinzu: »Der Bergbau kann mit den Entscheidungen durchaus leben. Die neuen Verfahren haben sich in der Praxis gut bewährt.« Die anfängliche Kritik sei der Erkenntnis gewichen, daß eine kooperative Einstellung im Interesse aller Beteiligten liege. Seien bei Maßnahmen des Bergbaus Schäden von einigem Gewicht zu erwarten (z. B. Unstetigkeitszonen, Schief lagen von mehr als 30 mm/m), so würden die betroffenen Eigentümer im Betriebsplanverfahren beteiligt. Die Beteiligung werde vom Bergbauunternehmer durchgeführt, wobei die Bergbehörde gegebenenfalls eigene ergänzende Ermittlungen anzustellen habe. Die Informationspolitik des Bergbaus sei offen und transparent. Auch würden den Betroffenen auf Anfrage Kopien der Unterlagen ausgehändigt. Als zweckmäßig habe sich die Beteiligung im Rahmen eines eigenen Sonderbetriebsplans »Abbaueinwirkungen auf die Tagesoberfläche« erwiesen. Der Rahmenbetriebsplan oder auch die Hauptbetriebspläne – so *Knof* – seien wegen ihrer langen Zeitdauer oder ihrer Komplexität auch im Hinblick auf bergbauinterne betriebstechnische Fragestellungen für eine solche Beteiligung weniger geeignet. Die vorgebrachten Einwendungen würden vom Bergbau durchaus ernst genommen. Anhand einer Checkliste werde geprüft, ob allerdings auch unter Berücksichtigung des gesamtwirtschaftlichen Interesses an der Gewinnung von Bodenschätzen Sicherungsvorkehrungen an der Oberfläche vorgenommen, die Reihenfolge des Abbaus geändert, die Abbaugeschwindigkeit gesenkt, bestimmte Bereiche ausgespart oder eine sonstige Alternative untersucht werden müsse. Im Extremfall habe der Bergbau in dem gefährdeten Bereich vielleicht sogar ganz zu unterbleiben. Bergbau und Oberflächeneigentum seien auf Kooperation und Interessenausgleich angewiesen, wie die Rechtsprechung hervorgehoben habe. Dieser Gedanke sei inzwischen in die bergbauliche Praxis umgesetzt und Allgemeingut geworden.

Auch Rechtsanwalt Dr. Harald *Knöchel*, der als stellvertretender Leiter der Hauptabteilung Recht der Ruhrkohle Westfalen AG / Niederrhein AG über »Oberflächeneigentum und Bergbau aus der Sicht der Unternehmenspraxis« berichtete, bestätigte diese Einschätzung. Das Bergrecht habe vor allem aufgrund des Moers-

Kapellen-Urteils einen Schwenk von einer rein zivilrechtlichen Betrachtung auf die Berücksichtigung auch öffentlich-rechtlicher Anforderungen vollzogen. Zugleich habe sich die Erkenntnis durchgesetzt, daß der alte Grundsatz »dulde und liquidiere« dem besonderen Verhältnis von Oberflächeneigentum und Bergwerkeigentum nicht gerecht werde und eine rein bergschadensrechtliche Betrachtung zu eng sei. »Das Oberflächeneigentum ist vielmehr in die bergbauliche Unternehmensplanung einzubeziehen«, meinte *Knöchel* und riet dazu, durch verfahrensrechtliche Beteiligungen der Betroffenen, durch Konsensbildung und Abwägung zwischen der Rohstoffsicherungsklausel sowie Eigentums- und Umweltschutzbelangen einen sachgerechten Ausgleich zu erreichen. »Der hierdurch entstehende Verwaltungsaufwand ist zwar erheblich größer, wird jedoch durch die Chance einer größeren Akzeptanz bergbaulicher Einwirkungen mehr als wettgemacht«, beschrieb *Knöchel* die Vorzüge eines solchen Vorgehens. Später auftretenden Schäden müsse gegebenenfalls mit nachträglichen Auflagen nach § 56 Abs. 1 BBergG begegnet werden. Der nach § 48 Abs. 2 BBergG betroffene Grundstückseigentümer könne auch ein solches nachträgliches Einschreiten nach § 56 Abs. 1 BBergG verlangen. Auch bei der Gefahr kleinerer Schäden sei der Oberflächeneigentümer dem Bergbau nicht schutzlos ausgeliefert. Vielmehr erfahre das Eigentum durch das Gebot der Wahrung von Umweltschutzbelangen und die Umweltverträglichkeitsprüfung eine zusätzliche Sicherung (vgl. *Knöchel*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung bei Vorhaben des untertägigen Steinkohlenbergbaues, NWVBl. 1992, 117).

Auch durch die nachmittägliche *Diskussion* zog sich wie ein roter Faden die Erkenntnis, daß die Praxis die Anforderungen des Moers-Kapellen-Urteils durch entsprechende Beteiligungsregelungen umgesetzt habe. Das gewandelte Selbstverständnis des Bergbaus und die Abkehr von dem Grundsatz »dulde und liquidiere« wurde allgemein begrüßt und teilweise sogar mit einem Kompliment an Bergbauunternehmen und Bergbehörden wegen ihrer hohen Umsetzungsbereitschaft verbunden. Die Entwicklung seit dem Moers-Kapellen-Urteil habe gezeigt, daß die Rechtsprechung einen richtigen Weg gewiesen habe und die anfängliche Skepsis vor allem auf seiten des Bergbaus unberechtigt gewesen sei. Für diese grundlegende Neukonzeption im Verhältnis zwischen Bergbau und Oberflächeneigentum gebühre dem BVerwG Dank und Anerkennung. Die dogmatische Verortung des Drittschutzes in § 48 Abs. 2 BBergG oder § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG wurde aus der Sicht der Praxis als eher nachrangig bezeichnet (Rechtsanwalt Dr. Martin *Beckmann*, Münster; vgl. *ders.*, Oberflächeneigentum und Bergbau, DVBl. 1992, 741). Wichtiger sei die Feststellung, daß das betroffene Oberflächeneigentum in die bergbauliche Planung einbezogen werde. Dies sei durch die Sonderbetriebspläne »Abbaueinwirkungen auf die Tagesoberfläche« gewährleistet (Leitender Ministerialrat Dr. Hilmar *Fornelli* vom Ministerium für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr NW, Düsseldorf). Vereinzelt Stimmen trauerten allerdings dem »schönen alten Gedanken« des Vorrangs des Privatrechts und dem Grundsatz »dulde und liquidiere« nach (Prof. Dr. Hans *Schulte*, Karlsruhe) – Gedanken, die nach der Moers-Kapellen-Entscheidung des BVerwG nicht mehr aufrechterhalten werden könnten. Die »Beerdigungsrede« auf das Privatrecht dürfe allerdings nicht in einen Siegeszug des öffentlichen Rechts umgemünzt werden. Vielmehr stehe das Privatrecht – so *Schulte* – nach einem Verlust seiner Vorrangstellung im Bergrecht der öffentlich-rechtlichen Betrachtung auch in Zukunft immerhin noch einigermaßen gleichberechtigt gegenüber.

Beeindruckt von den Erfahrungsberichten aus der Praxis und den verschiedenen Diskussionsbeiträgen sprach sich Bundesrichter *Gaentzsch* dafür aus, die Notwendigkeit einer Kurskorrektur bei der dogmatischen Grundlegung des bergrechtlichen Drittschutzes noch einmal gründlich zu überdenken. Wenn die Praxis mit der Moers-Kapellen-Entscheidung gut leben könne, stelle sich in der Tat die Frage, ob eine andere dogmatische Ableitung des Drittschutzes aus § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG für die Praxis hilfreich sei. Der zunächst entstandene Eindruck, daß die Moers-Kapellen-Entscheidung in der Praxis ein unendliches Chaos angerichtet habe, sei jedenfalls nicht länger aufrechtzuerhalten. Grünes Licht gab *Gaentzsch* auch den Gemeinden. Die kommunale Selbstverwaltung könne sich zwar nach der Sasbach-Entscheidung

des BVerfG (Beschluß vom 8. 7. 1982 – 2 BvR 1187/80 –, DVBl. 1982, 940 = BVerfGE 61, 82) verfassungsrechtlich nicht auf Eigentümerbelange nach Art. 14 GG berufen. Die Gemeinden seien jedoch einfachgesetzlich befugt, Einwirkungen auf ihr Grundeigentum und kommunale Einrichtungen wie jeder andere Eigentümer im bergrechtlichen Betriebsplanverfahren geltend zu machen (so zu vergleichbaren Planfeststellungsverfahren BVerwG, Beschluß vom 17. 3. 1992 – 4 B 230.91 –, DVBl. 1992, 1103 = NJW 1992, 2908 – Kleingarten; vgl. dazu auch Bernhard *Stüer*, Rechtsprobleme des Straßenrechts, DVBl. 1992, 547).

So konnte die Bochumer Fachtagung die wichtige Erkenntnis vermitteln, daß sich die Praxis auf die neuen rechtlichen Anforderungen eingestellt hat. Rechtsprechung und Wissenschaft wurden im nachhinein bestätigt und von dem ungunen Gefühl entlastet,

der aus verfassungsrechtlicher Sicht erforderliche Umbruch im Verhältnis von Bergbau und Oberflächeneigentum sei am Ende unter Tage überhaupt noch nicht angekommen. Wenn es nach einer alten Bergmannsregel »vor der Hacke duster« ist, so mag dies auch weiterhin für den untätigen Bergbau gelten. Für das Verhältnis zwischen Bergbau und Oberflächeneigentum ist durch das Moers-Kapellen-Urteil jedenfalls Licht in das Dunkel gebracht und eine sichere Grundlage für das auskömmliche Nebeneinander beider Eigentumsformen geschaffen worden. Der eingeschlagene Weg mag zwar noch hier und da dogmatisch unterfüttert und ausgebaut werden. Mit wesentlichen Kurskorrekturen ist jedoch aus guten Gründen in einer hoffentlich länger anhaltenden Schönwetterperiode für Bergbau und Oberflächeneigentum wohl nicht zu rechnen.

Geschäftsstand beim Bundessozialgericht

Im Jahre 1992 sind beim Bundessozialgericht 1956 (1991: 2008; 1990: 2066) Verfahren anhängig geworden, davon 627 Revisionen (1991: 642; 1990: 682) und 1329 Nichtzulassungsbeschwerden (1991: 1366; 1990: 1384). Sie verteilen sich auf (in Klammern Zahlen für 1991):

	Revisionen	Nichtzulassungsbeschwerden
Rentenversicherung der Angestellten	55 (41)	156 (172)
Rentenversicherung der Arbeiter	76 (75)	263 (271)
Knappschaftl. Renten- und Krankenversicherung	11 (12)	25 (25)
Unfallversicherung (auch für den Bergbau)	58 (53)	230 (229)
Krankenversicherung einschl. Beitragsrecht (auch der Renten- und Arbeitslosenversicherung)	148 (117)	134 (152)
Altershilfe für Landwirte	8 (13)	9 (11)
Kassenarztrecht	53 (76)	43 (61)

	Revisionen	Nichtzulassungsbeschwerden
Arbeitslosenversicherung einschl. der Angelegenheiten nach dem AFG sowie Konkursausfallgeld und Umlagenforderung im Konkurs	134 (139)	171 (159)
Kindergeldsachen	10 (24)	17 (21)
Kriegsopfer- und Soldatenversorgung	41 (44)	225 (181)
Angelegenheiten nach dem SchwbG	6 (8)	43 (36)
Erziehungsgeldsachen	5 (25)	2 (25)
Streitigkeiten aus dem Bereich der Rechtsaufsicht	4 (10)	– (4)
Sonstige Angelegenheiten	7 (5)	10 (19)

Im abgelaufenen Jahr sind 2003 Verfahren erledigt worden (1991: 2022; 1990: 2284), darunter 704 Revisionen und 1299 Nichtzulassungsbeschwerden. Daneben ist über 304 Anträge auf Prozeßkostenhilfe (45 Bewilligungen, 20 Versagungen) entschieden worden.

RECHTSPRECHUNG

Entscheidungen

1. Art. 14 GG; §§ 5, 16 BKleingG

Hat das Bundesverfassungsgericht ein Gesetz für verfassungswidrig, aber nicht für nichtig erklärt, muß der Gesetzgeber grundsätzlich zumindest mit Wirkung von diesem Zeitpunkt an die verfassungswidrige Lage beseitigen. Für die Zeit vor der Neuregelung kann jedoch keine Abhilfe verlangt werden, wenn diese praktisch nicht mehr durchführbar wäre oder den Betroffenen keinen Nutzen mehr bringen könnte oder wenn sie nur unter unverhältnismäßiger Beeinträchtigung anderer schutzwürdiger Belange möglich wäre.

Die Begrenzung des Pachtzins für Kleingärten in § 1 Abs. 1 Satz 1 BKleingG ist in ihrem Ausmaß für private Verpächter mit Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG nicht vereinbar.

BVerfG, Beschluß des Ersten Senats vom 23. 9. 1992 – 1 BvL 15/85, 36/87 –, DVBl. 1993, 33

Anmerkung:

In der Sache handelt es sich um eine Überraschungsentscheidung, da die schließlich für mit dem GG unvereinbar erklärte Norm gar nicht Gegenstand der Vorlagen war, der vorliegende Senat des BGH vielmehr gerade die Pachtzinsregelung des § 5 KleinGG in zwei zeitlich seinem Vorlagebeschuß folgenden Entscheidungen (vom 23. 6. 1989 – V ZR 289/87 – und vom 5. 7. 1991 – V ZR 117/90 –) nicht beanstandet hatte. In die Überprüfung einbezogen wurde sie durch die Fragestellung des BVerfG an die zu den Vorlagen gehörten Verbände und dann durch die Kläger der Ausgangsverfahren aufgegriffen. Das wiederum erlaubte dem BVerfG, sie zum Gegenstand seiner Entscheidung zu machen. Was die vorliegenden Gerichte damit für die von ihnen jetzt zu entscheidenden konkreten Klagen anfangen, hat das BVerfG anscheinend weniger beschäftigt. Sein eigentlicher Adressat ist, nachdem die Vorlagen ausdrücklich gerügt hatten, aufgrund seines Beschlusses vom