

# Klostermann's Berggesch.





Das  
**Allgemeine Berggesetz**

für die  
**Preussischen Staaten**

vom 24. Juni 1865,

nebst Einleitung und Kommentar

mit vergleichender Berücksichtigung der übrigen deutschen Berggesetze

von

**Dr. R. Klostermann,**  
Oberbergath und Professor der Rechte.

---

**Dritte Auflage.**

---

**Berlin.**  
Verlag von F. Guttentag (D. Collin.)  
1874.



Herrn

**Dr. Hermann Brassert,**

Königlichem Berghauptmann und Oberbergamts-Direktor,

**dem Verfasser des Allgemeinen Berggesetzes**

zugeeignet.



# Vorwort

## zur dritten Auflage.

---

Seit dem Erscheinen der zweiten Auflage dieses Commentars hat die Reception des preussischen Berggesetzes im übrigen Deutschland erhebliche Fortschritte gemacht. Sowie früher in Braunschweig sind seit 1868 in Bayern, Elsaß-Lothringen und in mehreren thüringischen Staaten Berggesetze nach dem Muster des preussischen erlassen, welche das letztere im Inhalte und in der Fassung möglichst unverändert wiedergeben. Auch in Württemberg ist ein solches Berggesetz in der letzten Sitzungsperiode des Landtags zur Annahme gekommen. Die Publication ist wegen der für die Ausführung zu treffenden Vorbereitungen noch ausgesetzt, jedoch binnen Kurzem zu erwarten\*). Das preussische Bergrecht hat daher bereits für den bei weitem größten Theil Deutschlands die Geltung als gemeines Bergrecht erlangt und die zwischen den einzelnen Berggesetzen dieser Staaten bestehenden Abweichungen sind kaum von größerem Belange als die innerhalb des preussischen Staates für einzelne Provinzen in Geltung gebliebenen provincialrechtlichen Ausnahmen und Besonderheiten.

Der Plan des Werkes konnte deshalb in der vorliegenden neuen Auflage erweitert und auf die neueren deutschen Berggesetze, welche mit dem preussischen gleiche Grundlage haben, ausgedehnt werden, damit die während der neunjährigen

---

\*) Durch die Güte des Herrn Ministerialdirectors von Zeller zu Stuttgart wurde der Verfasser in den Stand gesetzt, die bei den Kammerberathungen gefaßten Beschlüsse, welche den Text des zu erwartenden Gesetzes enthalten, zu benutzen.

Geltung des preußischen Berggesetzes gewonnenen wissenschaftlichen und praktischen Resultate auch für die Anwendung und Auslegung jener Gesetze verwendbar gemacht werden.

Die materiellen Abweichungen jener Berggesetze von dem preußischen Gesetze sind in den Anmerkungen zu den Paragraphen des letzteren überall angezeigt. Dagegen erschien es nicht zweckmäßig, alle einzelnen Verschiedenheiten in der Fassung aufzuführen, da dieses Buch nicht die Textausgaben der einzelnen Berggesetze ersetzen, sondern soviel möglich, die Ergebnisse der auf dem Boden des preußischen Gesetzes entwickelten Praxis und Literatur für den Gebrauch der verwandten Berggesetze zugänglich machen soll. Es ist deshalb am Schlusse des Kommentars eine tabellarische Uebersicht angehängt, in welcher den Paragraphen des preußischen Gesetzes die entsprechenden Paragraphen und Artikel der Berggesetze für Bayern, Württemberg, Elsaß-Lothringen, Braunschweig, Sachsen-Gotha und Sachsen-Meiningen gegenüber gestellt sind.

Nach einer anderen Richtung hin ist der Stoff des Werkes durch die fortschreitende neuere Gesetzgebung erweitert worden. Abgesehen von vereinzeltten Novellen zum Berggesetze ist namentlich das ganze Gebiet der Gewerbegesetzgebung durch neuere Reichsgesetze umgestaltet worden und diese neuen Bestimmungen über gewerbliche Anlagen, Dampfkessel, Verhältnisse der Arbeiter, Beschlagnahme des Lohnes, Truhsystem, Haftpflicht zc. waren an Stelle der bisher geltenden Gesetze als Ergänzungen zu den betreffenden Abschnitten des Berggesetzes einzuschalten und zu erläutern. Dasselbe gilt von den preußischen Grundbuchgesetzen, soweit ihre Bestimmungen sich auf die Bergwerke beziehen, und den betreffenden Bestimmungen der Subhastationsordnung und des Handelskammergesetzes.

Auch die bergrechtliche Literatur der letzten sechs Jahre hat einen reichen Zuwachs zu dem zu verarbeitenden Stoffe gebracht, für dessen Aufnahme dadurch Raum gewonnen ist, daß einzelne Erörterungen von mehr transitorischem Charakter, mit denen in den ersten Auflagen das neu ins Leben tretende Berggesetz begleitet wurde, als nunmehr entbehrlich beseitigt worden sind.

Die Hauptquelle für die neueren Ergebnisse der bergrechtlichen Praxis und Literatur bildeten wie bisher die Jahrgänge von Brassert's Zeitschrift für Bergrecht, deren reicher Inhalt in der Hand jedes mit dem Bergrechte irgendwie

befassten Juristen sein sollte. Auf dem ganzen Gebiete des Bergrechtes herrscht, wie die in rascher Folge seit 1870 erschienenen Lehrbücher und Kommentare von Achenbach, Koch, Oppenhoff und dem Verfasser beweisen, die regste Entwicklung. Leider ist die Vollendung des großen Werkes von Achenbach über das gemeine deutsche Bergrecht in Verbindung mit dem preussischen Berggesetze in Folge der Berufung des Herrn Verfassers zum Minister für Handel, Gewerbe und öffentliche Arbeiten muthmaßlich in weite Ferne gerückt. Dagegen darf als eine bereits gewonnene Frucht dieses Werkes der innige Zusammenhang begrüßt werden, welcher zwischen dem gemeinrechtlichen durch Jahrhunderte entwickelten Bergrechte und unserer heutigen bergrechtlichen Forschung befestigt worden ist, ein Zusammenhang, welcher zum Gedeihen unserer Rechtsentwicklung stets fester geknüpft werden möge.

Bonn, im August 1874.



## Inhaltsverzeichnis.

	Seite
Einleitung . . . . .	1
I. Das Bergrecht und seine Stellung im Rechtssysteme . . . . .	3
II. Die Bergbaufreiheit und das Recht des Grundeigenthümers . . . . .	7
III. Der Ursprung der Bergbaufreiheit . . . . .	15
IV. Das Bergregal . . . . .	28
V. Die deutsche Berggesetzgebung . . . . .	39
VI. Die linksrheinische (französische) Berggesetzgebung . . . . .	44
VII. Die preußische Berggesetzgebung . . . . .	47
VIII. Die Reception des Allgemeinen Berggesetzes in Deutschland . . . . .	60

### Allgemeines Berggesetz vom 24. Juni 1865 nebst Kommentar.

#### Erster Titel.

Allgemeine Bestimmungen. §§. 1 und 2 . . . . .	69
Zu §. 1. Gesetz über die Bestrafung unbefugter Gewinnung oder Aneignung von Mineralien, vom 26. März 1856 . . . . .	77
Zu §. 2. Gesetz, betreffend die Aufhebung des Salzmonopols und Einführung einer Salzabgabe, vom 9. August 1867 . . . . .	79
Verordnung, betreffend die Erhebung einer Abgabe von Salz, vom 9. August 1867 . . . . .	79

#### Zweiter Titel.

Von der Erwerbung des Bergwerkseigenthums . . . . .	80
Erster Abschnitt. Vom Schürfen. §§. 3—11 . . . . .	80
Zweiter Abschnitt. Vom Ruthen. §§. 12—21 . . . . .	86
Dritter Abschnitt. Vom Verleihen. §§. 22—38 . . . . .	100
Zu §. 22. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover, vom 8. Mai 1867, Art. XV §. 4 . . . . .	101
Verordnung für die Eisbergoder Eisenfeingruben, vom 21. März 1847. §. 7 . . . . .	101

	Seite
Zu §. 27. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vor- maligen Königreiches Hannover, vom 8. Mai 1867. Art. XIV. Art. XV. §. 1 . . . . .	108
Vierter Abschnitt. Vom Vermessen. §§. 39 und 40 . . . . .	116
Fünfter Abschnitt. Von der Consolidation. §§. 41—49 . . . . .	119
<b>Dritter Titel.</b>	
Von dem Bergwerkseigenthume . . . . .	125
Erster Abschnitt. Von dem Bergwerkseigenthume im Allgemeinen. §§. 50—64 . . . . .	125
Zu §. 53. Gesetz über den Eigenthumsverwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbstständigen Gerechtigkeiten, vom 5. Mai 1872. §§. 1—15. §§. 68 und 69 . . . . .	130
Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872. §§. 1—3, 5, 6, 9, 17, 28, 73 . . . . .	135
Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vor- maligen Herzogthums Nassau, vom 22. Februar 1867. Art. XII . . . . .	140
Bergordnung für das Herzogthum Nassau, vom 22. Februar 1867. §§. 66—74 . . . . .	140
Zu §. 59. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869. §. 24. §. 147 . . . . .	152
Befanntmachung, betreffend allgemeine polizeiliche Bestimmungen über die Anlegung von Dampffesseln, vom 29. Mai 1871 . . . . .	155
Gesetz, den Betrieb der Dampffessel betreffend, vom 3. Mai 1872 . . . . .	159
Zweiter Abschnitt. Von dem Betriebe und der Verwaltung. §§. 65—79 . . . . .	163
Dritter Abschnitt. Von den Bergleuten. §§. 80—93 . . . . .	171
Zu §. 82. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869. §§. 152—154 . . . . .	175
Zu §. 85. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869. §§. 128—133. §§. 149—150 . . . . .	177
Zu §. 92. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869. §§. 134—139. §. 146 . . . . .	181
<b>Vierter Titel.</b>	
Von den Rechtsverhältnissen der Mitbetheiligten eines Bergwerks. §§. 94—134 . . . . .	183
<b>Fünfter Titel.</b>	
Von den Rechtsverhältnissen zwischen den Bergbautreibenden und den Grundbesitzern . . . . .	223
Erster Abschnitt. Von der Grundabtretung. §§. 135—147 . . . . .	223
Zu §. 141. Gesetz über die Eisenbahn-Unternehmungen. Vom 3. November 1838. §§. 16—19 . . . . .	232
Zu §. 146. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vor- maligen Kurfürstenthums Hessen zc. vom 1. Juni 1867. Art. XIV §§. 3—5 . . . . .	241
Kurfürstlich Hessisches Gesetz über die Abtretungen zu öffentlichen Zwecken, vom 30. October 1834. §§. 6—14 . . . . .	242
Zweiter Abschnitt. Von dem Schadensersatz für Beschädigungen des Grundeigen- thums. §§. 148—152 . . . . .	243
Dritter Abschnitt. Von dem Verhältnisse des Bergbaues zu öffentlichen Verkehrs- anstalten. §§. 153—155 . . . . .	251
<b>Sechster Titel.</b>	
Von der Aufhebung des Bergwerkseigenthums. §§. 156—164 . . . . .	260
<b>Siebenter Titel.</b>	
Von den Knappschäftsvereinen. §§. 165—186 . . . . .	264
Zu §. 167. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vor- maligen Herzogthums Nassau, vom 22. Februar 1867. Art. V . . . . .	266
<b>Achter Titel.</b>	
Von den Bergbehörden. §§. 187—195 . . . . .	274
Zu §. 195. Gesetz über die Handelskammern vom 24. Februar 1870. §§. 1—8 . . . . .	285

Neunter Titel.		Seite
Von der Bergpolizei . . . . .		287
Erster Abschnitt. Von dem Erlasse bergpolizeilicher Vorschriften. §§. 196—203 . . . . .		287
Zu §. 202. Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850. §. 20 . . . . .		291
Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialpolizei- und Finanzbehörden, vom 26. December 1808. §. 48 . . . . .		291
Zweiter Abschnitt. Von dem Verfahren bei Unglücksfällen. §§. 204—206 . . . . .		292
Zu §. 206. Reichsgesetz, betreffend die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Bergwerken u. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen, v. 7. Juni 1871		293
Dritter Abschnitt. Von den Uebertretungen bergpolizeilicher Vorschriften. §§. 207—209		296

Zehnter Titel.

Provinzialrechtliche Bestimmungen. §§. 210—214 . . . . .		298
Zu §. 210. Gesetz wegen Aufhebung des Preussischen Landrechts vom Jahre 1721 und der Instruction für die Westpreussische Regierung vom 21. September 1773 in den jetzt zur Provinz Pommern gehörenden vormalig Westpreussischen Landestheilen, vom 4. August 1865 . . . . .		298
Gesetz, betreffend die Rechtsverhältnisse des Stein- und Braunkohlenbergbaues in denjenigen Landestheilen, in welchen das kurfürstlich Sächsische Mandat vom 29. August 1743 Gesetzeskraft hat, vom 22. Februar 1869 . . . . .		300
Zu §. 214. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vormaligen Herzogthums Nassau, vom 22. Februar 1867 . . . . .		304
Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in die mit der Preussischen Monarchie vereinigten Landestheile der Großherzoglich Hessischen Provinz Oberhessen, sowie in das Gebiet der vormaligen Landgrafschaft Hessen-Homburg, vom 22. Februar 1867 . . . . .		308
Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover, vom 8. Mai 1867 . . . . .		309
Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das mit der Preussischen Monarchie vereinigte Gebiet des vormaligen Kurfürstenthums Hessen und der vormaligen freien Stadt Frankfurt, sowie der vormalig Königl. Bayerischen Landestheile, v. 1. Juni 1867		314
Gesetz, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 in das Gebiet der Herzogthümer Schleswig und Holstein, vom 12. März 1869 . . . . .		318

Elfter Titel.

Uebergangsbestimmungen. §§. 215—241 . . . . .		320
Zu §. 220. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vormaligen Herzogthums Nassau, vom 22. Februar 1867. Art. X . . . . .		323
Zu §. 223. Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten, Theil II, Titel 16, §§. 221—252 . . . . .		325
Dasselbst, §§. 389—471 . . . . .		329
Gesetz über die Besteuerung der Bergwerke, vom 12. Mai 1851. §. 4 . . . . .		332
Zu §. 224. Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten, Th. II. Tit. 16, §§. 133, 134; §§. 296—306		341
Zu §. 232. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes in das Gebiet des vormaligen Herzogthums Nassau, vom 22. Februar 1867 Art. XI . . . . .		351
Zu §. 235. Gesetz, betreffend die Abänderung des §. 235 des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865. Vom 9. April 1873 . . . . .		352
Zu §. 240. Verordnung, betreffend die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 in das Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover, vom 8. Mai 1867. Art. XV §. 6 . . . . .		361

Zwölfter Titel.

Schlußbestimmungen. §§. 240—250 . . . . .		362
Zu §. 245. Gesetz über die Verwaltung der Bergbauhülfskassen, vom 5. Juni 1865 . . . . .		363
Allgemeines Landrecht Theil II, Titel 16, §§. 98—101 . . . . .		367
Gesetz über die Besteuerung der Bergwerke, vom 12. Mai 1851 . . . . .		368
Gesetz, betreffend die Abänderung des §. 13 des Gesetzes über die Besteuerung der Bergwerke vom 12. Mai 1851. Vom 17. Juni 1863 . . . . .		370

	Seite
Gesetz, betreffend die Ermäßigung der Bergwerksabgaben, vom 22. Mai 1861 . . . . .	371
Gesetz, die Bergwerksabgaben betreffend, vom 20. October 1862 . . . . .	371
Französisches Decret vom 6. Mai 1811. Art. 31 . . . . .	378
Verordnung, betreffend die Besteuerung der Bergwerke im Gebiete des vormaligen Herzogthums Nassau, der vormalig Großherzoglich Hessischen Landestheile und der vormaligen Landgrafschaft Hessen-Homburg, einschließlich des Oberamtsbezirks Meisenheim. Vom 1. Juni 1867 . . . . .	378
Zu §. 246. Gesetz, die Competenz der Oberbergämter betreffend, vom 10. Juni 1861. §. 2 . . . . .	380
Zu §. 247. Subhastationsordnung vom 15. März 1869. §§. 107—111 . . . . .	381
Zusammenstellung der entsprechenden Bestimmungen der Berggesetze für Preußen, Bayern, Württemberg, Elsaß-Lothringen, Braunschweig, Sachsen-Gotha und Sachsen-Meiningen	385
Sachregister . . . . .	391
Nachträge . . . . .	399

# Einleitung.

---



## §. I.

### Das Bergrecht und seine Stellung im Rechtssysteme.

Das Recht ist eine Schranke für unsre Einwirkung auf die Außenwelt. Es beherrscht unsre Beziehungen zu den außer uns befindlichen Personen und Sachen — nicht durch das physische Gesetz der Kräfte, nicht durch das Vernunftgesetz der Moral, sondern durch eine selbstständige von beiden verschiedene Regel, welche unsern Willen nur beschränkt, insofern er sich in Handlungen äußert und unsre Handlungen nur beherrscht, insofern sie Aeußerungen unsres Willens sind. Diese Regel entspringt aus dem Zusammenleben der Menschen, welches eine gegenseitige Beschränkung der Einzelthätigkeit zur nothwendigen Voraussetzung hat. Sie äußert sich in dem aus dem Bewußtsein von dieser Nothwendigkeit erzeugten Gesamtwillen, welcher jedem Einzelnen eine begrenzte Sphäre der Willensherrschaft anweist und seiner Willensäußerung außerhalb dieser Sphäre Schranken setzt.

Das Recht ist daher eine gemeinsame Ueberzeugung der in Gemeinschaft lebenden Menschen (Völkta). Und diese Gemeinschaft muß so beschaffen sein, daß in ihr eine gemeinsame rechtliche Ueberzeugung sich sowohl bilden, als Geltung verschaffen kann. Die Grundlage des Rechts ist also das organisirte Gemeinwesen, der Staat. Der Staat, d. h. der Inbegriff der Formen, in welchen der rechtliche Wille der Gesamtheit sich äußert, ist aber selbst ein Rechtsverhältniß, ein Product jenes Gesamtwillens, der sich selbst Inhalt und Form gibt.

Hieraus entspringt die Haupteintheilung des Rechtsbegriffs in das öffentliche und in das Privatrecht. Zu den natürlichen Beziehungen der Personen und Sachen, welche kraft der Anerkennung des Gesamtwillens die Eigenschaft von Rechtsverhältnissen annehmen, tritt eine Gruppe von Rechtsverhältnissen, welche keine natürliche Grundlage haben, sondern lediglich auf die Formen der rechtlichen Gemeinschaft sich beziehen. Es sind dies die Rechtsverhältnisse, in denen der Mensch nicht als Einzelner, sondern als Glied der staatlichen Gemeinschaft steht. Sie bilden das öffentliche Recht im Gegensatz zu dem Privatrechte, d. h. zu der

Summe der rechtlichen Beziehung der einzelnen Menschen. Beide Rechtsgebiete erleiden eine fernere Eintheilung nach dem Inhalte der von ihnen beherrschten Rechtsverhältnisse. Auf dem Gebiete des Privatrechtes unterscheiden wir die rechtlichen Beziehungen des Einzelnen zu den leblosen Dingen der Natur und zu den Gliedern seiner Familie: das Vermögensrecht und das Familienrecht. Die Vermögensrechte enthalten wieder theils eine unmittelbare Herrschaft über die Sachen, theils eine durch Handlungen anderer Personen vermittelte Beziehung. Sie zerfallen daher in Rechte an Sachen und in Rechte an Handlungen oder Forderungsrechte. Ebenso unterscheidet man verschiedene Zweige des öffentlichen Rechtes, von denen das Staatsrecht die allgemeinen Formen der rechtlichen Gemeinschaft, das Prozeßrecht die Verfolgung der Privatrechte, das Strafrecht den Rechtsschutz gegen Störungen der öffentlichen Rechtsordnung begreift.

Untersucht man die Stellung, welche in dem so gegliederten Rechtssysteme das Bergrecht einnimmt, so ergibt sich, daß das Bergrecht als der Inbegriff der auf den Bergbau bezüglichen Rechtsnormen sowohl Gegenstände des öffentlichen Rechtes, als des Privatrechtes, sowohl Rechte an Sachen als Forderungsrechte umfaßt daß es nicht bloß materielle Rechtsgrundsätze, sondern auch Prozeßregeln und selbst Strafvorschriften enthält. Das Bergrecht ist also keiner der Abtheilungen des allgemeinen Rechtssystems untergeordnet, sondern allen diesen Zweigen als ein selbstständiges Spezialrecht coordinirt.

Der Begriff der Spezialrechte beruht auf einem andern als dem vorhin angenommenen Eintheilungsgrunde, nämlich auf einer Unterscheidung der Gegenstände der Rechtsverhältnisse. Für die oben erwähnte Eintheilung des Rechtsbegriffes waren nicht die verschiedenen Objecte der Rechte maßgebend, sondern theils die verschiedene Stellung des Subjectes als private oder öffentliche Person, theils der verschiedene Inhalt der rechtlichen Beziehung. Das Recht nimmt auch im Allgemeinen auf die Verschiedenheit der Objecte keine Rücksicht. Die natürlichen Eigenschaften der Sachen sind nur insofern auch für das Recht wichtig, als sie auf den Inhalt der rechtlichen Beziehungen Einfluß haben. Man unterscheidet daher zwischen beweglichen und unbeweglichen, verbrauchbaren und dauernden Sachen, zwischen bloßen Stoffmengen oder Quantitäten und selbstständigen Sachindividuen. Diese Unterscheidungen sind juristisch erheblich, weil das Recht an einer beweglichen Sache seinem Inhalte nach verschieden ist von dem gleichen Rechte an einer unbeweglichen Sache, weil die Forderung einer bloßen Stoffmenge (Geld, Getreide) einen andern Inhalt hat, als die Forderung eines individuell bestimmten Stückes. Dennoch können auch die juristisch relevanten Verschiedenheiten der Sachen keinen allgemeinen Eintheilungsgrund für das Rechtssystem abgeben, weil diese Unterschiede nur einzelne Abweichungen in den Wirkungen der Rechtsverhältnisse und in den Bedingungen ihrer Entstehung oder ihres Unterganges bewirken, ohne das Wesen der Rechtsverhältnisse selbst zu verändern. Das Eigenthum, der Nießbrauch, selbst das Pfandrecht ist an beweglichen und unbeweglichen, an verbrauchbaren und dauernden Sachen zwar verschieden gestaltet, doch dem Wesen nach gleichartig. Wollte man also ein Recht der Grundstücke und ein Recht der Mobilien, der ver-

brauchbaren Sachen oder der Quantitäten unterscheiden, so würde man in jeder Abtheilung das ganze Sachenrecht mit wenigen Besonderheiten wiederholen.'

Andero verhält es sich mit gewissen Klassen von Gegenständen, welche die Objecte eines besonders gearteten Verkehrs sind, wie dies bei der Schifffahrt, beim Handel und vor Allem beim Bergbau der Fall ist. Die Eigenthümlichkeit dieser Verkehrsweige und die besondere Beschaffenheit ihrer Objecte hat die Entstehung eigenthümlicher Rechtsverhältnisse zur Folge, welche von denjenigen des gewöhnlichen bürgerlichen Verkehrs nicht bloß in einzelnen Voraussetzungen und Wirkungen, sondern ihrem ganzen Inhalte nach verschieden sind. Es ist daher möglich, diese Rechtsverhältnisse in ein System zu bringen, welches dem Systeme des allgemeinen bürgerlichen Rechtes als ein selbstständiger Zweig gegenübersteht und in diesem Sinne unterscheidet man eine beschränkte Zahl von Spezialrechten, wie das Seerecht, das Handelsrecht mit dem Wechselrechte und das Bergrecht von dem allgemeinen bürgerlichen oder dem Civilrechte. Der unbeschränkte Gebrauch dieses Eintheilungsgrundes erscheint indeß bedenklich. Man kann nicht, oder doch nur in einem beschränkten Sinne von einem Forstrechte, einem Gewerbe- oder Landwirthschaftsrechte sprechen. Die Berechtigung zur Aufstellung eines solchen Spezialrechtes wird nicht durch eine Anzahl rechtlicher Besonderheiten, sondern allein durch die durchgreifende Eigenthümlichkeit der Rechtsverhältnisse, durch die Selbstständigkeit der Rechtsbildung gegeben, welche das Product als ein geschlossenes, von dem Civilrechte unabhängiges Ganzes erscheinen läßt.

Keines der erwähnten Spezialrechte besitzt diese Eigenthümlichkeit und Geschlossenheit in demselben Grade, wie das Bergrecht. Der Bergbau ist das einzige Gewerbe, welches nicht an der Oberfläche haftet, sondern seine Thätigkeit in das Innere der Erdrinde erstreckt. Die zufälligen Grenzen, welche die Configuration der Oberfläche und der Verkehr dem Grundeigenthume gegeben haben, können nicht wohl die Grenzen für die Ausdehnung des unterirdischen Bergbaues abgeben. An einem Punkte in das Innere eingedrungen, findet er seine Schranke nur in der Erstreckung der unterirdischen Lagerstätten. Der Bergbau hat sich daher schon in vorhistorischer Zeit als ein selbstständiges Gewerbe von den übrigen Bodennutzungen abge sondert. Er wird weder in denselben Grenzen, noch von denselben Personen betrieben wie der Ackerbau. Unter dem Einflusse dieser Sonderung haben sich in Deutschland schon in früher Zeit, wahrscheinlich mit den Anfängen eines kunstgerechten Bergbaues eigenthümliche Rechtsverhältnisse entwickelt, welche unabhängig von den Besitzverhältnissen des Grundeigenthums die unterirdischen Lagerstätten zum Gegenstande haben. Es wurde zuerst in der Gestalt einer localen Gewohnheit, der wir indeß in übereinstimmender Form an allen den ältesten Pflanzstätten des deutschen Bergbaues begegnen, der Grundsatz der Bergbaufreiheit herrschend, welcher die Auffuchung der bergmännisch nuzbaren Mineralien Jedem gestattete und dem Finder einer solchen Lagerstätte das Eigenthum an derselben innerhalb fester Grenzen verlieh.

Dieser Grundsatz der Bergbaufreiheit wanderte mit den deutschen Bergleuten an alle die Orte, nach welchen die zunehmende Ausdehnung des Bergbaues ihren

Kunstfleiß berief. So wurde die ursprünglich locale Gewohnheit zum herrschenden Rechte. Die Lagerstätten, welche Gegenstand des Bergbaues sind, schieben aus dem Rechte des Grundeigenthümers aus und wurden zum Gegenstande eines Bergwerkseigenthumes von selbständigem Inhalte und mit selbständiger Begrenzung erhoben.

In dieser Existenz eines von dem Grundbesitze unabhängigen Bergwerkseigenthumes liegt der unterscheidende Charakter des deutschen Bergrechtes. Und da die dinglichen Rechtsverhältnisse und vor Allem das Eigenthum die Grundlage bilden, auf welcher das ganze System der Vermögensrechte sich aufbaut, so folgt aus der Eigenthümlichkeit der dinglichen Rechtsverhältnisse beim Bergbau zugleich der besondere Charakter des gesammten Bergrechtes, welcher noch schärfer dadurch ausgeprägt wird, daß auch die übrigen Rechts- und Lebensverhältnisse beim Bergbau, insbesondere die Bergwerksgesellschaft eine eigenthümliche, von den entsprechenden Formen des Civilrechts abweichende Gestalt angenommen haben. Das Bergrecht ist daher ein Spezialrecht im eminenten Sinne. Es enthält nicht etwa eine bloße Uebertragung der Grundsätze des allgemeinen bürgerlichen Rechtes auf die Bergwerke. Es lehrt nicht bloß die Anwendung der Kategorien des Civilrechtes auf die dem gewöhnlichen Leben fremden Gegenstände und Verkehrsbeziehungen des Bergbaues. Seine Regeln und Lehrsätze sind vielmehr die selbstständige Schöpfung einer eigenthümlichen Rechtsbildung, die dem Civilrechte nicht untergeordnet, sondern coordinirt und nur insofern von dem letztern abhängig ist, als sie die allgemeinen Kategorien des Rechtes und die Regeln der auch in dem Bergrechte in Betracht kommenden allgemeinen Lebensverhältnisse dem Civilrechte entlehnt.

Das Unterscheidende, wodurch das Bergrecht als ein Spezialrecht von dem Gebiete des allgemeinen Civilrechts abge sondert wird, liegt in der Eigenthümlichkeit der dinglichen Rechtsverhältnisse, in der Unabhängigkeit des Rechtes zum Bergbau von dem Rechte des Grundeigenthümers. Wo diese Bergbaufreiheit nicht besteht, wo der Grundeigenthümer wie in England das ausschließliche Recht zur Gewinnung der in seinem Grund und Boden enthaltenen Mineralien besitzt, da kann von einem Bergrecht als Spezialrecht nicht die Rede sein. Und auch für unser einheimisches Recht scheiden alle Rechtsverhältnisse aus dem Gebiete des Bergrechtes aus, welche bloß von dem Rechte des Grundeigenthümers abgeleitet sind, nicht auf einem selbstständigen Bergbaurechte beruhen.

Der Eisenerzbergbau in Schlessen, obgleich vom technischen Standpunkte völlig gleichartig den übrigen Zweigen des Bergbaues, ist vom Standpunkte des Bergrechtes betrachtet, wesentlich davon verschieden, weil er von dem Grundeigenthümer als solchem oder von demjenigen betrieben wird, welchem der Grundeigenthümer das Recht zum Bergbau eingeräumt hat, weil er nicht auf Grund eines selbstständigen Bergbaurechtes betrieben wird. Dasselbe gilt von allen übrigen Mineralien welche der Benutzung des Grundeigenthümers überlassen sind, mag ihre Gewinnung durch einen technisch sogenannten Bergbau erfolgen oder nicht. Das Bergrecht bezieht sich also nur auf die Gewinnung derjenigen Mineralien, welche der

Benutzung des Grundeigenthümers entzogen und der Bergbaufreiheit unterworfen sind. Die Bergbaufreiheit ist daher das wesentlich charakteristische Rechtsinstitut unsres Bergrechtes, welches sowohl die Grundlage für seine Existenz als selbstständiges Spezialrecht bildet, als auch die Grenze abgiebt, bis zu der sich seine Geltung erstreckt.

---

## §. II.

### Die Bergbaufreiheit und das Recht des Grundeigenthümers.

Man hat vielfach versucht, den Grundsatz der Bergbaufreiheit von allen historischen Voraussetzungen abgelöst, lediglich vom Standpunkte des sogenannten Naturrechtes zu begründen und dieser Versuch hat auf der andern Seite das Bestreben hervorgerufen, die Trennung des Bergbaues von den übrigen Bodennutzungen als dem Naturrechte zuwiderlaufend mit rechtsphilosophischen Gründen zu bekämpfen. Man hat auf der einen Seite behauptet, daß die Unabhängigkeit des Bergbaues von dem Grundeigenthume in dem Naturrechte begründet sei, von der andern, daß sie eine unzulässige Beschränkung der Rechte des Grundeigenthümers enthalte. Dieser Streit ist zuerst in der französischen constituirenden Nationalversammlung bei der Berathung des Bergwerksgesetzes vom 28. Juli 1791 zwischen den Vertheidigern der Bergbaufreiheit und des Grundeigenthums geführt worden und die Beredsamkeit Mirabeau's hat diesem ersten Versuche einer rechtsphilosophischen, gewissermaßen aprioristischen Begründung des Grundsatzes der Bergbaufreiheit einen bestechenden Glanz verliehen.

Die Vertheidiger der Bergbaufreiheit sowohl als ihre Gegner nahmen in diesem Streite die Autorität Turgots für sich in Anspruch, welcher schon im Jahre 1769 in einem Aufsatze über den Bergbau (*Mémoire sur l'exploitation des mines*) den Versuch einer rechtsphilosophischen Definition des Bergbaurechtes gemacht hatte. Turgot gelangte zu dem Resultate, daß die Mineralien zwar nicht dem Grundeigenthümer, sondern dem ersten Occupanten gehören, daß aber nur der Grundeigenthümer befugt sei, die Lagerstätten von seiner Oberfläche aus aufzusuchen. Dem Grundbesitzer oder Demjenigen, welcher mit dessen Erlaubniß eine Lagerstätte aufgeschlossen hat, stehe dann frei, diese Lagerstätte bis an ihre natürlichen Grenzen zu verfolgen und die Mineralien auch unter fremdem Grund und Boden als erster Occupant zu gewinnen.

Der Ausschuß der Nationalversammlung, welcher den Entwurf des Bergwerksgesetzes vom 28. Juli 1791 vorlegte, verfolgte den Grundsatz von der ursprünglichen Herrenlosigkeit der Mineralien mit größerer theoretischer und praktischer Consequenz, indem er dem Grundeigenthümer die Gewinnung derselben ganz untersagte und dem Staate, oder wie man damals zu sagen liebte, der Nation die Verfügung über dieselben zu Gunsten Desjenigen vorbehielt, welcher das Bergwerkseigenthum durch die Concession des Staates erlangte. Zur Vertheidigung dieses

Vorschlages bemerkte der Berichterstatter Regnauld d'Espèrcy in der Sitzung vom 20. März 1791 <sup>1)</sup>:

„Glauben Sie nicht, meine Herren, daß Ihre Ausschüsse diesen Grundsatz auf den Glauben an unsere ältere Gesetzgebung und an die der übrigen Völker angenommen haben. Wie wichtig auch die Stimme aller Nationen sein mag, so hielten es doch Ihre Ausschüsse für möglich, daß der Irrthum allgemein für Wahrheit gegolten haben könnte, sie haben deshalb die Grundsätze des Natur- und Staatsrechtes dabei zu Rathe gezogen. Sie sind bis zur Quelle allen Eigenthums hinauf gestiegen; sie haben es im Principe hervorgehen sehen aus einer Theilung oder einer Arbeit, welche von dem ersten Occupanten ununterbrochen auf einen Gegenstand ohne allen Widerspruch gerichtet war.

Dieses so erworbene Eigenthum konnte nur durch die Bürgerschaft der Gesellschaft an Andere überlassen werden; Privatpersonen besitzen also nichts ohne durch das Gesetz, und da alle ihre Rechte die Wirkung dieses Schutzes sind, so können sie dieselben nur auf eine Art genießen, welche dem Staate zuträglich ist.

Wenn bei dem Ursprunge der bürgerlichen Gesellschaft das Eigenthum nur durch Theilung oder Arbeit gegründet werden konnte, so steht fest, daß nur die Oberfläche der Erde, deren Anbau den Individuen und ihren Heerden Nahrung verhieß, ein Gegenstand desselben sein konnte. Es konnte sich nicht bis auf die Fossilien erstrecken, welche die Erde in ihrem Schooße verbarg und welche noch lange nach der Gründung der bürgerlichen Gesellschaft unbekannt blieben, weil das Bedürfniß ihre Ausbeutung noch nicht verlangt hatte.

Wenn das so erworbene Eigenthum sich nicht auf die Fossilien erstreckte, deren Dasein der Mensch nicht kannte, so sind dieselben nicht mit getheilt worden; und blieben sie ungetheilt, auf welches Resultat führt dies? — Sehen Sie nicht, meine Herren, daß dieselben keinen besonderen Eigenthümer erhalten haben, daß sie daher im Ganzen ein Eigenthum jedes Staates geblieben sind, und daß ein jeder Staat also das Recht hat, darüber, meine Herren, zu verfügen? Da es ferner anerkannt ist, daß die Fossilien im Schooße der Erde der Art gelagert sind, daß ihre Gewinnung im Ganzen geschehen muß und sie nur durch eine solche Ausbeutung Werth erlangen, und da ferner ihre ganze Lagerung niemals oder doch sehr selten einem einzelnen Grundstücke entspricht, so können sie kein Accessorium des Eigenthums eines Einzelnen sein, sie sind vielmehr ein Eigenthum Aller, sie stehen zur Verfügung der Gesellschaft, weil es gewiß ist, daß dasjenige, was keinen besonderen Eigenthümer hat, der Nation verbleibt.

Nach diesen Principien kann sich Niemand Eigenthümer eines Bergwerkes nennen, es kann Niemand ein anderes Recht auf ein Bergwerk haben, als ein solches, welches eine von der Nation erteilte Concession gibt.

Der Gesetzentwurf des Ausschusses wurde von verschiedenen Seiten bekämpft und rief mehrere Gegenvorschläge hervor, welche dem Grundeigenthümer das ausschließliche Recht zum Bergbau unter seiner Oberfläche vindizirten. Vor Allem war es Heurtault-Lamerville, welcher in der Sitzung vom 21. März 1791 die Vorschläge der Kommission auf demselben rechtsphilosophischen Boden angriff, von welchem aus der Berichterstatter den Gesetzentwurf vertheidigt hatte. Er verwarf die Berufung auf die bisherige französische Berggesetzgebung, weil dieselbe aus despotischen Grundsätzen und aus feudalen Gesichtspunkten hervorgegangen sei und fuhr fort <sup>2)</sup>:

<sup>1)</sup> Nach der Uebersetzung von Dr. Achenbach, Zeitschrift für Bergrecht Bd 1 S. 604 ff.

<sup>2)</sup> a. a. O. S. 611 ff.

„Das Gesetz, welches Sie in Ansehung der Bergwerke geben, sei ein solches, welches mit der Constitution am meisten übereinstimmt und sich mit Ihren Principien vereinigt, um jene zu befestigen.

Zur Erlangung unseres Zweckes müssen wir, glaube ich, drei Fragen aufwerfen.

Verträgt es sich mit der Freiheit und dem Privat-Eigenthume, wenn die Nation sich für die Eigenthümerin der Bergwerke erklärt?

Ist das Souveränitätsrecht der Nation allein zur Ausbeutung der Bergwerke hinreichend?

Gibt es eine Vermittelung zwischen dem Eigenthume der Nation und dem Privat-Eigenthume an den Bergwerken? —

Wie kann man die Fossilien von der Oberfläche, von dem Grundeigenthume absondern? können diese in den Zwischenräumen der Erde verbreiteten und von der Natur damit gemengten festen Theile ein besonderes Eigenthum abgeben? Wird die Nation sich für die Eigenthümerin der Fossilien ausgeben können, ohne alle Augenblicke Eingriffe in das Eigenthum und in die Freiheit der Einzelnen vorzunehmen, ohne sie in ihrer Ruhe unaufhörlich zu stören?

Wenn die Nation sich für die Eigenthümerin der Fossilien erklärte, so würde sie nicht nur den Grundeigentümer vertreiben, sondern auch unaufhörlich beunruhigen und ohne dies zu wollen verfolgen.

Die Nation würde ein willkürlicher Sachwalter werden, statt ein unparteiischer Souverän zu sein. Es ist eine andere Sache, dem Wohl des Staates ein ganzes Eigenthum zu unterwerfen, und ein anderes Ding, das Eigenthum unbewohnbar und zum Opfer des allgemeinen Besten zu machen. Die Nation nehme mein ganzes Eigenthum gegen Zahlung an sich, wenn es ihr nützlich ist; allein sie werfe sich nicht auf eine für uns beide gefahrvolle Weise zum Miteigenthümer in ein und denselben Raume auf, wo sie die Fossilien wählt, mir die Oberfläche überläßt. Fern müssen von uns die exaltirten Ideen eines Lyfurg und die Träume eines Plato bleiben. Es kann niemals im öffentlichen Interesse liegen, das Privat-Eigenthum zu vermengen und zu einer Gemeinheit zu machen. Nur Licht, Wasser und Luft, diese flüchtigen Elemente und unerschöpflichen Reichthümer können es sein, und sind, uns zum Trotz, ein allgemeines Eigenthum.

In der That, jedes Gesammt-Eigenthum schränkt die Freiheit des Einzelnen ein, schadet dem allgemeinen Vortheil und ist eine Quelle der Zwietracht.

Wer sollte bei der Gewinnung der Fossilien im Namen der Nation für ihren Eigenthümer gehalten werden? Sehen Sie, meine Herren, alle Bedrückungen und Feindseligkeiten vorher, welche daraus entspringen würden? Kennen Sie alle Verbrechen gegen den Ackerbau, ja, selbst gegen die Person des Landmannes, deren sich die Unternehmer oder ihre Untergebenen oft erlaubt haben? Von vorn herein handelt der Unternehmer mit Mißachtung gegen den Grundeigentümer oder Pächter, zumal wenn diese arm sind. Hat er sich auf dem Grundeigenthume festgesetzt, so bedient er sich desselben fast als seines persönlichen Eigenthumes: gibt er dasselbe auf, so hinterläßt er es in dem traurigsten Zustande der Verwüstung, und oft hat er dem Grundeigentümer oder Pächter nicht die mindeste Entschädigung von Anfang des Baues an gegeben.

Das einzige Mittel, meine Herren, das Interesse der Nation mit dem der Grundeigentümer zu versöhnen (ich sage nicht mit dem der Concessionäre oder Unternehmer, da diese hier nur in zweiter Reihe in Betracht kommen), besteht in der Vereinigung und dem Zusammenschmelzen dieser Interessen, indem bestimmt erklärt wird, daß die Fossilien zu dem Grundeigenthume gehören, daß das allgemeine Beste ihre Benutzung unter der unmittelbaren Ueberwachung der Staatsverwaltung erfordert, daß der Grundeigentümer verpflichtet ist, die Fossilien zu gewinnen oder die Anwendung des Gesetzes zu erleiden, welches ihn im Interesse Aller entsetzt, vorbehaltlich jedoch einer vorausgehenden Entschädigung.

Jetzt sind wir zur letzten Frage gelangt: gibt es eine Vermittelung zwischen dem Privat- und Nationaleigenthume? Turgot hat die gefährliche Meinung angenommen, daß die Fossilien dem ersten Finder gehörten. Ich frage aber, ob es in einer den Gesetzen unterworfenen Gesellschaft möglich und zuträglich sei, daß ein solches Recht existirt, und ob es existiren könne, ohne das Eigenthumsrecht sich selbst zu entfremden.

Die Gesellschaft hat nur ein einziges Mal das Vdrrecht des ersten Occupanten anerkannt, nämlich bei ihrer Entstehung; seitdem muß für immer das Recht aus dem gesetzlich gerechtfertigten Besitze fließen. Dazu kommt, daß der Zusammenstoß von zwei Bergleuten, welche sich um ein und dieselbe Lagerstätte streiten, Schwierigkeiten und Kämpfe erzeugen würde. Es ist schon genug, die Geißel der Kriege auf der Oberfläche der Erde verbreitet zu wissen; es bedarf der noch schrecklicheren Geißel eines immerwährenden unterirdischen Krieges nicht, zu dessen Schlichtung das Schwert der Gesetze wenig Mittel in Händen hat. Sie würden durch das Recht des ersten Finders den Armen kein Eigenthum schaffen; es würde einen Streit unter den Reichen veranlassen und der Chicane ein Feld eingeräumt werden."

Die vorstehenden Auszüge aus den Berathungen über das französische Bergwerksgesetz vom 28. Juli 1791 gewähren das charakteristische Bild einer gesetzgebenden Versammlung, welche eine Frage von tief einschneidender praktischer Bedeutung, die Entscheidung über Eigenthums- und Nutzungsrechte von dem größten Umfange nicht an der Hand des bestehenden Rechtszustandes, nicht aus dem Gesichtspunkte der durch die Erfahrung als nützlich oder nothwendig erkannten Abänderung dieses Zustandes, sondern vornehmlich vom Standpunkte der rechtsphilosophischen Erörterung zu lösen bemüht war. Und in der That, wenn irgend ein Umstand der Annahme der Vorschläge des Ausschusses Gefahr drohte, so war es der, daß sein Gesetzentwurf dem bestehenden, durch schwere Mißbräuche der Verwaltung nur zu drückend gewordenen Rechtszustande am nächsten kam. Es bedurfte zu ihrer schließlichen Annahme der Autorität und der Vermittelung Mirabeau's, welcher in seiner denkwürdigen Rede vom 21. März für die principielle Trennung des Bergbaurechtes vom Grundeigenthume eintrat, zugleich jedoch den Interessen des Grundbesitzes durch seine in sieben Artikeln formulirten Abänderungsvorschläge erhebliche Zugeständnisse machte. Zur Vertheidigung des Principis der Unabhängigkeit des Bergbaues von dem Eigenthume der Oberfläche bemerkt Mirabeau<sup>1)</sup>:

„Will man prüfen, ob die Fossilien wesentlich ein von der sie bedeckenden Oberfläche abhängiges Privateigenthum sind, so sage ich, daß die Gesellschaft den Boden nur unter der Bedingung des Anbaues eigenthümlich weggegeben hat und in dieser Rücksicht versteht man unter dem Boden nur die Oberfläche. Ich sage, daß man bei Gründung der bürgerlichen Gesellschaft nur das als Gegenstand des Eigenthums ansehen konnte, dessen Erhaltung der Staat damals zu garantiren vermochte. Oder wie würde man es verhüten haben, daß nicht 1200 Fuß unter dem Rasen eines Ackerbesitzers Jemand hätte Bergbau auf eine Lagerstätte treiben können, welche der Eigenthümer des Bodens für sich in Anspruch nahm. Ich sage, daß, wenn das allgemeine Beste und die Gerechtigkeit die beiden Grundpfeiler des Eigenthumes sind, weder das öffentliche Wohl noch die Billigkeit fordern, daß die Fossilien ein Accessorium der Oberfläche bilden. Ich sage, daß der innere Erdboden keiner Theilung fähig ist; daß die Fossilien es durch ihre unregel-

<sup>1)</sup> a. a. D. S. 623 ff.

mäßige Lagerung noch weniger sind, daß das Beste des Staates in Ansehung der Oberfläche ein getheiltes Eigenthum, in Ansehung des Innern der Erde dagegen eine Vereinigung desselben fordert.

Wir wollen inzwischen untersuchen, ob das System, nach welchem man die Fossilien für ein vom Grunde und Boden abhängiges Eigenthum erklären wollte, nicht den gänzlichen Verfall des Bergbaues nach sich ziehen würde und dieses wird nützlicher für die Gesetzgebung sein, als eine bloß metaphysische Theorie.

Man kann nicht leugnen, daß die Fossilien ihrer ganzen Ausdehnung nach abgebaut werden müssen, aber dazu würde man durch die Erklärung derselben für Privateigenthum allein nichts beitragen, denn es wäre fast immer nöthig, daß alle Eigenthümer eines sehr ausgedehnten Feldes mit daran Theil nehmen wollten, weil außerdem das Eigenthum eines Jeden in der That Niemandem eigentlich zuständig wäre. Was auch unsere Gesetze über diese Materie enthalten mögen, so werden wir doch nie durch sie die Natur umschaffen können. Aber ist es nicht einleuchtend, daß man sich bei jedem Schritte, welcher zur näheren Untersuchung einer Lagerstätte geschieht, genöthigt siehet, die gewöhnlichen Vorschriften des Eigenthumes zu verlassen? Mit einer einzigen Oeffnung ist ein Bergwerk nicht auszubeuten. Ich teufe einen Schacht auf meiner Bestzung ab; kaum habe ich einen Strahl von Hoffnung, so befinde ich mich unter dem Boden eines Andern. Erlaubt mir dieser nicht eine zweite Oeffnung zu veranstalten, so muß ich auf meine Arbeit Verzicht thun; ist er genöthigt sie mir zuzugestehen, so ist es denn wahr, daß dies Recht des Eigenthumes dem allgemeinen Besten weichen mußte.

Wie kann man aber nur glauben, daß, selbst dieser ersten Schwierigkeit nicht zu gedenken, ein Grundeigenthümer die zu dieser Unternehmung erforderlichen großen Kosten daran wagen werde. Kann man dies von einzelnen Eigenthümern erwarten? Der größte Theil hat nicht einmal Vermögen genug, um die Oberfläche des Bodens anzubauen, wie sollten sie daher so viel besitzen, um es bei so gefährlichen Unternehmungen wagen zu können? Will man, daß sie die Oberfläche verkaufen sollen, um sich Mittel zu verschaffen, das Innere untersuchen zu können?

Wird man sagen, daß die Eigenthümer eine Societät bilden werden? Werden sie aber zu gleicher Zeit ihren Boden und ihr Vermögen vereinigen? Ihren Boden, so müßte man oft, um ein Bergwerk von 2 Meilen im Umkreis in Betrieb zu setzen, 2000 Eigenthümer vereinigen; und wie sollte das Verhältniß ihrer Antheile bestimmt werden? Wie würde eine so große Zahl von Theilnehmern einstimmig handeln? Ihr Vermögen, aber dies würde wohl fast immer unzureichend sein; denn man hat Bergwerke, deren Betriebskosten zehnmal größer sind als der Werth des Bodens, der sie bedeckt.

Würde man sagen, daß die Bergwerks-Gesellschaften alle Ländereien, welche sie abbauen wollten, kaufen, und so Grundeigenthümer werden könnten, so frage ich, ob die Vereinigung einer so großen Menge von Grundstücken leicht und nach den Grundsätzen unserer neuen Constitution nützlich sein würde? Kann man hoffen, daß eine Gesellschaft, die so große Vortheile zu machen hat, ehe sie das entdeckt, was vielleicht gar nicht da ist, zu allen den Widerwärtigkeiten, welche sie zu bekämpfen hat, noch einen Ankauf von Grundstücken hinzufügen wird, der eine Quelle zu neuem Verluste sein würde?

Sollte man einwenden, daß an Stelle von beträchtlicheren Unternehmungen dann eine größere Menge von kleinen Gewinnungen entstehen würden? Aber es ist schon bemerkt, daß man ein Bergwerk nicht wie den Anbau eines Acker's eintheilen kann. Geringer sind die Kosten bei großen Unternehmungen und das gewonnene Fossil kann um einen niederen Preis verkauft werden. Verwendet man große Summen, so verfolgt man die Lagerstätte bis wo sie aufhört; die Menge des geförderten Fossils ist daher viel größer, und auch in dieser Hinsicht ist der Preis geringer. 2000 Eigenthümer werden 2000 Schächte behufs einer Ausbeutung vorrichten, für welche bei einer einzigen Gesell-

schaft 4 hinreichend waren. Die ersteren werden bei ihren Arbeiten nur Menschenkräfte anwenden; die letztere wird dieselben durch Maschinen ergänzen."

Der Streit der Meinungen, welcher in den angeführten Verhandlungen der constituirenden Nationalversammlung zwischen den Vertheidigern der Bergbaufreiheit und den Anhängern des Grundbesitzes geführt und durch das Bergwerksgesetz vom 28. Juli 1791 in der Hauptsache zu Gunsten der Bergbaufreiheit ausgetragen wurde, ist seitdem in wissenschaftlichen Erörterungen, namentlich unter den deutschen Bergrechtslehrern, bis in die neueste Zeit fortgesetzt worden. Die Theorie von der ursprünglichen Bergbaufreiheit wird insbesondere vertheidigt in Kottcks und Welders Staatslexikon s. v. Bergbau, in den Bemerkungen über die neuesten Berggesetzentwürfe von Dr. Martins S. 14 und in dem Bergwerksfreund Band XX S. 243 ff. Für das ursprüngliche Recht des Grundeigenthümers an den bergmännisch zu gewinnenden Mineralien erklären sich dagegen Dr. Schomburg in den Betrachtungen über die neuere deutsche Berggesetzgebung S. 71 ff. und Dr. Achenbach in der Zeitschrift für Bergrecht Bd. I S. 162. Die Gründe, welche von der einen und von der andern Seite für die streitenden Meinungen vorgeführt werden, fügen den oben mitgetheilten Ausführungen Regnauld d'Esperey's und Mirabeau's und der Gegenausführung Heurtault Lamerville's nichts wesentlich Neues hinzu. Es ist den Anhängern der einen wie der andern Meinung trotz des lange und eifrig geführten Streites nicht gelungen, weder ihre Gegner zu sich hinüber zu ziehen, noch einen Einfluß auf die praktische Gestaltung des Bergrechtes, auf die Gesetzgebung und auf die Rechtspflege zu gewinnen.

Beide Meinungen müssen auch bei richtiger Auffassung der Aufgabe der Rechtsphilosophie gleichmäßig verworfen werden. Das Naturrecht, wenn es ein solches gibt, entscheidet weder für die Nothwendigkeit der Trennung des Bergbaues von dem Grundeigenthume, noch auch für die Nothwendigkeit ihrer Verbindung. Das Recht ist ein durchaus positives Product des nationalen Lebens, dessen Gestalt durch die concreten Bedürfnisse und durch die Geschichte jedes Volkes bedingt wird. Allerdings ist die Rechtsbildung wie jedes Product des menschlichen Geistes den allgemeinen Vernunftgesetzen unterworfen und hieraus folgt die Berechtigung der Rechtsphilosophie, wenn es auch der richtigen Meinung nach durchaus unzulässig ist, aus diesen Vernunftgesetzen ein von allen concreten Voraussetzungen unabhängiges sogenanntes Naturrecht abzuleiten. Die Rechtsphilosophie aber muß der concreten Rechtsbildung und dem positiven Rechte alle die Freiheit und all den Spielraum gestatten, welchen die Mannigfaltigkeit der natürlichen Verhältnisse nothwendig erheischt. Die Rechtsphilosophie ist daher zwar wohl befugt, Einrichtungen des positiven Rechtes zu verurtheilen, wenn sie den Gesetzen der Vernunft und insbesondere der Moral zuwiderlaufen, allein mit dieser Maßgabe ist sie gehalten das Wirkliche auch als vernünftig gelten zu lassen und nicht berechtigt, den Werth des aus dem Leben und der Geschichte des Volkes erzeugten positiven Rechtes nach dem Maße bloßer Abstractionen zu messen.

Tritt man von diesem Gesichtspunkte aus in die Erörterung der oben dargestellten Meinungsverchiedenheit ein, so ergibt sich die Ansicht derjenigen, welche die

Bergbaufreiheit als ein Postulat aus dem Naturrechte ableiten wollen, von vorn herein als unhaltbar. Es ist unzulässig die Wirkung der Occupation des Grund und Bodens von dem speziellen Zwecke der ersten Besitzergreifung abhängig zu machen. Der unmittelbare Gebrauch, welchen der erste Besitznehmer von der Sache zu machen beabsichtigte, gibt nicht das Maß der Befugnisse, welche ihm und seinen Rechtsnachfolgern an dem occupirten Eigenthume zustehen. Die Grenze dieser Befugnisse ist vielmehr allein in der Rechtsregel zu finden, welche den Inhalt des Eigenthums bestimmt. Ebenso unzutreffend ist es aber, daß das Eigenthum nothwendig alle an der Sache erdenklichen Gebrauchsarten umfassen müsse. Dies trifft als Regel allerdings zu. Die Regel erleidet indeß nach allen positiven Rechten Ausnahmen in Bezug auf solche Sachen, welche ihrer Natur nach verschiedene Nutzungsarten zulassen, die von den verschiedenen Berechtigten nebeneinander ausgeübt werden können, ohne daß die eine Benutzung die andere ausschließt. So unterscheiden die neueren Gesetzgebungen übereinstimmend bei den Werken der Literatur und der Kunst das Recht der Vervielfältigung oder das geistige Eigenthum von den übrigen an der Sache denkbaren Befugnissen, welche in dem körperlichen Eigenthume enthalten sind. Dieselbe Unterscheidung wird von der großen Mehrzahl der modernen Gesetzgebungen in Bezug auf den Bergbau und die übrigen Bodennutzungen gemacht. Ja! diese Unterscheidung ist noch in der jüngsten Eroberung der Civilisation und des Bergbaues in Kalifornien ohne die Intervention eines Gesetzgebers, allein durch die zwingende Macht der Verhältnisse und durch die Gewohnheit durchgedrungen und gegen das Recht der Vereinigten Staaten, welchem die Trennung des Bergbaues von dem Grundeigenthume fremd war, zum geltenden Rechte geworden. Es ist ebenso unzulässig, eine solche aus dem Leben des Volkes entsprungene und noch heute unter unsern Augen aus demselben hervorgehende Unterscheidung als den Regeln des Naturrechtes zuwiderlaufend zu bezeichnen, als es unstatthaft ist, diese Unterscheidung, weil sie bei uns und zur Zeit geltenden Rechts ist, als ein Postulat des Vernunftrechtes aufzustellen.

Die Gesetzgebung hat sich daher auch seit den Tagen der constituirenden Nationalversammlung um diesen Streit der Meinungen nicht gekümmert. Auch die Verfasser des Allgemeinen Preussischen Berggesetzes haben die Frage, ob der Bergbau an den Grundbesitzer zurückzugeben, oder aber die Bergbaufreiheit, da wo sie bisher nicht zu Recht bestand, einzuführen sei, von vorn herein von der Hand gewiesen und den einfachen Grundsatz aufgestellt (Motive S. 24), daß die Bergbaufreiheit in Bezug auf diejenigen Mineralien, welche bisher dem Bergregal unterworfen gewesen, bis auf einzelne geringfügige Ausnahmen beizubehalten, jede Ausdehnung der Bergbaufreiheit aber abzulehnen sei. Sie haben das bisherige Gebiet der Bergbaufreiheit mit allen seinen Einschränkungen und Ausnahmen unverändert als ein abgeschlossenes Product der bisherigen Rechtsbildung übernommen und das mit vollem Rechte. Wenn die Bergbaufreiheit ursprünglich aus der erkannten Nothwendigkeit hervorging, den Bergbau aus den Händen des Grundbesitzers zu nehmen und ihn in andere unternehmendere Hände zu legen, ihm zweckmäßigere Grenzen anzuweisen, unabhängig von der willkürlichen Begrenzung

des Eigenthums an der Oberfläche, so läßt sich bezweifeln, ob das Bedürfniß einer solchen Trennung noch jetzt in gleichem Maße vorhanden sei. Die Gründe, welche Mirabeau für die Nothwendigkeit dieser Trennung anführt, sind zum Theil nicht mehr vorhanden. Der Grundbesitz ist nicht mehr so verarmt, so belastet, so ungeschickt zu gewerblichen Unternehmungen und zur Association, wie beim Beginne der ersten französischen Revolution. Der Bergbau, welcher im Königreich Sachsen von den Grundeigenthümern oder deren Pächtern auf Steinkohlen geführt wird, steht keinem andern in Bezug auf Reichthum der Mittel, auf Intelligenz und Rührigkeit in der Betriebsleitung nach. Wenn also die Bergbaufreiheit, die ursprünglich nur den Erzbergbau zum Gegenstande hatte, im Laufe der Jahrhunderte auf neue wichtige Klassen von Mineralien ausgedehnt wurde, die neben den Erzen und allmählig vor ihnen ihren Platz in der Reihe der nationalökonomisch wichtigen Bergwerksproducte einnahmen, wie die Steinkohlen und die Braunkohlen, so ist eine solche Ausdehnung auf neu entdeckte Gegenstände der Bergwerksindustrie nach dem heutigen Stande der Volkswirthschaft nicht mehr geboten und nicht mehr zulässig. Die Gesetzgebung ist vielmehr auf dem Punkte angelangt, wo sie den Umfang der Bergbaufreiheit als abgeschlossen betrachten und es der künftigen Entwicklung der socialen Verhältnisse überlassen muß, ob in einer kommenden Zeit die rechtliche Absonderung des Bergbaues von den übrigen Bodennutzungen wiederum aufzugeben sei.

Wenn die Aufhebung der Bergbaufreiheit schon jetzt von einer Seite nicht sowohl im Namen des Grundbesizes als vielmehr im Namen der nationalökonomischen Theorie verlangt wird<sup>1)</sup>, so ist dagegen zu erinnern, daß die Bergbaufreiheit noch in den letzten Jahrzehnten unserem einheimischen Bergbau sehr bedeutende Kapitalien zugeführt hat, welche ihm die Mittel gewährt haben, seine Production von 1853 bis 1873 zu vervierfachen. Auch haben die Grundbesitzer kaum irgend wo von der doch ihnen zunächst gewährten factischen Möglichkeit Gebrauch gemacht, die unter ihrer Grundfläche aufstehenden Lagerstätten aufzusuchen und das Bergwerkseigenthum an denselben zu erwerben. Sie haben diesen Theil der Bodennutzung freiwillig andern Unternehmern überlassen. Das Gesetz der Trennung des Bergbaues von den übrigen Bodennutzungen ist also innerhalb der hergebrachten Grenzen der Bergbaufreiheit noch heute nicht bloß als ein juristisches sondern auch als ein wirtschaftliches Gesetz zu bezeichnen. Und die Aufhebung der Bergbaufreiheit muß so lange als verfrüht bezeichnet werden, so lange nicht der Grundbesitz das Verlangen und die Fähigkeit zur Uebernahme dieses Zweiges der Bodennutzung an den Tag legt.

<sup>1)</sup> Nationalzeitung 1865 Nr. 152.

## §. III.

## Der Ursprung der Bergbaufreiheit.

Das Rechtsinstitut der Bergbaufreiheit ist deutschen Ursprungs. Im griechischen und römischen Alterthume war das Recht zum Bergbau mit dem Grundeigenthume, da wo dieses zu vollen Rechten besessen wurde, verbunden. In den eroberten Ländern, wo der Staat kraft des Rechtes der Eroberung als der alleinige Grundeigentümer galt, und den Privaten nur Besitzrechte am Grund und Boden zugeschrieben wurden, war die Nutzung des Bergbaus häufig dem Staate vorbehalten. Die Silbergruben von Laurion und die thracischen Goldbergwerke, welche eine reiche Finanzquelle des atheniensischen Staates bildeten, waren an Private gegen einen Antheil am Rohertrage ( $\frac{1}{24}$ ) in Erbpacht gegeben<sup>1)</sup>. Eine flüchtige Ähnlichkeit zwischen diesem Pachtverhältnisse und der mit dem Zehnten belasteten Bergwerksverleihung des deutschen Rechtes und die Erwähnung besonderer Gesetze und Behörden über Bergwerksangelegenheiten bei Demosthenes in der Rede wider Pantänetus hat zu der ganz unbegründeten Vermuthung Veranlassung gegeben, daß das deutsche Bergrecht aus einer wie immer vermittelten Aneignung des griechischen oder des thracischen Bergrechtes hervorgegangen sei.

Im römischen Rechte galt bis zum vierten Jahrhundert unsrer Zeitrechnung das unbeschränkte Recht des Grundeigentümers in Bezug auf jede Art des Bergbaues, wie dies in den Pandekten an verschiedenen Stellen anerkannt wird<sup>2)</sup>. Aus dem vierten Jahrhundert sind uns dagegen einige Kaisergesetze erhalten, welche eine gesetzliche Einschränkung des Grundeigenthums in Bezug auf den Bergbau und gewissermaßen den Keim der Bergbaufreiheit enthalten. Diese Gesetze finden sich im Codex Theodosianus oder in der vom Kaiser Theodosius dem Jüngeren im Jahre 438 veranstalteten Sammlung kaiserlicher Edicte und zwar im neunzehnten Titel des zehnten Buches, welcher von den Bergwerken und Bergleuten (*de metallis et metallariis*) handelt. Die erste dieser Verordnungen, ein Rescript Constantins an den Rentmeister der Provinz Afrika (320), gestattete allen Bergbaulustigen aus irgend welchen Bergwerken Erze zu gewinnen, sie zu verarbeiten und zu verkaufen<sup>3)</sup>. Julian dehnte im Jahre 363 diese Verordnung auf den ganzen Orient aus<sup>4)</sup>. Valens, Gratian und Valentinian nehmen in einer Verordnung vom Jahre 376 auf die für Macebonien und Aegypten früher ertheilte Erlaubniß zur Gewinnung von Erzen aus Privatgrundstücken Bezug<sup>5)</sup>.

Wenn diese Verordnungen in ihrer unbestimmten Fassung Zweifel darüber bestehen lassen, ob der Gesetzgeber eine gesetzliche Einschränkung des Privateigenthums zu Gunsten des freien Bergbaues beabsichtigte oder ob es sich um die Auf-

<sup>1)</sup> Böckh, Staatshaushalt der Athener I 332. 420 ff.

<sup>2)</sup> L. 7 §. 14 D. soluto matrimonio (24. 3) — L. 13 §§. 5. 6 D. de usufr. et quemadmodum (7. 1).

<sup>3)</sup> L. 1 Cod. Theod. X. 19.

<sup>4)</sup> L. 2 Cod. Theod. I. c.

<sup>5)</sup> L. 8 Cod. Theod. I. c.

hebung eines unbekanntes Verbotes des Privatbergbaues, oder endlich um die Freigebung kaiserlicher Bergwerke handelte, so entscheiden zwei weitere Verordnungen aus den Jahren 382 und 393 auf das Bestimmteste für die erste Annahme. Im Jahre 382 verordnen nämlich die Kaiser Gratian, Valentinian und Theodosius, daß Jeder, der auf fremdem Grund und Boden Erzgänge mit kunstgerechtem Bergbau verfolgt, den Zehnten an den Fiskus und an den Grundeigenthümer zahlen soll, während der übrige Ertrag seiner Verfügung anheimfällt<sup>1)</sup>. Im Jahre 393 endlich erließen die Kaiser Theodosius, Arkadius und Honorius ein Verbot gegen den Mißbrauch des Rechtes zum Schürfen auf fremdem Grund und Boden, welches beweist, daß ein solches Recht in fast unbeschränktem Umfange geübt wurde.

„Es ist zu unser Kenntniß gekommen,“ sagt die Verordnung, daß Leute unter dem Vorgeben, es seien Erze in der Erde verborgen, tiefe Schächte abteufen, um dadurch die Fundamente fremder Gebäude zu Bruche zu bauen. Deshalb soll, so oft angegeben wird, daß solche Erze unter Gebäuden anstehen, die Erlaubniß zum Auffuchen verweigert werden, damit dieselbe nicht dazu mißbraucht wird, um den angeblichen Mehrwerth der erlogenen Mineralschätze im Vergleich mit dem Werthe des Hauses als Preis für die Verschonung des letzteren zu erpressen, und statt auf die Förderung des öffentlichen Wohles auf die Beschädigung fremden Eigenthums zu speculiren<sup>2)</sup>“.

Es ist zu bemerken, daß in dem vorausgesetzten Falle die Erze unter dem bedrohten fremden Gebäude aufgesucht werden sollen (*sub aedificiis latere dicantur*), daß also nicht an Schürfarbeiten auf eigenem Grund und Boden, etwa in gefährlicher Nähe von benachbarten Gebäuden gedacht ist, daß ferner eine Schürferlaubnis (*copia perquirendi*) erwähnt wird, die verweigert werden kann und als deren Zweck die Beförderung des Gemeinwohles (*publicae rei studium*) durch Auffuchung der Erzlager bezeichnet wird. Es wird hier folglich ein Recht zum Schürfen auf fremdem Grund und Boden in derselben Ausdehnung anerkannt, wie solches nach deutschem Bergrechte stattfand und da die angeführte Verordnung noch in das Gesetzbuch des westgothischen Königs Alarich II. vom Jahre 506, das sogenannte *Breviarium Alaricianum*, aufgenommen ist<sup>3)</sup>, so hat durch zwei Jahrhunderte hindurch in dem ganzen Gebiete des römischen Reiches von Macedonien und Afrika bis nach Frankreich hin eine gesetzliche Einschränkung des Grundeigenthums zu Gunsten des freien Schürfens bestanden.

<sup>1)</sup> L. 10 Cod. Theod. I. c.: *Cuncti qui per privatorum loca saxorum venam laboriosis effossionibus persequuntur, decimas fisco, decimas autem domino repraesentent; caetero modo suis desideriiis vindicando.*

<sup>2)</sup> L. 14 Cod. Theod. I. c.: *Quosdam operta humo saxa dicentes id agere cognovimus ut defossis in altum cuniculis alienarum aedium fundamenta labefactent. Qua de re si quando huiusmodi marmora sub aedificiis latere dicantur, perquirendi eadem copia denegetur, ne dum cautium ementita nobilitas cum aedificiorum qualitate taxatur et pretium, domus ne diruatur, offertur, non tam publicae rei studium, quam privati causa videatur dispendii.*

<sup>3)</sup> L. 1 Breviar. Alaric. de metall. et metallar. (10. 11.)

Allein diese Rechtsentwicklung ist nicht bis zur ausgebildeten Bergbaufreiheit fortgeschritten. Sie hat sich nicht zu der Gestaltung eines selbstständigen und eigenthümlich begrenzten Bergwerkseigenthums erhoben. Die Schürffreiheit, welche die angeführten Kaisergesetze gewährten, bestand in einer bloßen gesetzlichen Einschränkung des Grundeigenthums, die jeder sich zu Nutzen machen konnte, ohne vorher ein Recht auf die Mineralgewinnung zu erwerben. Sie wurde an den einzelnen Grundstücken als Legalservitut ausgeübt, ohne daß ein Grubenfeld mit eigener Begrenzung als selbstständiges Rechtsobject bestanden hätte. Vielleicht war diese Schürffreiheit, wie Dr. Bluhme in der Zeitschrift für Bergrecht Bd. II S. 49 bemerkt, auf die Provinzialgrundstücke beschränkt, an welchen dem römischen Staate damals noch das Obereigenthum zustand. Die angeführten Gesetze enthalten freilich nichts davon, daß die zu vollem quiritarischen Eigenthum besessenen Grundstücke, zu denen doch auch außerhalb Italien die Gebiete der mit italischem Rechte beleihenen Provinzialstädte gehörten, von dieser Schürffreiheit ausgenommen seien. Allein es kann vielleicht auch stillschweigend unterstellt werden, daß der Gesetzgeber eine solche Beschränkung des Eigenthums nur dem unfreien Provinzialboden habe auferlegen wollen und auferlegen können. Daraus würde folgen, daß Justinian, indem er durch seine Verordnung vom Jahre 530 (L. 1 Cod. de nudo jure Quiritium tollendo, 7. 25) den Unterschied zwischen quiritarischem und bonitarischem Eigenthume aufhob und den Provinzialboden dem italischen Grund und Boden gleichstellte, stillschweigend auch die Schürffreiheit aufgehoben habe, welche nach den älteren kaiserlichen Constitutionen auf den Provinzialgrundstücken bestand. Jedenfalls ist diese Schürffreiheit untergegangen, bevor das römische Recht durch Justinian in derjenigen Gestalt codificirt wurde, in welcher dasselbe später in Deutschland Aufnahme gefunden hat. In dem Justinianischen Codex finden sich nämlich in dem Titel de metallariis et metallis (lib. 11 tit. 6) nur Verordnungen über die Besteuerung der Goldwäschen und gegen das Auswandern der hörigen Bergleute. Von den oben angeführten Gesetzen des Theodosianischen Codex sind nur die beiden letzten Verordnungen aus den Jahren 382 und 393 wiedergegeben<sup>1)</sup>, die letztere nur im Auszuge. Es sind also diejenigen Verordnungen weggelassen, welche die Erzgewinnung auf fremdem Grund und Boden gestatten, und nur diejenigen Gesetze aufgenommen, welche die Abgaben von dem Bergbau auf fremdem Grund und Boden und das polizeiliche Verbot der Unterfahung fremder Gebäude betreffen — anscheinend mit Rücksicht auf die unter der früheren Gesetzgebung auf fremdem Grund und Boden eröffneten und noch in Betrieb befindlichen Bergwerke. Eine andere als diese transitorische Bedeutung kann den beiden angeführten Gesetzen in demjenigen Zusammenhange, in welchem sie in die Justinianische Sammlung aufgenommen sind, namentlich mit Rücksicht auf die oben angeführten Pandektenstellen, nicht beigelegt werden und ist ihnen auch niemals beigelegt worden. Das Recht zum Schürfen auf fremdem Grund und Boden ist also der Justinianischen Gesetzgebung fremd und nicht mit dieser nach Deutschland übertragen.

<sup>1)</sup> L. 4. L. 6 Cod. Justin. (11. 6.)

Die Anfänge der Bergbaufreiheit, denen wir in den letzten Jahrhunderten der römischen Kaiserzeit begegnen, sind spurlos und ohne Einwirkung auf die Entwicklung des deutschen Bergrechtes vorübergegangen.

In Deutschland läßt sich der Ursprung der Bergbaufreiheit bis zum Ausgange des zwölften Jahrhunderts zurück verfolgen. Vor diesem Zeitraume findet sich keine urkundliche Nachricht, welche Zeugniß gäbe von dem Bestehen eines selbstständigen Rechtes zum Bergbau unabhängig von dem Rechte und dem Willen des Grundeigentümers. Allerdings sind schon aus dem elften und dem zwölften Jahrhundert Urkunden vorhanden, laut welchen die Kaiser das Recht zum Bergbau auf edle Metalle für sich in Anspruch nahmen und an ihre Vasallen, die Landesherren, verliehen. Abgesehen von diesem Ansprüche wurden aber die Bergwerke als Zubehör der Grundstücke und des Grundbesitzes angesehen<sup>1)</sup>. Und diese Zugehörigkeit des Bergbaues zum Grundbesitz wird noch im dreizehnten Jahrhundert und sogar in Bezug auf den Silberbergbau in einer der wichtigsten Aufzeichnungen des älteren deutschen Rechtes erwähnt, nämlich in dem Sachsenspiegel, welcher, im Jahre 1235 von dem Magdeburger Schöffen Eike von Repgow verfaßt, eine Aufzeichnung der damals geltenden gemeinen Sachsenrechte enthält. In diesem Rechtsbuche findet sich, im Buch I. Art. 35 die folgende Stelle:

„Al schat under der erde begraven deper den ein pfluch ga, die hort to der koningliken gewalt. Silver ne mut ok neman breken up enes anderen mannes gude ane des willen, des de stat is; gift he's aver orlof, de vagedie is sin dar over.“

In dieser Stelle wird im directen Gegensatze zu dem kaiserlichen Regale an dem vergrabenen Schatze (Iber Feud. II. 56) das ausschließliche Recht des Grundeigentümers an den Fossilien anerkannt. Letztere darf niemand gewinnen ohne den Willen des Grundbesitzers und dieser behält, auch wenn er einem Fremden die Erlaubniß zum Bergwerksbetriebe gibt, die Vogtei über das Bergwerk, d. h. er bleibt der alleinige rechtliche Vertreter der Gewere oder des Immobilienbesitzes.

Allein um dieselbe Zeit, als ein rechtskundiger Mann, dessen Sachkenntniß und Glaubwürdigkeit keinem Zweifel unterliegt, die Tradition des gemeinen Rechtes in dieser Gestalt bezeugte, bestanden schon in großer Ausdehnung an den verschiedensten und zwar an den wichtigsten Punkten des deutschen Bergbaues lokale Gewohnheiten von ganz entgegengesetztem Inhalte. Wir finden schon in der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts die Bergbaufreiheit als ein weit verbreitetes Recht in Meißen, Mähren und Niederrungarn und es ist nicht zu zweifeln, daß dieses ursprünglich lokale Gewohnheitsrecht sich schon zu Ende desselben Jahrhunderts zum gemeinen deutschen Rechte erhoben hatte. Ein solcher Gang der Rechtsbildung steht nicht vereinzelt da. Fast um dieselbe Zeit verbreitete sich von den Städten der Hanse das lübische Recht mit seinem Rechte der Mobilien und des Erwerbes über ganz Norddeutschland und über die Ostseeländer; und die

<sup>1)</sup> Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. Fünfte Ausg. II. S. 412 Anmerk. 1.

ursprünglich ganz lokalen Willküren der Kaufleute verdrängten das alte deutsche Recht mit seinem ausschließlichen Immobilienrechte.

Die älteste Aufzeichnung bergrechtlicher Gewohnheiten ist der Bergwerksvertrag zwischen Bischof Albrecht von Trient und den Gewerken daselbst vom 24. März 1185<sup>1)</sup>. In Trient wurde im zwölften Jahrhundert ein lebhafter Silberbergbau auf dem benachbarten Calesberge betrieben, von dessen Bedeutung die Umschrift des alten Stadtiegels Zeugniß gibt. Sie lautet: „Montes argentum mihi dant, nomenque Tridentum“<sup>2)</sup>. Dieser Bergbau wurde meist von eingewanderten Deutschen betrieben, deren Namen<sup>3)</sup> in den Bergwerksverträgen von 1185 und 1208 neben denjenigen der einheimischen lombardischen Adelsgeschlechter figuriren und deren bergmännische Kunstausdrücke in den lateinischen Text der Urkunden verwebt sind<sup>4)</sup>. Mit diesen Bergbautreibenden, welche argentarii oder silbrarii oder auch werchi d. h. Gewerken genannt werden, schloß Bischof Albrecht von Trient am 24. März 1185 einen Vertrag, durch welchen jeder Gewerke (werche), jeder Erzwäscher (wassar) und jeder Schmelzer (smelzer), sich zu einer Abgabe von zwei Talenten verpflichtete, wogegen ihnen der freie Bergbau gestattet wurde, mit der Maßgabe, daß, sobald eine Grube in Ausbeute komme, eine Abgabe von derselben nach besonderer Vereinigung mit dem Bischof errichtet werden solle. Den Bergleuten wurde Schutz und Freiheit von allen Auflagen zugesichert, wogegen sie versprachen, den Bischof in dringenden Verlegenheiten durch Vorschüsse zu unterstützen<sup>5)</sup>.

Unter Bischof Friedrich von Trient kam dann im Jahre 1208 die erste Aufzeichnung der Bergwerksgebräuche zu Stande, welche von den Gewerken und andern verständigen Männern nach gemeinem Rathschlage entworfen und von dem Bischofe bestätigt und als Gesetz verkündet wurden<sup>6)</sup>. Diese Aufzeichnung führt den Titel: *Carta Laudamentorum et postarum Episcopi facta in facto Arzenterie*<sup>7)</sup>.

<sup>1)</sup> Sperges, Tyrolische Bergwerksgeschichte. Wien 1765. S. 263. v'Elvert, Zur Geschichte des Bergbaues und Hüttenwesens in Mähren und Oesterreichisch-Schlesien. Brünn 1866 S. 7—34.

<sup>2)</sup> Der Name Tridentum wird von den drei zackigen Bergen abgeleitet, an denen die Stadt gelegen ist. Sperges a. a. D. S. 38.

<sup>3)</sup> Hainricus Ersingar, Trentinus Snitersac, Anzius Crotenpach, Damianus Gottzcalcus u. a. m.

<sup>4)</sup> Xurfus Schurf, Garrowegum s. garoegum Karrenweg d. i. Grundsohle des Stollens, xengare fenten, abteufen, Xenklochum Senkloch, Dorslacum Durchschlag, waso Rafen ic.

<sup>5)</sup> Henricus Ersingar et Riprandus de Telve et Trentinus Govalat ab argentariis, qui solent appellari silbrarii electi nomine et vice ipsorum silbrariorum et una cum tota universitate vel majori parte silbrariorum promiserunt domino venerabili Alberto Tridentine sedis episcopo omni anno per duos terminos in electione episcopi, quod quilibet hominum dabit sibi duo talenta der Werche, duo talenta der Xaffar, duo talenta der Wassar, qui sibimet ipsi lavat, der Wassar, qui suo magistro lavat, unum talentum, quilibet Smelzer duo talenta, quilibet Kener tam carbonariorum quam aliorum qui in monte laboraverint decem solidos dare debeat: quibus solutis omnibus mons ipsis omnibus tam pauperi quam diviti communis esse debeat, excepto eo, quod si eorum aliquis foviam foderit et at lucrum de venerit ipse se cum Episcopo aut cum gastaldione ejus pacisci debeat melius quam potuerit.

<sup>6)</sup> Sperges a. a. D. S. 52.

<sup>7)</sup> Sperges a. a. D. S. 267.

Nach dieser Verordnung mußten alle Gewerken in der Stadt Trient wohnen und daselbst das Bürgerrecht gewinnen. Die Bergrichter (gastaldiones) sollten alle vorkommenden Streitfälle durch einige aus der Mitte der Gewerken erwählte geschworene Männer untersuchen und durch deren Ausspruch entscheiden lassen. Es ist noch ein derartiges bergrichterliches Urtheil aus dem Jahre 1213 von Sperges (Tyrolische Bergwerfsgeschichte S. 272) überliefert, welches die Streitigkeiten zwischen den Besitzern eines Erbstollens (actufus) und der vorliegenden Gruben (laboreria) betrifft und die Pflichten des Stollens in Bezug auf den Fortbetrieb sowohl, als auch seine Rechte in Bezug auf den Stollenhieb im fremden Grubenfelde und in Bezug auf den Sicherheitspfeiler festsetzt<sup>1)</sup>.

Wenn Gruben durchschlägig werden, so sollen beide Theile die Arbeit einstellen, bis der Streit von den Bergrichtern beigelegt ist. Wer fremde Grubengebäude zerstört, wird mit dem Verluste der Hand bestraft. Wer eine Grube durch funfzehn Tage ungebaut läßt, verliert sein Recht, und wer sich zuerst in den Besitz der Grube setzt und sie fortbetreibt, soll sie behalten und nicht im Besitze gestört werden. Wenn mehrere Antheil an einer Erzgrube haben und die Mehrheit der Mitbetheiligten will die Grube betreiben, so sind alle Betheiligten der Grube gehalten beizusteuern (bareitare), und wenn einer binnen 15 Tagen nicht beigezahlt hat, so verliert er sein Antheilrecht und sein Theil fällt an die andern Gewerken derselben Grube<sup>2)</sup>.

Das Iglauer Bergrecht bildet einen Anhang zu dem Stadtrecht der Bergstadt Iglau in Mähren. Es ist in lateinischer Sprache verfaßt und mit einer Bestätigungsurkunde durch den König Wenzel I. von Böhmen und den Markgrafen Ottofar von Mähren versehen, deren Datum nach der sehr wahrscheinlichen Ver-

<sup>1)</sup> Illi de Actufo cum passata fuerit aqua, debeant recte procedere ante se cum garowego et deinde plus quam potuerint per voidum et per plenum et in majori altura quam potuerint, debeant eciam ire. Item laborerium Gandi et Odolrici et societatis sue non debeat laborare Fentam, que venit versus Actufum, vel dorslacum.

Item si domini de Actufo emerint unum Xurfum seu Xincarum a wasone zosum et venirent in laborerium alicujus in voido, illi de laborerio illo debeant concedere illis de actufo, quod possint venam suam et montem foras conducere et illi de actufo non debeant ibi aliquid de monte dimittere quod noceat illis, quorum erit illud laborerium et non debeant eos impedire cum monte neque cum alia aliqua re, ne ante per rectam viam ire debeant.

Item nullus homo nec debet xengare supra carowego nullum xurfum. Item nullus xurfus seu laborerium a quinque passibus per latum tam ab una quam alia vel ante non deceant xengare seu laborare supra carowegium.

<sup>2)</sup> Item omnes Werchi — debeant habitare in civitate et amodo cives Tridentini esse. Item si aliquis partem habeat in monte arzenterie et major pars sociorum suorum voluerit ibi laborare precipimus, quod omnes socii illius laborerii teneantur bareitare, et si quis eorum per quindecim dies non bareitaverit, ipso jure cadat ille a sua parte laborerii illius et pars illa tota ad alios socios ipsius laborerii omnes deveniat.

Item si quis partem vel puteam ceperit et illam per unum passum vel minus duxerit, et postea illam per quindecim dies dimiserit, quod eam non labore, exinde quicumque illam intromiserit et laboraverit, sua sit, sine placito et molestatione aliqua.

nuthung des Grafen Caspar v. Sternberg (Umriffe der Geschichte des Bergbaues und der Berggesetzgebung in Böhmen, Prag 1838 Bd. II S. 14) in die Jahre 1249 bis 1251 zu setzen ist.

Der Inhalt des Zglauer Bergrechtes ist nach dieser ältesten Fassung der folgende<sup>1)</sup>:

„Wir bestimmen, daß, was immer die Urburer<sup>2)</sup> mit Beirath der Geschwornen von Zglau auf dem Bergwerke oder in den Stollen verliehen und unter dem gemeinen (städtischen) Siegel oder jenem der Urburer ertheilt haben, soll ohne Widerrede anerkannt werden; und wo immer ein Bergwerk entdeckt, oder ein Stollen ausgebaut worden, soll ihm rechtlich gebühren im Hangenden drei und eine halbe Lane<sup>3)</sup> und im Liegenden eine Lane, Höhe und Tiefe in gleichem Maße. Wenn aber jemand ein neues Bergwerk entdeckt, so sollen ihm 7 Lanen zu beiden Seiten zugemessen werden, dem König eine Lane zu beiden Seiten, den Bürgern eine; die Finder des Bergwerks haben dem Vermesser 7 kleine Solidi zu bezahlen.

Wer an einem Gang an einem Stollen arbeitet und das Metall gefunden hat, dem sollen 7 Lanen von der Stelle, wo er das Metall entblößt, mit dem Rechte der anderen Bergwerke zugemessen werden. Wenn aber mit Vorwissen des Richters und desjenigen, der die Bergwerke verleiht, jemand in einem Stollen zu arbeiten anfängt und das Metall findet, so soll ihn niemand  $3\frac{1}{2}$  Lanen vor und  $3\frac{1}{2}$  Lanen nach jener Stelle, wo er das Metall entblößt hat, in der Arbeit stören.

Wenn ein Bergwerk oder Stollen, der gemessen und belegt war, verlassen gesehen wird, so soll er durch 6 Sonntage nach einander öffentlich ausgerufen werden, damit diejenigen, deren Eigenthum er ist, zur Arbeit zurückkehren. Wenn aber nach dem siebenten Sonntag niemand in der Arbeit gefunden wird, so sollen die Urburer und die Geschwornen sich dahin verfügen und wenn sie die proclamirten Bergbaue verlassen finden, so können die Urburer diese Zeche wem sie wollen verleihen.

Wenn eine Zeche durch eine andere wassernöthige Zeche zu arbeiten behindert wird, so ist es durch 3 Tage von dem Richter auszurufen; nach drei Tagen wird nach Gerechtigkeit die hindernde wassernöthige Zeche der andern überlassen.

Wenn jemand mit Einwilligung des Richters und der Bürger in einem Stollen arbeitet und zu einem gemessenen Berge, oder der Bürgerlane gelangt und dort Arbeiter trifft, so darf er ohne ihre Einwilligung nicht fortschreiten. Wenn sie es aber zugestehen, so darf er im Maß von einer Klafter hindurch gehen mit Vorbehalt seines Rechtes, soviel er nämlich im Durchgehen mit seinem Stollen über sich hauen wird, zu seinem Nutzen zu behalten. Wenn früher in dieser Lane gebaut worden, so kann er auch in der Mitte der Lane was er mit einem mittelmäßigen Eisen vom Liegenden zu erreichen vermag, zu seinem Nutzen verwenden. Wenn in der Folge die Bürger oder wer sonst einen Stollen nöthig haben sollten, sollen sie ihm den vierten Theil seiner Auslagen beisteuern.

Wenn bei einer Vermessung die Bürgerlane hindern sollte, daß  $3\frac{1}{2}$  Lanen zu beiden Seiten zugemessen werden können, so soll das neue Maß an den Grenzen der

<sup>1)</sup> Nach der Uebersetzung von Graf v. Sternberg a. a. D. S. 17 ff.

<sup>2)</sup> Als königliche Bergbeamte werden in dem Zglauer Bergrechte und in den Const. jur. metall. erwähnt: 1) der Urburer, Steuererheber und Vorsther des Berggerichts; 2) die Bergrichter; 3) die Bergmeister, welche die Polizei in der Grube und über die Bergleute handhaben. Die Geschwornen sind die für jeden Fall besonders erwählten Gerichtschöffen, deren mindestens zwei sein sollen.

<sup>3)</sup> Laneus = 7 Lachter. „Quivis autem laneus septem mensuras quae vulgo dicuntur Lachter in se continet.“ Const. jur. metall. de montium mensuratione (II. 2).

Bürgerlane anfangen, um so das vorgeschriebene Maß der 7 Lanen zu erlangen<sup>1)</sup>. Dann sind 2 Lanen für den König und 2 Lanen für die Geschwornen zu vermessen. Wenn aber zwischen zwei vermessenen Zechen ein neues Maß gelegt werden soll und dieses das vorgeschriebene Maß aller Lanen erhalten kann, so ist es zu vermessen, und wenn über das gelegte Maß noch Raum erübrigt, nämlich von 2 Lanen, welche Uberschaar genannt werden, so fallen diese den Bürgern anheim.

Wenn jemand, wie schon früher gesagt worden, mit Erlaubniß des Richters, der Bürger und desjenigen, der die Gänge verleihet, einen Stollenbau unternommen, ein Anderer aber vor ihm außerhalb der gebührenden Maß von  $3\frac{1}{2}$  Lanen<sup>2)</sup> durch einen andern Stollen oder durch was immer für einen Schacht das Metall früher gefunden hätte, so sollen nach Aussage der Zeugen und genauer Untersuchung diesem die 7 Lanen auch früher erteilt werden. Wir wollen auch, daß ein jeder erster Entdecker eines Bergwerkes, der das Metall und den Gang zuerst dem Richter oder Bergverleiher vorgezeigt haben wird, das Recht habe, daß an einer Strecke von einer Lane vor und hinter ihm niemand zu arbeiten sich unterfange<sup>3)</sup>. Wer dagegen handelt, soll alles Gewinnes verlustig sein und der erste Finder in seinem Rechte und der Gerechtigkeit bleiben.

Was immer die Urburer mit Vorwissen der Iglauer Berggeschwornen über die Bergrechte bestimmen werden, soll für Recht erkannt werden.“

In dieser Aufzeichnung bergrechtlicher Gewohnheiten begegnen wir zuerst einer bestimmten Anerkennung der Bergbaufreiheit und festen Regeln über die Begrenzung des Bergwerkseigentums und über den Umfang des Finderrechts. Die Bestimmungen über die Freifahrung, den Stollenhieb und den vierten Pfennig, über Vermessung und Uberschaar sind im Principe dieselben, wie sie sich in der späteren deutschen Berggesetzgebung bis auf unsere Zeit erhalten haben. Das Iglauer Bergrecht nimmt auch dadurch eine hervorragendere Stellung vor den älteren tridentinischen Bergwerksgebräuchen ein, daß seine Geltung nicht auf einen einzelnen Ort beschränkt war, daß es vielmehr trotz seines lokalen Ursprunges schon in der Mitte des 13. Jahrhunderts als geltendes Recht für ganz Böhmen und Mähren erscheint, da Wenzel I in der angeführten Bestätigungsurkunde diese Bergordnung für sämtliche Bergwerke seiner Staaten (*dilectis civibus nostris in Iglavia et montanis ubique in regno nostro constitutis singulis et universis*) als Gesetz publicirt hat. Es geht auch aus andern urkundlichen Nachrichten hervor, daß der Iglauer Schöppenstuhl diejenige Autorität in Rechtsfachen, welche ihm der Schlußsatz des Bergrechtes mit den Worten beilegt: „Was immer die Urburer mit Vorwissen der Iglauer Berggeschwornen über die Rechte bestimmen werden, soll für Recht erkannt werden,“ in der That in sehr großer Ausdehnung selbst bis über die Grenzen von Böhmen und Mähren hinaus besaß. Im Iglauer Stadtarchive befindet sich ein Verzeichniß unter dem Titel: „Index locorum qui

<sup>1)</sup> Was auf der einen Seite wegen mangelnden freien Feldes nicht eingebracht werden kann, soll auf der andern zugemessen werden.

<sup>2)</sup> Um  $2\frac{1}{2}$  Lanen mußte der Andere von dem älteren Stollenbetrieb entfernt bleiben (s. oben).

<sup>3)</sup> Der Finder soll noch vor erfolgter Zumessung der 7 Lanen, die erst erfolgte, wenn der Gang maßwürdig befunden war, innerhalb eines Feldes von 2 Lanen, der späteren Fundgrube im Besitze geschützt werden.

ad Iglavienses vel provocare vel informationis causa mittere soliti sunt“, in welchem außer zahlreichen böhmischen und mährischen auch ungarische und schlesische Städte, wie Schneeberg, Kupferberg und Reichenstein, als solche aufgeführt werden, die bei dem Iglauer Schöppensstuhle in Bergwerksangelegenheiten Recht nahmen.

Die Iglauer Geschwornen machten auch von der ihnen beigelegten Befugniß, durch ihre Schöppensprüche über das Bergrecht zu bestimmen, Gebrauch. Sie vermehrten das von Wenzel I bestätigte Bergrecht noch durch eine Anzahl späterer Weisthümer, welche die Maßwürdigkeit, die Erbstollengerechtigkeit und die Bierung betreffen. Das so vermehrte Iglauer Bergrecht, welches bis in die neueste Zeit für die von Wenzel bestätigte Originalurkunde gehalten wurde, existirt in lateinischer Sprache<sup>1)</sup> und in einer deutschen Uebersetzung von Johann Geilnhäusen aus dem vierzehnten Jahrhundert<sup>2)</sup>, sowie ferner in einer deutschen freien Bearbeitung aus demselben Jahrhundert unter dem Titel: „Diz sind die recht, die von allererst, seint perchwerf funden wart in Beheim und merhern, von den purgern von der Igla unt von den elbisten Perchleuten bestetet und beschriben sind“ zc.<sup>3)</sup> Es hat namentlich in dieser letzteren Bearbeitung eine frühe Verbreitung gefunden und einen ausgedehnten Einfluß auf die Entwicklung des deutschen Bergrechtes ausgeübt.

Das Schemnitzer Bergrecht ist ebenfalls als ein Anhang zu dem Stadtrecht der deutschen Bergstadt Schemnitz in Niederungarn in deutscher Sprache unter dem Titel: „Gemaine Statt- und Perckrecht der Erbern und löblichen Stat Schebnitz“ aufgezeichnet. Die erhaltene Urkunde ist aus dem vierzehnten Jahrhundert. Die Bezugnahme auf die Bestätigung der Stadt- und Bergrechte durch König Bela von Ungarn ergibt aber, daß dieses Bergrecht unter der Regierung Bela's IV (1235—1275) verfaßt ist. Es stimmt mit dem Iglauer Bergrechte von Satz zu Satz überein und ist wie dieses mit nachträglichen Erläuterungen durch Weisthümer des Schemnitzer Schöppensstuhles versehen<sup>4)</sup>.

Das Freiburger Bergrecht ist nach einer alten Aufzeichnung aus dem dortigen Rathsarchive von Kloßsch (Ursprung der Bergwerke in Sachsen. Chemnitz 1764. S. 250) mitgetheilt worden. Die Zeit der Abfassung ist nicht bekannt, doch wurde schon im Jahre 1255 der Bergschöppensstuhl in Freiberg und das hergebrachte Bergrecht durch Markgraf Heinrich von Meißen bestätigt<sup>5)</sup> und es ist

<sup>1)</sup> Abgedruckt von Franz Anton Schmidt (Chronologisch-systematische Sammlung der Berggesetze von Böhmen, Mähren und Schlesien. Bd. I. Wien 1832. S. 1—5).

<sup>2)</sup> Friedr. Aug. Schmidt, Archiv für Bergwerksgeschichte und Bergrecht. II. Heft. Altenburg 1829. S. 201—209.

<sup>3)</sup> Abgedruckt von Schmidt im Archiv für Bergwerksgeschichte II. S. 187 ff. und bei Kloßsch, Ursprung der Bergwerke in Sachsen. S. 204 ff.

<sup>4)</sup> Wenzel, Handbuch des österreichischen Bergrechtes. Wien 1855. S. 72 f.

<sup>5)</sup> Kloßsch a. a. O. Anhang S. 282. Notum facimus universis quod talia jura burgensibus nostris et montanis de Vriberc relinquere volumus omni parte, qualia habuerunt temporibus patris nostri. — Volumus praeterea ut si quid in Vriberc vel in montibus judicandum sit vel tractandum, quod hoc fiat coram Advocato et illis viginti quatuor burgensibus nostris de Vriberc.

möglich, daß dieser Bestätigung schon eine Aufzeichnung des Freiburger Bergrechts zu Grunde gelegen hat. Schon die Kulmbische Handfeste vom Jahre 1232 verweist übrigens auf das *jus fribergense*<sup>1)</sup>, wodurch sowohl das hohe Alter als auch die weite Verbreitung dieses Bergrechtes bezeugt wird.

Die Freiburger Bergwerke sollen in der Mitte des zwölften Jahrhunderts durch einwandernde Bergleute aus Goslar aufgenommen worden sein und der Silbererzbergbau am Rammelsberge bei Goslar blühte nach urkundlichen Nachrichten schon zur Zeit Otto's I. um das Jahr 968. Allein die Aufzeichnung der Harzischen Berggewohnheiten fällt, wie Wagner in der Einleitung zum *Corpus iuris metallici* S. XXX nachgewiesen hat, in eine weit spätere Zeit, wahrscheinlich in das 14. Jahrhundert. Wenn also, wie Manche vermuthen, eine Uebertragung des Bergrechtes aus dem Harze nach dem Erzgebirge stattgefunden hat, so ist diese Uebertragung wahrscheinlich nicht in der Gestalt einer schriftlichen Aufzeichnung, sondern in den im Gedächtnisse der einwandernden Bergleute lebenden Regeln, in der Form von Rechtsprüchwörtern und Weisthümern erfolgt. Die Annahme einer solchen mündlichen Ueberlieferung, älter als jede Aufzeichnung der Bergrechte, ist am meisten geeignet die häufig überraschende Uebereinstimmung zwischen den ältesten Aufzeichnungen der deutschen Bergrechte in den entlegensten Gebieten unter einander zu erklären. So enthält das Freiburger Bergrecht neben einer Anzahl von Stellen, die ganz mit dem Sglauer und dem Schemnitzer Bergwerksverträge übereinstimmen, andere, welche fast wörtlich aus dem Tridentiner Bergrecht von 1185 entlehnt scheinen. Während z. B. der letztere bestimmt, daß das Gebirge allen, dem Armen wie dem Reichen zu gleichen Rechten gehöre (*mons ipsis omnibus, tam pauperi quam diviti communis esse debeat*), heißt es in dem Freiburger Bergrechte: „Dy burgern von Friberg haben ouch daz recht, beide arm und rîche uf allem Gebirge in myns herrn lande.“

Eine weitere auffallende Bestätigung der frühzeitigen Uebertragung der deutschen Bergrechte und der Bergbaufreiheit durch auswandernde Bergleute in fremde Lande gibt das Bergrecht der Stadt Massa marittima in Toskana, welches in dem *Archivio storico italiano* (dispensa XLIII. 1853) und im Auszuge von L. Simonin in den *Annales des mines. Partie administrative*. Paris 1859. S. 1—16 mitgetheilt ist. Das Manuscript, welches in der Bibliothek der Uffizii in Florenz aufbewahrt wird, enthält ein Stadt- und Bergrecht der Stadt Massa (*statuta et ordinamenta civitatis Massae*) nebst Anhängen und späteren Zusätzen aus den Jahren 1273, 1289 und 1294 bis 1324. Die Zeit der ersten Abfassung kann also süglich in die Mitte des 13. Jahrhunderts gesetzt werden. Der Kupfererzbergbau von Massa, der bereits von den Struškern betrieben wurde, war im 12. Jahrhundert durch deutsche Bergleute (angeblich von der Markgräfin Mathilde von Toskana † 1115 herbeigezogen) wieder aufgenommen und der deutsche Ursprung des dortigen Bergbaues und Bergrechtes ist in den deutschen Kunstausdrücken ausgeprägt, welche in die lateinisch abgefaßten Urkunden verwebt sind<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Spangenberg, Beiträge zu den deutschen Rechten im Mittelalter. S. 210.

<sup>2)</sup> *Annales des mines* 1858 tome XIV. p. 66. Die Gewerken heißen *guerchi*.

Der Inhalt des Bergrechtes von Massa stimmt nach der Analyse von Simonin mit den deutschen Bergrechten desselben Zeitraumes in allen wesentlichen Grundzügen überein. Der Finder erwirbt das Verwerkseigenthum an der Lagerstätte. Ueber die Betriebsleitung entscheiden die Betheiligten durch Stimmenmehrheit, aber jeder einzelne Betheiligte ist berechtigt die Fortsetzung des Betriebes zu fordern. Der Podesta der Stadt und der Bergrichter entscheiden in allen Streitigkeiten der Bergbautreibenden. Sie dürfen keine Bergwerksantheile besitzen. Wenn Gruben mit einander durchschlägig werden, so sollen die Arbeiter jeden Streit vermeiden, und die Ankunft der Bergmeister erwarten, welche die Grenze der Grubenfelder über Tage ermitteln und nach unten übertragen sollen. Der Nichtbetrieb der Gruben während fünf Jahren und drei Tagen hat den Verlust des Eigenthums zur Folge. Der Mitgewerke, welcher seine Zusage innerhalb 8 Tagen nach geschehener Aufforderung zu entrichten versäumt, verliert seinen Antheil zu Gunsten der übrigen Betheiligten.

Das Bergrecht von Massa erscheint in manchen Punkten ausgebildeter und weiter entwickelt, als die gleichzeitigen Bergordnungen von Iglau und Schemnitz. Der Einfluß der italienischen Jurisprudenz, welche seit dem Anfange des 12. Jahrhunderts in Bologna wieder aufblühte, auf die Abfassung desselben ist nicht zu verkennen. Auch auf das deutsche Bergrecht in Böhmen äußerte die italienische Rechtswissenschaft einen gewissen Einfluß. Um das Jahr 1300 ließ Wenzel II. von dem italienischen Juristen Getius von Orvieto ein Rechtsbuch nach dem Muster der Institutionen unter dem Titel *Constitutiones juris metallici*<sup>1)</sup> verfassen und als Gesetz für den Kuttenberger Bergbau publiciren<sup>2)</sup>.

Diese Constitutionen enthalten eine gelehrte Bearbeitung des Iglauer Bergrechtes, welche in vielen Kapiteln verräth, daß der Verfasser in die Kenntniß des deutschen Bergrechtes nur oberflächlich eingedrungen ist. Sie haben auch weder eine ausgedehntere praktische Geltung, noch einen nennenswerthen Einfluß auf die weitere Entwicklung des deutschen Bergrechtes ausgeübt. Vielmehr blieb in Böhmen wie in Mähren das Iglauer Bergrecht in allgemeiner Geltung, ebenso wie sich in Meißen und Thüringen das Freiburger Recht durch drei Jahrhunderte behauptete, bis im 16. Jahrhundert sich mit dem Erlasse der sächsischen und der Joachimsthaler Bergordnungen die zweite Periode der Geschichte unsres Bergrechtes eröffnete und an die Stelle der von den Schöppenstühlen bewahrten Gewohnheitsrechte die kunstmäßige Gesetzgebung der Landesherren trat.

Die Frage, welches von den Bergrechten des dreizehnten Jahrhunderts als das älteste und als die Quelle der übrigen anzusehen sei, ist in dem verschiedensten Sinne beantwortet worden und es ist thatsächlich für jede der fünf Bergstädte, Trient, Iglau, Schemnitz, Freiberg, Goslar und selbst für Massa<sup>3)</sup> der Ruhm in

<sup>1)</sup> Sternberg, Urkundenbuch S. 149.

<sup>2)</sup> Die Wenzeslawischen Constitutionen sind zwar bestimmt gewesen, für alle böhmischen Bergwerke (*montanis suis per regnum Bohemiae universis*) als Gesetz zu gelten, aber nur in Kuttenberg publicirt. Sternberg, Umriffe S. 71.

<sup>3)</sup> Simonin a. a. D. S. 04.

Anspruch genommen, daß aus ihr die älteste Bergordnung hervorgegangen sei. Für Iglau wird geltend gemacht, daß keines der andern Bergrechte nachweislich früher aufgezeichnet worden, als das Iglauer. Klosssch (Ursprung der Bergwerke S. 64 ff.) versucht sogar auf Grund von allerhand unbeglaubigten Nachrichten die directe Uebertragung des Iglauer Bergrechtes nach Freiberg zu beweisen und dem böhmischen Bergbau ein fabelhaftes, bis ins 8. Jahrhundert zurückreichendes Alter beizulegen. Karsten (Ueber den Ursprung des Bergregales in Deutschland. Berlin 1844. S. 12) spricht die Ansicht aus, „daß der Bergstadt Schemnitz die Ehre gebührt, Deutschland seine Bergwerksgebräuche und die ersten gesetzlichen Bestimmungen gegeben zu haben.“ Es steht aber fest, daß Iglau und Schemnitz Colonien von deutschen Bergbautreibenden und Bergleuten waren. Schemnitz hatte wie Kremnitz seinen Namen von den gleichnamigen Orten an der Pleiße im sächsischen Erzgebirge<sup>1)</sup>.

Das Iglauer Bergrecht enthält in seinem lateinischen Texte zahlreiche deutsche Kunstausdrücke (Hangendez, Liegendez, Wasserseige), ebenso wie dies von den Tridentiner Bergwerksgebräuchen und von dem Bergrechte von Massa oben bemerkt ist. Slavische Benennungen finden sich in dem Iglauer und in dem Schemnitzer Bergrechte, welches letztere in deutscher Sprache verfaßt ist, fast nur da, wo von den Verhältnissen der Arbeiter die Rede ist. Ihren Ursprung aus dem Lande Meißen würden auch weder die „Burger und Berchleute von der Iglau“, noch auch die Verfasser der „Gemainen Statt und Berchrecht der Erbern und löblichen Stat Schemnitz“ verleugnen können. Ebenso deuten die Namen Crotenpach, Gottzcalcus (Gottschall), Snitersac (Schneiderack) u. a. in den Tridentiner Bergwerksverträgen deutlich auf einen sächsischen Ursprung. Daß aber diese sächsischen Auswanderer ihr Recht wie ihre Sprache aus der Heimath mitgenommen und nicht erst in den von ihnen aufgeschlossenen und colonisirten auswärtigen Bergwerksdistricten angenommen haben, bedarf für denjenigen, der mit den Gesetzen der Culturgeschichte nur einigermaßen vertraut ist, keines Beweises. Allerdings kann keine Aufzeichnung des sächsischen oder des harzischen Bergrechtes nachgewiesen werden, welche älter wäre, als das Iglauer Bergrecht. Allein alle Anzeichen weisen auf einen gemeinsamen Ursprung der Bergrechte des 13. Jahrhunderts aus einer deutschen Quelle zurück. Agricola, welcher jenem Zeitraum um drei Jahrhunderte näher stand, bezeugt sogar ausdrücklich nicht bloß das höhere Alter des erzgebirgischen Bergbaues vor dem böhmischen, sondern auch die Uebertragung der sächsischen Bergrechte nach Böhmen<sup>2)</sup>.

Es würde sicher vergeblich sein nach einer ältesten deutschen Aufzeichnung des Bergrechtes zu forschen, in welcher die gemeinsame Quelle der Iglauer, Schemnitzer

<sup>1)</sup> Berg- und Hüttenmännisches Jahrbuch der Bergakademien zu Schemnitz und Leoben 1865 S. 1. Ueber die Uebertragung des Iglauer Bergrechtes nach Ungarn vergl.: Tomajsek, Deutsches Recht in Oesterreich. Wien 1859. S. 321

<sup>2)</sup> Agricola, Bermannus sive de re metallica dialogus. Basel 1530. cap. VIII p. 861: Sed et Iglau Freibergum subsecuta est, quantum ex legibus potest colligi, quas ab illis se sumsisse aperte fatentur.

und Tridentiner Bergrechte nachgewiesen werden könnte, da gerade die Aufzeichnung dieser Gewohnheitsrechte höchst wahrscheinlich erst durch die Auswanderung der deutschen Bergleute, durch die Berührung mit fremdem Recht und Volksleben und durch die Trennung von der gemeinsamen Heimath veranlaßt worden ist, in welcher jene Rechte ungeschrieben im Gedächtnisse Aller lebten. In den Anfängen des staatlichen Lebens ist die gemeinsame Volksüberzeugung, auf welcher alles Recht beruht, noch eine unmittelbare. Die Rechtsregel ist jedem Mitgliede der Volksgemeinde bekannt und der Beweis ihrer Gültigkeit besteht nicht darin, daß sie in einem bestimmten Gesetzbuche geschrieben steht, sondern lediglich darin, daß sie in dem Gedächtnisse und in der Gewohnheit des Volkes lebt. Die Rechtsätze nehmen schon in diesem Stadium der Rechtsbildung häufig eine scharf ausgeprägte und bleibende Form des Ausdrucks an, indem sie dem Gedächtnisse in der Form von Sprichwörtern oder in der Gestalt von Weisthümern d. h. Aussprüchen der Schöffengerichte über einzelne streitig gewordene Fragen überliefert werden. Später, wenn die wachsende Mannigfaltigkeit der Verkehrsverhältnisse diese allgemeine Bekanntheit mit dem geltenden Rechte nicht mehr gestattet, oder wenn die Continuität der Ueberlieferung durch andere Ereignisse wie die Auswanderung in ein fremdes Land gefährdet wird, werden die Rechtsvorschriften in dieser überlieferten Form aufgezeichnet und daraus erklärt sich, daß in weit entlegenen Districten und in verschiedenen Zeiträumen Aufzeichnungen gleichen Inhaltes und zum Theil von gleichem Wortlaute über das deutsche Bergrecht verfaßt werden konnten.

Das deutsche Bergrecht ist also nach dem Ergebnisse der vorstehenden historischen Untersuchung aus einer allgemeinen Gewohnheit entsprungen, die zu einer unbekanntem Zeit an den Ursprungsstätten des deutschen Bergbaues entstand und sich mit dem deutschen Bergbau allmählig über das ganze Deutschland und über die Nachbarländer verbreitete. Es ist nicht zu verkennen, daß dieses Gewohnheitsrecht eine nahe Verwandtschaft mit der ältesten Form des deutschen Grundbesizes, der Markgenossenschaft zeigt. Die Mark war allen Mitgliedern der Gemeinde gemeinsam. Ein Sondereigenthum bestand nur an Haus, Hof und Acker; die uncultivirten Ländereien waren ungetheilt und jedem Gemeindegliede stand frei, sich innerhalb der Mark durch Occupation Bäume, Steine, ja sogar ganze gerodete Felder anzueignen. Zu den Gegenständen dieser gemeinen Nutzung gehörte auch die Gewinnung der Fossilien, also der Bergbau, welcher ja vorzugsweise und zuerst in den Bergen, also in den uncultivirten Landstrichen, wo die Erzgänge zu Tage ausgingen, betrieben wurde. Die Bergbaufreiheit war daher Anfangs auf das Gemeinland oder das Nebland beschränkt. Auf dem im Sondereigenthum befindlichen Acker fand sie nach der oben angeführten Stelle des Sachsenpiegels noch in der Mitte des 13. Jahrhunderts nicht Anwendung. Die Ausdehnung der Bergbaufreiheit auf das Privat-Grundeigenthum wurde durch die Einwirkung der landesherrlichen Gesetzgebung vermittelt, welche den Bergbau theils um des öffentlichen Nutzens willen, theils wegen des seit dem Ausgange des 12. Jahrhunderts von den Kaisern und den Landesherren beanspruchten Bergregals begünstigten<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Vergl. Achenbach, Das gemeine deutsche Bergrecht. Bd. I. S. 68 ff.

## §. IV.

## Das Bergregal.

Schon die fränkischen Könige haben, wie früher die römischen Kaiser, Abgaben von dem Bergbau erhoben. König Dagobert errichtete im Jahre 635 eine Stiftung für die Mönche von St. Denis, von welcher es heißt: „Plumbum quod ei ex metallo censitum in secundo semper anno solvebatur, libros octo mille ad cooperiendam ecclesiam contulit.“ Karl der Große bestimmte in dem capitulare de villis, daß jeder Richter regelmäßig über die kaiserlichen Einkünfte von den Eisen- und Bleibergwerken berichten solle. Allein diese Besteuerung der Bergwerke beweist nicht für die Existenz eines Bergregals. Sie fließt aus der Steuerhoheit des Staates, kraft deren das Bergwerkseigenthum und der Bergbau wie jeder andere Besitz und jedes andere Gewerbe zu den Staatslasten contribuiren muß. Unter den Regalien versteht man gewisse Rechte des Staates, welche ihm nicht von Natur zukommen, sondern ihm vermöge einer positiven Erweiterung seiner natürlichen Rechtsphäre beigelegt sind. Dergleichen Rechte sind von Haus aus Privatrechte, welche nur durch ausdrückliche Bestimmung dem Staate vorbehalten sind, wie das z. B. beim Briefpostmonopol, bei der Salzregie und bei ähnlichen Einrichtungen der Fall ist. Von einem Bergregal kann demnach nur da die Rede sein, wo das Recht zum Bergbau entweder unbedingt dem Staate vorbehalten ist, oder doch in der Weise, daß niemand ohne besondere Erlaubniß des Staates Bergbau treiben darf. Von einem solchen Bergregal ist auch in den Bergrechten des 13. Jahrhunderts nirgend die Rede. Dem König wird eine Abgabe, die Urbure entrichtet und ihm als eine Art von Mitbaurecht bei jedem Felde die Königslane zugemessen. Allein die Erwerbung des Rechts zum Bergbau ist von der Verleihung oder der Erlaubniß des Staates ganz unabhängig. Das Bergwerkseigenthum wird von dem Finder kraft der bloßen Occupation erworben.

Man ist gegenwärtig darüber einverstanden, daß das Bergregal sich weder auf die bergrechtlichen Gewohnheiten von Jglau, Schemnitz und Freiberg, noch auf die Capitularien Karl des Großen zurückführen läßt, daß der erste Anspruch dieser Art von den hohenstaufischen Kaisern erhoben worden ist. Es wird in der Regel behauptet, daß dieser Anspruch durch den Beschluß des von Friedrich Barbarossa im Jahre 1158 auf den roncalischen Feldern abgehaltenen Reichstags über die Regalien zum Gesetz erhoben sei. Dieser Reichstagsbeschluß ist in den sogenannten liber Feudorum d. h. in die Sammlung des longobardischen Lehnrechts aufgenommen, welche der Mailändische Bürgermeister Jacobus ab Orto gegen Ende des zwölften Jahrhunderts verfaßt hat. Er bildet in dieser Sammlung den 56. Theil des zweiten Buches unter dem Titel Quae sint regaliae und lautet<sup>1)</sup>:

Feud. II. Tit. 56. Regaliae: armandiae, viae publicae, flumina navigabilia et ex quibus fiunt navigabilia, portus, ripatica, vectigalia quae vulgo dicuntur

<sup>1)</sup> Der Text des Reichstagsbeschlusses selbst ist abgedruckt bei Pertz, Monum. German. historica Legum tom. II p. 111.