

# **Rechtsgutachten zur Frage der Mitwirkungspflichten und Befugnisse des Staates bei der Geltendmachung und Abgeltung von Bergschadenersatzansprüchen**

**Auftraggeber:** Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und  
Handwerk des Landes NRW  
Berger Allee 25  
40213 Düsseldorf

**Erstellt durch:** Rechtsanwälte Dr. Dammert & Steinforth

**Rechtsanwalt Prof. Dr. Dammert**  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

**Rechtsanwalt Dr. Brückner**  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Leipzig, den 19. Dezember 2016

**Inhaltsverzeichnis:**

<b>I. Veranlassung und Aufgabenstellung</b>	<b>3</b>
<b>II. Politische Initiativen</b>	<b>4</b>
<b>III. Bergschadenshaftung als zivilrechtliches Rechtsinstitut</b>	<b>7</b>
1. Grundlegende Einordnung und Folgen	7
2. Modifikation des Systems des "Dulde und Liquidiere" durch die bergrechtliche Rechtsprechung seit der Moers-Kapellen Entscheidung	8
3. Abarbeitung gemeinschädlicher Einwirkungen im Betriebsplanverfahren	13
4. Abgrenzung der Fallgruppen zum Eigentumsschutz und Konsequenzen	15
<b>IV. Einfachgesetzliche (Mitwirkungs-)Pflichten</b>	<b>16</b>
1. Rechtsgrundlagen im Bundesberggesetz	16
a) Fehlende spezielle Rechtsgrundlagen im Bergschadensrecht	16
b) Bergaufsichtliche Befugnisse	18
c) Einsichtnahme in das Grubenbild	33
d) Durchführung von Messungen	35
2. Abgrenzung: Umweltschadens- und Umwelthaftungsrecht	39
a) Umweltschadensgesetz	39
b) Umwelthaftungsgesetz	40
3. Umweltinformationsrecht	42
a) Verhältnis zu § 63 Abs. 4 BBergG	42
b) Sachlicher Anwendungsbereich	44
c) Entgegenstehende Interessen - Ausschlussgründe	48
4. Geodatenzugangsgesetz	56
a) Inhaltliche Anwendbarkeit	56
b) Entgegenstehende Interessen	58
c) Individualanspruch auf Zugang?	59
5. Informationsfreiheitsgesetz	60
6. Datenschutzrecht	61
7. Verwaltungsverfahrensrecht	62
8. Zivilrechtliche Ansprüche	64
a) Verhältnis von § 906 BGB zu § 114 ff. BBergG	64
b) Art und Inhalt nachbarrechtlicher Ansprüche nach § 906 Abs. 2 S. 2 BGB sowie Pflichten der Behörde	66
9. Zwischenergebnis zu den einfachgesetzlichen Pflichten	67
<b>V. Verfassungsrechtliche (Mitwirkungs-)Pflichten</b>	<b>68</b>
1. Ausgangspunkt - grundrechtliche Schutzpflichten	68
a) Herleitung und Anwendungsbereich	68
b) Inhalt und Reichweite der Schutzpflichten	70
2. Staatliches Neutralitätsgebot als Korrektiv	75
3. Ergebnis zu den verfassungsrechtlichen Pflichten	76
<b>VI. Zusammenfassende Ergebnisse</b>	<b>76</b>

## I. Veranlassung und Aufgabenstellung

Die zu begutachtende Fragestellung betrifft die Rechtsstellung und rechtlichen Pflichten der Bergbehörde im Zusammenhang mit der Regulierung von Bergschäden. Hintergrund ist die zum Teil aus dem parlamentarischen Raum sowie von Betroffenen geäußerte Forderung, dass es Aufgabe der Bergbehörde sei, Betroffene im Einzelfall eines möglichen Bergschadens aktiv, insbesondere durch behördliche veranlasste bzw. angeordnete Maßnahmen zur Ermittlung der Schadensursache und des Schadensausmaßes zu unterstützen.

Die Forderungen betreffen im Ausgangspunkt eine allgemeine Einwirkungspflicht der Bergbehörde dahingehend, für die Anerkennung von Bergschäden bei den Bergbauunternehmen zu sorgen. Konkret wird an die Bergbehörde die Verpflichtung herangetragen, potentiell Betroffene im Einzelfall auch bei nur kleinen bis mittleren Bergschäden zu unterstützen, indem beispielsweise

- Anordnungen gegenüber dem Bergbauunternehmen zur Herausgabe von Messdaten an den Betroffenen oder zur Durchführung von Messungen zwecks Beobachtung der Schadensentwicklung erlassen werden oder
- Untersuchungen des Untergrundes durch die Behörde selbst vorgenommen oder auf Kosten des Bergbauunternehmens angeordnet werden,

um auf diese Weise den Nachweis einer bergbaulichen Schadensursache sowie des dem Bergbau zuzurechnenden Schadensumfangs für den Betroffenen zu erleichtern.

Die Diskussion steht ferner im Zusammenhang mit den bergrechtlichen Vorschriften über die Erstellung des Risswerkes – welches für den Nachweis eines Bergschadens relevant sein kann, da es Darstellungen bestimmter Erscheinungen (z.B. Erdspalten, Geländeabrisse) an der Oberfläche enthält – und der Rechtsstellung der für die Erarbeitung des Risswerkes maßgeblich verantwortlichen Markscheidern:

In Einzelfällen bestehen unterschiedliche Auffassungen der Betroffenen bzw. der von ihnen beauftragten Sachverständigen oder Markscheider einerseits und der für die Risswerkführung zuständigen Markscheider andererseits darüber, ob Erscheinungsbilder an der Erdoberfläche als Erdspalten oder Geländeabrisse zu werten und damit eintragungspflichtig im Sinne von Nr. 2.1.7 Teil 2 der Anlage 3 zu §§ 9, 12 MarkschBergV sind. Zudem werden seitens der Betroffenen Zweifel an der Neutralität der meist abhängig beim Bergbauunternehmen beschäftigten Markscheider geäußert. Aus Sicht der Betroffenen müsse daher die Bergbehörde ge-

genüber dem Markscheider Anordnungen zur Eintragung und Beurkundung derartiger Erscheinungen erlassen.

Vor diesem Hintergrund beauftragte das Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen die Rechtsanwälte Dr. Dammert & Steinforth mit der Erstellung eines Rechtsgutachtens zur Frage etwaiger Mitwirkungspflichten und Befugnisse des Staates beim Ersatz von Bergschäden.

Zu klären ist, ob und gegebenenfalls welche Pflichten und Befugnisse den Behörden, insbesondere der Bergbehörde, bei der Regulierung von Bergschadensersatzansprüchen gegenüber einem Bergbauunternehmen obliegen. Dabei ist ausgehend von den gesetzlichen Regelungen zu untersuchen, in welchem Umfang die Bergbehörde gegenüber potentiell Betroffenen eines Bergschadens zur Auskunft verpflichtet oder befugt ist. Darüber hinaus ist zu untersuchen, ob sich aus einfachgesetzlichen Regelungen sowie aus allgemeinen verfassungsrechtlichen Prinzipien auch weitergehende, aktive Mitwirkungspflichten und -befugnisse im Zuge der Klärung und Regulierung von Bergschäden ergeben, wie dies von Seiten der Betroffenen und aus dem Kreise des parlamentarischen Raums geltend gemacht wird.

## II. Politische Initiativen

Zur Unterstützung potentiell von Bergschäden Betroffener hatte das Land Nordrhein-Westfalen am 18. November 2015 einen Gesetzesantrag zur Änderung des Bundesberggesetzes und der Markscheider-Bergverordnung in den Bundesrat eingebracht. Kernpunkte hierbei waren Änderungen des § 64 Abs. 1 BBergG und von Vorschriften der Markscheider-Bergverordnung mit dem Ziel, dass sich die Feststellungen des Markscheiders, der vom Unternehmen mit der Risswerkführung beauftragt ist, und die Feststellungen des vom Grundstückseigentümer beauftragten anerkannten Markscheiders oder Sachverständigen in Zweifelsfällen über eintragungspflichtige Sachverhalte (z.B. Erdspalten oder Geländeabrisse) gleichwertig gegenüber stehen.

BR-Drs. 552/15, S. 2 f. (A. Zielsetzung)

§ 8 Abs. 3 MarkschBergV sollte dergestalt geändert werden, dass im Auftrag von Grundstückseigentümern angefertigte Darstellungen von in Anlage 3, Teil 2, Nr. 16.1.1 bis 16.1.3 genannten Sachverhalten auf Antrag des Grundstückseigentümers ohne Überprüfung in das Risswerk zu übernehmen sind, soweit die Darstellungen von einer Person angefertigt worden sind, die als Markscheider anerkannt oder im Sachgebiet "Markscheidewesen" öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger ist. Die in Bezug genommenen, ebenfalls neu einzuführenden Nrn.

16.1.1 bis 16.1.3 der Anlage 3 sollten als Inhalt des Risswerkes einen Unstetigkeitenriss mit Darstellung insbesondere von Tagesbrüchen, Pingen, Erdspalten, Geländeabrissen usw. festlegen. Zur Begründung hierzu wurde ausgeführt:

" Das Risswerk wird durch einen vom Unternehmer beauftragten Markscheider geführt, der u.U. auch im Unternehmen selbst angestellt sein kann. Die von ihm vorzunehmenden Eintragungen in das Risswerk können jedoch für die Entscheidung über einen vom selben Unternehmen evtl. zu leistenden Bergschadensersatz relevant sein. Um diesbezüglich die Rechtsposition der Schadensbetroffenen aber auch die vom Unternehmen unabhängige Stellung des mit der Risswerkführung beauftragten Markscheiders zu stärken, wird eine Verpflichtung eingeführt, auch Feststellungen anderer Markscheider oder im Sachgebiet „Markscheidewesen“ öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger zu den vg. Sachverhalten in das Risswerk aufzunehmen, wenn diese Markscheider oder Sachverständigen vom Grundstückseigentümer beauftragt worden sind. Eine nochmalige Überprüfung durch den risswerkführenden Markscheider ist insoweit aufgrund der fachlichen Qualifikation dieser Personen nicht erforderlich. Sie entfällt auch, um streitigen Auseinandersetzungen über eine Aufnahme der Feststellungen bei unterschiedlichen fachlichen Auffassungen insbesondere in Fällen lediglich geringer oder zweifelhafter Ausprägung der Sachverhalte vorzubeugen."

BR-Drs. 552/15, S. 8 (Begründung zu Artikel 2, Nummer 1 des Gesetzentwurfs)

Dieser Antrag ist jedoch gescheitert.

Des Weiteren hatte sich die Landesregierung des Landes Nordrhein-Westfalen im Rahmen einer Bundesratsinitiative dafür eingesetzt, die Bergschadensvermutung auf den Bereich der Tagebaue auszuweiten.

BR-Drs. 427/14

" Durch den Betrieb von Braunkohlentagebauen selbst treten in der Regel keine Bergschäden auf. Jedoch ist für einen sicheren Betrieb von tiefen Braunkohletagebauen eine Absenkung des Grundwasserniveaus im Bereich und Umfeld dieser übertägigen Gewinnungsbetriebe erforderlich, die in besonderen Fällen zu schadenswirksamen Bodenbewegungen führen kann. Infolge dieser Grundwasserabsenkung treten in einem begrenzten Bereich gleichmäßige Bodenbewegungen auf, die grundsätzlich kaum schadensrelevant sind. Im Bereich von geologischen Anomalien (Auebereiche usw.) und hydraulisch wirksamen Störungen im Untergrund innerhalb des Einflussbereiches der Grundwasserabsenkung ist aber ein ungleichmäßiges Setzungsverhalten und damit das Auftreten von zum Teil erheblichen Bergschäden möglich. Gleiches kann auch für große Tagebaubetriebe gelten, die andere Bodenschätze gewinnen."

BR-Drs. 427/14, S. 2

Vor diesem tatsächlichen Hintergrund sei nach Auffassung der Landesregierung eine Entlastung der Geschädigten von der Nachweisführung notwendig:

" Die Nachweisführung eines Bergschadens durch den Geschädigten in diesen Bereichen ist in der Regel weitaus schwieriger als im Einwirkungsbereich des untertägigen Bergbaus, da zum einen sehr komplexe unterirdische Vorgänge einen Bergschaden verursachen und zum anderen eine Vielzahl detaillierter Informationen u. a. des Bergbauunternehmers bei der Ermittlung der Schadensursache benötigt werden. Daher sollte Schadensbetroffenen im Bereich der Speicherbetriebe, des Bohrlochbergbaus und im Bereich von Tagebaubetrieben, soweit damit schadenswirksame Bodenbewegungen im Umfeld der Tagebaubetriebe insbesondere durch großflächige Grundwasserabsenkungen oder Erschütterungen verbunden sind, die gleiche Rechtsposition verschafft werden wie Schadensbetroffenen im Einwirkungsbereich des untertägigen Bergbaus. Die Ausweitung der Beweiserleichterungen ist aus Gründen der Gleichbehandlung konsequent und notwendig."

BR-Drs. 427/14, S. 3

Ob eine solche Erweiterung der Bergschadensvermutung auf den Bereich der Tagebaue gesetzgeberisch umgesetzt wird, ist derzeit noch offen.

Jenseits dieser Gesetzgebungsinitiativen hat das Land Nordrhein-Westfalen vor allem durch die Schaffung der Schlichtungsstelle für Bergschadenbetroffene im Bereich des Steinkohlebergbaus und der Anrufungsstelle für Betroffene im Bereich des Braunkohlebergbaus die Position der von Bergschäden betroffenen Menschen in den beiden großen Bergbauregionen in Nordrhein-Westfalen verbessert. Zielsetzung der Anrufungs- bzw. Schlichtungsstelle ist die Bereitstellung eines für den Antragsteller einfachen, kostenfreien und transparenten Verfahrens zur Beilegung etwaiger Streitigkeiten zwischen Geschädigten und Bergbauunternehmen über das Vorliegen von Bergschäden bzw. die Höhe etwaiger Ansprüche. Die Anrufungsstelle Braunkohle wird von einem Vorsitzenden mit der Befähigung zum Richteramt geleitet, der von zwei Beisitzern unterstützt wird. Der Vorsitzende und sein(e) Stellvertreter/innen werden im Benehmen mit den Interessenvertretungen der Betroffenenenseite und der RWE Power AG durch den Braunkohlenausschuss für die jeweilige Wahlzeit bestellt. Einen Beisitzer kann der jeweilige Antragsteller aus einer von den Interessenvertretungen der Betroffenen ausgewählten Liste auswählen, der andere Beisitzer wird von der RWE Power AG benannt. Eine entsprechende Zusammensetzung existiert auch für die Schlichtungsstelle für den Bereich der Steinkohle.

Zu nennen ist in diesem Zusammenhang schließlich die vom Wirtschaftsministerium des Landes Nordrhein-Westfalen mit den Unternehmen RAG AG und RWE Power AG geschlossene Vereinbarung vom 24. Februar 2014 für mehr Transparenz und einen fairen Ausgleich der Interessen der von bergbaulichen Auswirkungen

gen Betroffenen und der Bergbauunternehmen. Dort ist für den Bereich des Steinkohlenbergbaus u.a. vereinbart, dass im Falle streitiger Auffassungen, ob bestimmte Erscheinungen an der Tagesoberfläche als Erdspalte oder Geländeabbriss in den Tageriss einzutragen sind, ein Ortstermin mit der Aufsicht führenden Bergbehörde zur Klärung des Sachverhalts stattfindet. Der Betroffene kann einen auf dem Gebiet des Markscheidewesens anerkannten Sachverständigen seiner Wahl hinzuziehen. Die Kosten werden durch das Bergbauunternehmen getragen. Bisher haben Bergbaubetroffene jedoch erst in einem Fall von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht.

### **III. Bergschadenshaftung als zivilrechtliches Rechtsinstitut**

#### **1. Grundlegende Einordnung und Folgen**

Maßgebend für die nachfolgende rechtliche Betrachtung ist zunächst die Einordnung des Bergschadensrechts in das geltende Rechtssystem. Die Bergschadenshaftung ist nach allgemeiner Auffassung als zivilrechtliche Verpflichtung des jeweiligen Bergbauunternehmens gegenüber den von einem Bergschaden Betroffenen anzusehen und stellt damit ein privatrechtliches Schuldverhältnis dar.

So etwa Dapprich/Römermann, BBergG, 1983, Vorbemerkung zu §§ 114-121, Seite 202; Beckmann, ZfB 2016, 1; von Danwitz, staatliche Bergaufsicht zwischen privatem Bergschadensrecht, hoheitlicher Gefahrenabwehr und Staatshaftung in den neuen Bundesländern, 1998, S. 19; Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 15 f.; Schubert, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, Vorbem. §§ 110-125, Rn. 54

Ausgehend von dieser Einordnung existiert im Grundsatz keine behördliche Zuständigkeit zur Wahrnehmung von Aufgaben in diesem Kontext.

Vgl. auch Beckmann, ZfB 2016, 1

Für die Geltendmachung eines Ersatzanspruches finden die spezifischen Regelungen der §§ 114 ff. BBergG sowie daneben die allgemeinen zivilrechtlichen und zivilprozessualen Grundsätze Anwendung. Es ist demgemäß Sache des Geschädigten, einen etwaigen Anspruch gegenüber dem Bergbauunternehmen geltend zu machen und gegebenenfalls gerichtlich durchzusetzen. Dabei hat der Geschädigte im Grundsatz zum Haftungsgrund und zur Haftungshöhe vorzutragen und hierfür gegebenenfalls Beweis anzubieten, wohingegen es Sache des Bergbauunternehmens ist, zu etwaigen Haftungsausschlüssen, Einwendungen und Einreden vorzutragen und Beweis anzubieten. Für den Bereich des untertägigen Bergbaus enthält

§ 120 Abs. 1 BBergG zugunsten des Betroffenen eine Beweiserleichterung in Form einer begrenzten, widerleglichen Kausalitätsvermutung.

Dazu etwa Neupert, BeckOGK, BBergG, Stand: 17.06.2016, § 120 Rn. 1 und 18; Schubert, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 120 Rn. 1; Schulte in Piens/Schulte/ Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 120 Rn. 10

Greift die Bergschadensvermutung – namentlich im Bereich des obertägigen Rohstoffabbaus – nicht ein, so gelten im Falle einer gerichtlichen Auseinandersetzung über einen bergschadensrechtlichen Ersatzanspruch die zivilprozessualen Grundsätze über die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast, sodass im Falle des Bestreitens eines Bergschadens über diese Frage, insbesondere über die Kausalität, Beweis zu erheben ist.

Der Beweis ist mit den nach der ZPO maßgeblichen Beweismitteln zu führen. Für die Frage, ob ein Bergschaden vorliegt, insbesondere zur Kausalität bergbaulicher Auswirkungen für ein bestimmtes Schadensbild, bietet sich regelmäßig der Sachverständigenbeweis an.

## **2. Modifikation des Systems des "Dulde und Liquidiere" durch die bergrechtliche Rechtsprechung seit der Moers-Kapellen Entscheidung**

Die strikte Trennung des zivilrechtlichen Bergschadensrechts von den öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Bundesberggesetzes über die Errichtung, den Betrieb und die Stilllegung von Bergbaubetrieben ist durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bereits seit Ende der 1980er Jahre modifiziert worden.

Historisch war das Bergrecht zunächst gekennzeichnet durch umfassende Duldungspflichten des Grundeigentümers gegenüber dem Abbau von Bodenschätzen, die bergrechtlichen Sonderregelungen unterfielen. Folge hiervon war, dass der Grundeigentümer bergbauliche Einwirkungen im Grundsatz zu dulden hatte und lediglich Ersatz für durch den Bergbau entstandene Schäden geltend machen konnte.

Zur Entwicklung Schulte in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 114, Rn. 19 ff.

Erstmals wurde diese grundlegende Unterscheidung modifiziert durch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. März 1989 - 4 C 36/85 (sog. Moers-Kapellen Entscheidung). In dieser Entscheidung legt das Bundesverfassungsgericht fest, dass bei verfassungskonformer Auslegung des § 48 Abs. 2 BBergG unter dem Gesichtspunkt des Art. 14 Abs. 1 GG und dem Grundsatz der Verhältnis-

mäßigkeit das Grundeigentum nicht in jedem denkbaren Fall und ohne Einschränkung hinter der Ausübung von Bergbauberechtigungen zurückzutreten hat. Zwar seien Sachgüter Dritter außerhalb des Betriebes des Bergbauunternehmens nicht vom Vorsorgegrundsatz des § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG erfasst,

BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 36/85, Rn. 34, juris

jedoch lasse § 48 Abs. 2 BBergG Raum für eine vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gesteuerte Abwägung der Interessen der betroffenen Oberflächeneigentümer mit den berechtigten Belangen des Bergbaus schon bei der Betriebsplanzulassung. Im Einzelnen wurde hierzu ausgeführt:

" a)

§ 48 Abs. 2 BBergG, der die Befugnisse der Bergbehörde auch im Betriebsplanzulassungsverfahren selbst erweitert (vgl. BVerwGE 74, 315 <323>), eröffnet - unbeschadet anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften - die Möglichkeit, eine Aufsuchung oder Gewinnung von Bodenschätzen zu beschränken oder zu untersagen, soweit überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen. Beeinträchtigungen des Oberflächeneigentums können allerdings - auch wenn sie ein erhebliches Ausmaß erreichen - schon angesichts der in §§ 114 ff. BBergG getroffenen Regelung für Bergschäden nicht ohne weiteres als dem Bergbau entgegenstehende überwiegende öffentliche Interessen gewertet werden.

(...)

Ein aus Art. 14 Abs. 1 GG fließender Schutzanspruch drittbetroffener Eigentümer in dem sogleich näher darzulegenden begrenzten Umfang ist hingegen stets gemäß § 48 Abs. 2 BBergG von der Bergbehörde im Betriebsplanzulassungsverfahren zu berücksichtigen.

(...)

b)

Soweit dem Oberflächeneigentümer angesonnen wird, schädigende Einwirkungen bergbaulicher Tätigkeiten auf sein Eigentum ohne Möglichkeiten der Abwehr hinzunehmen, handelt es sich bei einem solchen Rechtssatz um eine Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums i.S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Daran ändert die im Bundesberggesetz enthaltene Bergschadensregelung (§§ 114 ff. BBergG) nichts. Die dem Eigentümer auferlegte Duldungspflicht wird dadurch nicht etwa zu einer Regelung einer Enteignung mit daran geknüpfter Entschädigung gemäß Art. 14 Abs. 3 GG.

(...)

Bestimmungen über Inhalt und Schranken des Eigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG sind dem einfachen Gesetzgeber nur innerhalb verfassungsrechtlicher Grenzen erlaubt. Er muß sowohl die Wertentscheidung des Grundgesetzes zugunsten des

Privateigentums als auch alle übrigen Verfassungsnormen beachten (vgl. BVerfGE 14, 263 <278>; 58, 300 <338>; 74, 203 <214>). Wesentliche Funktion der Eigentumsgarantie ist es, dem Träger des Grundrechts im vermögensrechtlichen Bereich einen Freiraum zu eigenverantwortlicher Lebensgestaltung, auch durch wirtschaftliche Betätigung, zu sichern (vgl. BVerfGE 24, 367 <389>; 51, 193 <218>; 68, 361 <374 f.>).

(...)

c)

Hiervon ausgehend wäre ein Rechtssatz, wonach das Oberflächeneigentum gegenüber bergbaulichen Einwirkungen stets und ohne jede Einschränkung zurückzutreten habe und die Berücksichtigung von Eigentümerbelangen in bergbehördlichen Zulassungs- und Aufsichtsverfahren von vornherein ausgeschlossen sei, jedenfalls unter der Herrschaft des Grundgesetzes keine zulässige Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums.

(...)

Sind schwerwiegende Beeinträchtigungen des Oberflächeneigentums voraussichtlich unvermeidbar oder jedenfalls mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu erwarten, so stellt sich die Frage, ob je nach dem Gewicht der entgegenstehenden Interessen im Einzelfall der Abbau von Bodenschätzen wegen Unverhältnismäßigkeit des zu befürchtenden Schadens zum möglichen Gewinnungsvorteil an einer bestimmten Stelle nicht oder nur in geringerem Umfang als vom Bergbauunternehmer beabsichtigt stattfinden darf. Dem steht auch das vom Gesetzgeber in § 1 Nr. 1 und § 48 Abs. 1 Satz 2 BBergG aufgenommene gesamtwirtschaftliche Interesse an der Sicherstellung der heimischen Rohstoffversorgung in seiner heutigen Tragweite nicht entgegen. Die freiheitssichernde Bedeutung der Substanzgarantie des Eigentums gemäß Art. 14 Abs. 1 GG sowie der Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangen mithin, daß auch bei der behördlichen Zulassung bergbaulicher Aufsuchungs- und Gewinnungsbetriebe im Interesse des Sachgüterschutzes für Drittbetroffene zunächst Möglichkeiten der Verhinderung oder Begrenzung schwerwiegender Einwirkungen auf das Oberflächeneigentum durch Auflagen oder Beschränkungen bis hin zur teilweisen oder völligen Untersagung des Abbaus ausgeschöpft werden, und der Betroffene erst in zweiter Linie sowie nur aufgrund einer dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechenden Abwägung der gegenläufigen Interessen auf den Ersatz von Bergschäden verwiesen werden darf. Dieser Grundrechtsschutz hat in einem geeigneten Verfahren zu erfolgen, in dem der betroffene Eigentümer alle für die Verhältnismäßigkeit des beabsichtigten Bergbaus erheblichen Einwendungen vorbringen kann (vgl. BVerwGE 74, 109 <112> m.w.N.). Klarstellend sei insoweit bemerkt, daß etwa bei einem umfangreichen Bergbauvorhaben nicht notwendig in jedem einzelnen Betriebsplanzulassungsverfahren jeder möglicherweise betroffene Eigentümer zu beteiligen ist. Treten bei der Ausführung von Betriebsplänen trotz ihrer vorherigen behördlichen Prüfung kleinere und mittlere Schäden im üblichen Umfang auf, so sind die davon Betroffenen verfassungsrechtlich unbedenklich insoweit allein auf die Bergschadensregulierung nach §§ 114 ff. BBergG verwiesen; die Betriebsplanzulassung verletzt sie allein deshalb noch nicht in ihrem Eigentumsrecht. Sicherzu-

stellen ist aber, daß Eigentumsbeeinträchtigungen an der Oberfläche von einigem Gewicht, mit denen nach Lage der Dinge mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit schon im Zeitpunkt der Betriebsplanzulassung zu rechnen ist, nicht durch eine behördliche Entscheidung, welche für den Bergbauunternehmer die Grundlage seiner Tätigkeit in dem betreffenden Bereich ist, sanktioniert werden, ohne daß sich die so Betroffenen zuvor mit ihren Einwendungen zu Gehör bringen konnten und eine Abwägung der entgegenstehenden Interessen am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes stattgefunden hat. Anlaß für eine derartige Einbeziehung des Oberflächeneigentums in ein bergbehördliches Verfahren besteht insbesondere dann, wenn Eigentümer voraussichtlich von nicht unerheblichen Schäden betroffen sein werden, die insgesamt das Ausmaß eines Gemeenschadens (§ 55 Abs. 1 Nr. 9 BBergG) erreichen. - Der Senat sieht davon ab, aus Anlaß des hier zu entscheidenden Streitfalles auf weitere Einzelheiten zum Umfang des Schutzanspruchs und der Art und Weise seiner Erfüllung einzugehen. Denn die Klage kann aus anderen Gründen keinen Erfolg haben."

BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 36/85, Rn. 41-47, juris; ebenso BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 25/86; BVerwG, Urteil vom 29. April 2010 - 7 C 18/09, Rn. 35, juris

Zusammenfassend sind etwaige Bergschäden dann zum Gegenstand der Zulassungsprüfung zu machen, wenn mit erheblicher Wahrscheinlichkeit schwerwiegende Beeinträchtigungen des Oberflächeneigentums zu erwarten sind. Geht es hingegen lediglich um kleinere bis mittlere Bergschäden, so können die Betroffenen verfassungsrechtlich unbedenklich auf die Bergschadensregulierung verwiesen werden.

Unter wörtlicher Übernahme der Begründung im Fall Moers-Kapellen hat das Bundesverwaltungsgericht eine inhaltlich gleichlautende Entscheidung für das Verhältnis von übertägigem Bergbau und Grundeigentum getroffen.

BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 25/86, juris

In der Folge ließ es das Bundesverwaltungsgericht in der "Gasspeicher-Entscheidung" offen, ob der Sachgüterschutz Dritter außerhalb des Betriebes nicht eher über § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BBergG erfasst ist,

BVerwG, Urteil vom 13. Dezember 1991 - 7 C 25/90, Rn. 16, juris; kritisch dazu Schmidt-Aßmann/Schoch, Bergwerkseigentum und Grundeigentum im Betriebsplanverfahren, 1994, S. 114

um dann im "Tongrubenurteil" die Anwendung des § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG auf den Eigentumsschutz erneut zu verneinen:

" Mit Hilfe des Vorsorgegrundsatzes des § 55 Abs. 1 Nr. 3 BBergG lassen sich schäd-

liche Einwirkungen auf die Schutzgüter Boden und Grundwasser außerhalb des Betriebs des Bergbauunternehmens nicht ausschließen; denn er erfasst keine Sachgüter Dritter (Boldt/Weller, a.a.O., Rn. 14; Piens/Schulte/Graf Vitzthum, a.a.O., Rn. 34) und kann daher nicht verhindern, dass das Oberflächeneigentum der Kläger durch Zufluss kontaminierten Grundwassers oder Sickerwassers beeinträchtigt wird."

BVerwG, Urteil vom 14. April 2005 - 7 C 26/03, Rn. 19, juris

Jedenfalls sind aber Leben und Gesundheit von Dritten auch außerhalb des Betriebes durch diese Vorschrift geschützt.

BVerwG, Urteil vom 13. Dezember 1991 - 7 C 25/90, Rn. 15 f., juris; Keienburg, Die Öffentlichkeitsbeteiligung im Bergrecht, 2004, S. 64; dazu auch Frenz, NVwZ 2011, 86 ff.

Allerdings ist dieser Schutz nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. April 2010 auch nur partiell erfasst und gilt insoweit:

" aa) § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BBergG erfasst Gefahren für Leben und Gesundheit Dritter außerhalb des Betriebs, ohne danach zu differenzieren, ob die Gefahr unmittelbar oder mittelbar durch den Betrieb herbeigeführt wird. Soweit Leben und Gesundheit Dritter betroffen sind, muss schon nach dieser Vorschrift die Vorsorge nicht nur gegen betriebliche Gefahren im engeren Sinne getroffen sein. Dem Gesetz lässt sich nichts dafür entnehmen, dass Gefahren, die nur mittelbar durch den Betrieb herbeigeführt werden, allenfalls als entgegenstehende öffentliche Interessen im Sinne des § 48 Abs. 2 Satz 1 BBergG nach dem Maßstab dieser Norm zu einer Untersagung oder Beschränkung der Gewinnung des Bodenschatzes führen sollen."

BVerwG, Urteil vom 29. April 2010 – 7 C 18/09, Rn. 20, juris

Die Gefahrenschwelle ist dann überschritten, wenn aufgrund wissenschaftlicher Erkenntnisse davon auszugehen ist, dass zumindest in speziellen Fällen aufgrund der bergbaubedingten Einwirkungen zwangsläufig Gesundheitsbeeinträchtigungen folgen.

von Mäßenhausen, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 55, Rn. 24

Wird diese Schwelle nicht überschritten, stellt sich die Frage, ob nicht durch zumutbare Maßnahmen vermeidbare Gesundheitsbeeinträchtigungen verhindert werden können, was wiederum im Rahmen von § 48 Abs. 2 S. 1 BBergG zu prüfen ist.

Im vorstehenden Rahmen sind daher Schnittstellen zwischen dem Bergschadensrecht und dem öffentlich-rechtlichen Betriebsplanzulassungsverfahren entstanden.

Die durch das Bergschadensrecht geschützten Rechtsgüter Leben, Gesundheit und Eigentum Dritter werden im Rahmen der vorstehenden Rechtsprechung nicht mehr nur allein durch das auf Kompensation gerichtete Bergschadensrecht erfasst. Vielmehr ergibt sich unter den vorstehenden Voraussetzungen eine Berücksichtigung - insbesondere von Eigentumsbelangen - schon auf Ebene der Betriebsplanzulassung. In der Praxis wurden als Konsequenz aus dieser Rechtsprechung sog. Sonderbetriebspläne "Abbaueinwirkungen auf das Oberflächeneigentum" bzw. "Anhörung der Oberflächeneigentümer" entwickelt, in deren Zulassungsverfahren Oberflächeneigentümer, die von schweren Bergschäden betroffen sein können, beteiligt werden.

Im Zuge der Öffnung des § 48 Abs. 2 S. 1 BBergG für außerbergrechtliche Belange hat das Bundesverwaltungsgericht schließlich auch die Belange von Grundeigentümern mit Blick auf Tagebauvorhaben in den Anwendungsbereich einbezogen, wenn deren Grundstücke für den Bergbau in Anspruch genommen werden sollen.

BVerwG, Urteil vom 29. Juni 2006, Az. 7 C 11/05, Rn. 19 f.

Allerdings kommt der Eigentumsschutz als öffentliches Interesse im Sinne von § 48 Abs. 2 S. 1 BBergG nur insoweit zum Tragen, als es um die aggregierten Belange der Grundstückseigentümer geht. Eine individuelle Prüfung erfolgt hier nicht.

### **3. Abarbeitung gemeinschädlicher Einwirkungen im Betriebsplanverfahren**

Bergschäden können dann, wenn sie ein bestimmtes Ausmaß erreichen, auch einen Gemeenschaden im Sinne von § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 BBergG darstellen. Gemäß § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 BBergG setzt die Betriebsplanzulassung voraus, dass gemeinschädliche Einwirkungen der Aufsuchung und Gewinnung nicht zu erwarten sind.

Der Begriff des Gemeenschadens ist zum individuellen Sachgüterschutz abzugrenzen. Der Gesetzgeber hat den individuellen Sachgüterschutz unterhalb der Schwelle des Gemeenschadens grundsätzlich dem Bergschadensrecht nach §§ 110 ff. BBergG zugewiesen und hierfür ein schadensrechtliches Ausgleichssystem geschaffen. Hieraus folgt, dass die Schwelle des Gemeenschadens grundsätzlich oberhalb der Schwelle des individuellen Bergschadens anzusiedeln ist.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 55 Rn. 306

Das Bundesverwaltungsgericht hat im "Rammelsberg"-Urteil vom 9. November 1995 den Begriff der gemeinschädlichen Einwirkung im Kontext mit Gewässerverunreinigungen durch aciditätsreiches Grubenwasser wie folgt konkretisiert:

" Das Bundesberggesetz knüpft an den Begriff der Gemeinschädlichkeit an, der aus dem Allgemeinen Berggesetz von 1865 überkommen ist (vgl. BT-Drucks 8/1315, S. 111). Es trägt ebenso wie die frühere Gesetzgebung dem Umstand Rechnung, daß die Bergbautätigkeit zum Erliegen käme, wenn jede durch sie verursachte Beeinträchtigung fremder Sachgüter von den Bergbehörden unterbunden werden dürfte. Die bergbauliche Einwirkung auf das Grundeigentum Dritter soll Abwehrmaßnahmen indes jedenfalls dann rechtfertigen, wenn sie über die Schädigung einzelner hinaus als gemeinschädlich zu qualifizieren ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 4. Juli 1986 - BVerwG 4 C 31.84 - BVerwGE 74, 315 <321>). Zu den Sachgutbeeinträchtigungen, die einen in diesem Sinne überindividuellen Bezug aufweisen, gehören typischerweise auch Gewässerverunreinigungen. Dies kommt bereits in der Begründung zu der Vorläuferregelung des § 196 Abs. 2 ABG zum Ausdruck (vgl. ZfB 6, 198), beansprucht Geltung aber nicht minder für § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 BBergG. Wie bei sonstigen Sachgutverletzungen genügt auch hier indes nicht jede beliebige nachteilige Einwirkung. Vom Tatbestand des § 55 Abs. 1 Nr. 9 BBergG erfaßt werden Gewässerverunreinigungen vielmehr nur dann, wenn die Schwelle der Gemeinwohlbeeinträchtigung überschritten ist. Anhaltspunkte dafür, wann dies der Fall ist, bietet das Wasserrecht. Danach umfaßt das Wohl der Allgemeinheit insbesondere die Wahrung der durch das Wasserhaushaltsgesetz geschützten wasserwirtschaftlichen Belange. Hierzu gehört ausweislich des § 1 a Abs. 2 WHG auch die Abwehr von Gewässerverunreinigungen. Als solche stuft das Gesetz erkennbar Einwirkungen ein, durch die dauernd oder in einem nicht nur unerheblichen Ausmaß schädliche Veränderungen der physikalischen, chemischen oder biologischen Beschaffenheit des Wassers herbeigeführt werden (vgl. § 3 Abs. 2 Nr. 2 WHG). Sind solche Veränderungen zu erwarten, so handelt es sich um eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit, die in offenkundiger Parallelität zu § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 BBergG nach § 6 WHG einen Versagungsgrund darstellt. Zu dieser Bestimmung hat der Senat bereits Stellung genommen (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. März 1989 - BVerwG 4 C 30.88 - BVerwGE 81, 347). Weder genügt es, daß ein Schadenseintritt abstrakt möglich erscheint oder zu besorgen ist, noch bedarf es des Nachweises einer an Gewißheit grenzenden Wahrscheinlichkeit oder einer konkreten Gefahr im ordnungsbehördlichen Sinne. Vielmehr sind Gemeinwohlbeeinträchtigungen im Sinne des § 6 WHG ebenso wie gemeinschädliche Einwirkungen im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 BBergG dann zu erwarten, wenn sie bei normalem Geschehensablauf nach allgemeiner Lebenserfahrung wahrscheinlich und ihrer Natur nach vorhersehbar sind."

BVerwG, Urteil vom 9. November 1995 - 4 C 25/94, Rn. 37, juris

Im "Tongruben"-Urteil vom 14. April 2005 hat das Bundesverwaltungsgericht den Begriff der gemeinschädlichen Einwirkung folgendermaßen zusammengefasst:

" Dieser Begriff, den das Bundesberggesetz aus dem Allgemeinen Berggesetz von 1865 übernommen hat, setzt voraus, dass der Betrieb eine ganz erhebliche Gefahrenschwelle überschreitet; es muss ein Schaden in solchem Umfang drohen, dass er sich auf das Allgemeinwohl auswirkt (Boldt/Weller, BBergG, 1984, § 55 Rn. 40; Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, § 55 Rn. 102 ff., 107 ff.)."

BVerwG, Urteil vom 14. April 2005 - 7 C 26/03, Rn. 19, juris

Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung setzt die Annahme eines Gemein-  
schadens mithin zwei Dinge voraus:

- Erstens muss ein überindividuelles Rechtsgut beeinträchtigt werden.
- Zweitens muss der geplante Betrieb eine ganz erhebliche Gefahrenschwelle überschreiten.

Liegt ein solcher Gemein-  
schaden vor, so ist diese Problematik im bergrechtlichen Zulassungsverfahren abzu-  
arbeiten.

#### 4. Abgrenzung der Fallgruppen zum Eigentumsschutz und Konsequenzen

Aus dem Vorstehenden ergeben sich mit Blick auf den Eigentumsschutz bei Berg-  
schäden drei Fallgruppen.

- Bergschäden, die die Schwelle des Gemein-  
schadens nach § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 BBergG überschreiten

Gemäß § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 BBergG setzt die Betriebsplanzulassung vo-  
raus, dass gemeinschädliche Einwirkungen der Aufsuchung und Gewinnung  
nicht zu erwarten sind. Mithin ist zwingend im Betriebsplanverfahren zu prüfen,  
ob derartige gemeinschädliche Einwirkungen in Betracht kommen. Eine reine  
Verlagerung auf das Bergschadensrecht ist rechtlich nicht zulässig.

- Schwerwiegende Bergschäden im Sinne der Moers-Kapellen Rechtsprechung

Unterhalb der Schwelle des Gemein-  
schadens, jedoch oberhalb von kleinen und  
mittleren Bergschäden, liegen diejenigen Bergschäden, die nach der Moers-  
Kapellen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch § 48 Abs. 2 S. 1  
BBergG erfasst werden. Die Konsequenz hieraus ist, dass auch solche Berg-  
schäden grundsätzlich im Betriebsplanverfahren unter Anwendung des Verhält-  
nismäßigkeitsprinzips abzu-  
arbeiten sind. Auch hier genügt eine reine Kompen-  
sation durch das Bergschadensrecht nicht.

- Kleine und mittlere Bergschäden

Für den Bereich kleiner und mittlerer Bergschäden bleibt es bei einem Ausgleich etwaiger Schäden über zivilrechtliche Haftungsinstitute, insbesondere die Bergschadenshaftung.

Vgl. zur Einteilung etwa Knof in Hüffer, Oberflächeneigentum und Bergbau, 1994 S. 55, 57

#### **IV. Einfachgesetzliche (Mitwirkungs-)Pflichten**

Zu betrachten sind für die Frage, ob und welche Pflichten die Bergbehörde bei der Durchsetzung von Bergschadensansprüchen treffen, primär die einfachgesetzlichen Regelungen, wobei der Schwerpunkt hier auf den Regelungen des Bundesberggesetzes liegt.

##### **1. Rechtsgrundlagen im Bundesberggesetz**

###### **a) Fehlende spezielle Rechtsgrundlagen im Bergschadensrecht**

Das Bergschadensrecht ermöglicht dem einzelnen Betroffenen die Durchsetzung individualrechtlicher Ansprüche gegenüber dem Bergbautreibenden, wenn durch bergbauliche Tätigkeiten Schäden im Sinne von § 114 Abs. 1 BBergG entstanden sind. Der Sache nach handelt es sich bei den Regelungen zum Bergschaden nicht um einen Schadensersatzanspruch, da der Bergbautreibende nicht rechtswidrig handelt. Letztlich geht es bei dem Bergschadenersatz um einen Ausgleich für Rechtsgutbeeinträchtigungen, die der Betroffene dulden muss. Der Sache nach handelt es sich damit um einen besonderen Fall der Aufopferungshaftung, ergänzt um Aspekte der Gefährdungshaftung.

Schubert in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, Vorbem. §§ 110-125 Rn. 40 ff.

Die Regulierung von Bergschäden erfolgt - wie gezeigt - im Verhältnis von Bergbauunternehmer und Grundstückseigentümer. Der Staat ist in dieses Rechtsverhältnis nicht einbezogen. Ausgehend davon finden sich in den Vorschriften des Bergschadensrechts keine Regelungen zu etwaigen Mitwirkungspflichten der Bergbehörde. Vor dem Hintergrund der vorstehend aufgeführten Rechtsprechung zur Berücksichtigung privater Belange Dritter in bergrechtlichen Zulassungsverfahren

ren ist dies auch nicht überraschend. Denn im Kern soll die Folge bestimmter Beeinträchtigungen von privaten Belangen nicht eine weitergehende Erleichterung der Geltendmachung des Bergschadensersatzes sein, sondern soll - präventiv - ein Aufbrechen der Duldungspflichten des Grundeigentümers und eine Abarbeitung etwaiger Konflikte schon im Verfahren der Betriebsplanzulassung erfolgen.

Für den untertägigen Bergbau und damit im Zusammenhang stehende schwerwiegende Beeinträchtigungen des Oberflächeneigentums wurde dies in der Moers-Kapellen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts grundlegend anerkannt und durch die Entscheidung vom 29. April 2010 zum Bergwerk West bestätigt:

" § 48 Abs. 2 Satz 1 BBergG ermöglicht und verlangt, schon im Betriebsplanzulassungsverfahren die Auswirkungen untertägigen Bergbaus auf geschützte Rechtsgüter Dritter, namentlich deren Eigentum, zu berücksichtigen, das insbesondere durch Bergsenkungen betroffen sein kann. Die Bergbehörde ist deshalb über § 48 Abs. 2 Satz 1 BBergG gehalten, die beabsichtigte Gewinnung des Bodenschatzes zu beschränken oder zu untersagen, wenn nur dadurch eine unverhältnismäßige Beeinträchtigung des Oberflächeneigentums vermieden werden kann (Urteil vom 16. März 1989 - BVerwG 4 C 36.85 - BVerwGE 81, 329 = Buchholz 406.27 § 48 BBergG Nr. 2).

Die Beklagte hat zwar davon abgesehen, die Auswirkungen des beabsichtigten Bergbaus bezogen auf die einzelnen möglicherweise betroffenen Grundstücke zu ermitteln und zu prüfen, ob die Zulassung deshalb versagt werden muss, weil das beabsichtigte Vorhaben das Oberflächeneigentum unverhältnismäßig zu beeinträchtigen droht. Sie hat diese Prüfung und Entscheidung vielmehr auf nachfolgende Sonderbetriebspläne verwiesen. Das gilt auch, soweit Grundstücke dadurch beeinträchtigt werden können, dass sie bergbaubedingt vernässen, etwa infolge eines Anstiegs des Grundwassers. Das Oberverwaltungsgericht hat für den Senat bindend die einschlägige Nebenbestimmung des Planfeststellungsbeschlusses dahin ausgelegt, dass sie über mögliche Gebäudeschäden durch Bergsenkungen hinaus für alle bergbaubedingten Beeinträchtigungen des Oberflächeneigentums gelten soll.

Es kann rechtlich nicht beanstandet werden, dass die Bergbehörden - wie hier geschehen - die Prüfung und Entscheidung über die Belange der Oberflächeneigentümer in ein Verfahren zur Zulassung entsprechender Sonderbetriebspläne verlagern. Dies hat der Senat im Einzelnen in seinem Urteil vom 15. Dezember 2006 - BVerwG 7 C 6.06 - (BVerwGE 127, 272 Rn. 22 ff. = Buchholz 406.27 § 57a BBergG Nr. 2) dargelegt."

BVerwG, Urteil vom 29. April 2010 - 7 C 18/09, Rn. 35 ff., juris sowie vorgehend BVerwG, Urteil vom 16.03.1989 - 4 C 36/85, Rn. 41 ff., juris; ebenso Frenz, NVwZ 2011, 86, 87 ff.; Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 54 Rn. 108 ff. und Vitzthum/Piens, § 48 Rn. 53 ff.; Beckmann, ZfB 2016, 1, 3

Zielsetzung dieser Prüfung im Verfahren über die Betriebsplanzulassung – gleich ob Rahmen- oder Sonderbetriebsplan – ist eine vorrangige Vermeidung derartiger Schäden vor der finanziellen Kompensation. Es ging hingegen nicht um eine Stärkung der Position des Grundeigentümers bei der Geltendmachung von Bergschäden,

Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 221

sodass sich aus dieser Rechtsprechung keine Anhaltspunkte für etwaige Informations- oder Mitwirkungspflichten der Bergbehörde im hier zu betrachtenden Kontext ergeben.

Diese Rechtsprechung wird man – unbeschadet der "Garzweiler-Rechtsprechung" des Bundesverfassungs- und Bundesverwaltungsgerichts – dem Grunde nach auf Beeinträchtigungen, die von einem Tagebauvorhaben ausgehen, erstrecken können.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 25/86; Gaentzsch in Hüffer, Oberflächeneigentum und Bergbau, 1994, S. 41, 47; ferner Herrmann in Degenhart/Dammert/Heggemann, Bergrecht in der Entwicklung, 2003, 103, 105

Damit gilt auch für den Bereich der Tagebaue der grundsätzliche Vorrang der Abarbeitung möglicher schwerwiegender Bergschäden und solcher, die einen Gemeinshaden darstellen, im Betriebsplanverfahren. Gesetzliche Informations- oder Mitwirkungspflichten der Bergbehörde bei der Regulierung von Bergschäden lassen sich damit auch für diesen Bereich nicht ableiten.

#### **b) Bergaufsichtliche Befugnisse**

Zu prüfen ist, ob sich aus den bergaufsichtlichen Befugnissen rechtliche Grundlagen ergeben, die eine Mitwirkung der Bergbehörde bei der Durchsetzung und Regulierung von Bergschäden erfordern. Bevor dabei auf einzelne bergaufsichtliche Befugnisse eingegangen wird (dazu unter aa) bis cc) sollen die bergaufsichtlichen Befugnisse unter allgemeinen Gesichtspunkten umgrenzt werden.

Bergaufsichtliche Befugnisse betreffen Maßnahmen, die in aller Regel an die Vorgaben der Betriebsplanzulassung sowie die gesetzlichen Anforderungen des Bundesberggesetzes und die Gefahrenabwehr anknüpfen, sodass bergaufsichtliche Maßnahmen hierüber nicht hinausgehen können.

Keienburg, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 69 Rn. 7

Die bergaufsichtlichen Befugnisse sind als Maßnahmen der repressiven Überwachung der Betriebsplanzulassung nachgelagert. Neben diesen Befugnissen existieren im Bundesberggesetz zum Schutz von Oberflächeneigentum auch privatrechtliche Schutzmaßnahmen nach §§ 110, 111 BBergG. Diese "präventiven Maßnahmen des Bergschadensrechts" ergänzen die Schutzwirkungen der Betriebsplanzulassung.

Dazu Schmidt-Aßmann/Schoch, Bergwerkseigentum und Grundeigentum im Betriebsplanverfahren, 1994, S. 126

Grundlegende Aufgabe bergaufsichtlicher Maßnahmen ist die Gefahrenabwehr. Aufgabe der Bergaufsicht ist es insbesondere, die Einhaltung der Vorschriften des Bundesberggesetzes und der aufgrund des Gesetzes erlassenen Verordnungen, der Vorgaben der Betriebsplanzulassung und bergbehördlicher Anordnungen zu gewährleisten.

BT-Drs. 8/1315, S. 121

Bergaufsichtliche Maßnahmen unterliegen dem Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes. Sie bedürfen daher einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage und sind an den rechtlich vorgegebenen Rahmen gebunden. Die Maßnahmen sind des Weiteren in den §§ 70 ff. BBergG abschließend normiert, sodass eine Erweiterung der Befugnisse unter Rückgriff auf allgemeine ordnungsrechtliche Maßnahmen grundsätzlich nicht zulässig ist.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 29; BVerwG, Beschluss vom 14. April 2011 - 7 B 8/11, Rn. 9, juris

Anknüpfend an die Zwecksetzung der Gefahrenabwehr und die weitgehende inhaltliche Anknüpfung an Betriebsplanzulassungen ist schließlich zu prüfen, inwieweit bergaufsichtliche Befugnisse überhaupt zum Schutz privater Interessen - hier der Durchsetzung von Bergschadensansprüchen - eingesetzt werden dürfen. Mit dem Ziel der Gefahrenabwehr dient die Bergaufsicht einem öffentlich-rechtlichen Zweck. Folge hiervon ist, dass die Verfolgung rein privater Interessen nicht Gegenstand der Ausübung der Bergaufsicht sein kann. Dies gilt jedenfalls insoweit, als das Gesetz und die dieses konkretisierende Rechtsprechung den Schutz des Grundeigentums allein dem zivilrechtlichen Institut der Bergschadenshaftung zugewiesen haben. Dies ist für die Kategorie der kleinen bis mittleren Bergschäden jenseits der Grenze, die vom Bundesverwaltungsgericht in der Moers-Kapellen Entscheidung gezogen wurde, der Fall.

So etwa zu § 71 BBergG Keienburg, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 71 Rn. 4; Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG,

2. Auflage 2013, § 71 Rn. 42; OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 174/11, Rn. 10, juris; OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 1005/11, Rn. 12 ff., juris

Eine Befugnis der Bergbehörde zum Eingriff in das privatrechtliche Rechtsverhältnis zwischen Grundeigentümer und Bergbauunternehmen bei etwaigen Einwirkungen des Bergbaus auf die Erdoberfläche besteht daher grundsätzlich nicht.

Piensch in Piensch/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 42

Dieses Ergebnis findet seine Bestätigung in den allgemeinen Grundsätzen des Polizei- und Ordnungsrechts. Polizeiliches bzw. ordnungsbehördliches Handeln zugunsten Privater ist grundsätzlich subsidiär und greift nur, wenn und soweit gerichtlicher Schutz nicht rechtzeitig zu erlangen ist und wenn ohne polizeiliche Hilfe die Verwirklichung des Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Dieser allgemeine Rechtsgrundsatz beansprucht auch dann Geltung, wenn er in den jeweiligen Regelungen - so wie hier - nicht explizit erwähnt ist.

So Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Auflage 2003, Rn. 54; ebenso Kingreen/Poscher in Pieroth/Schlink/Kniesel, Polizei- und Ordnungsrecht, 9. Auflage 2016, § 5 Rn. 42; wohl auch Knemeyer, Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Auflage 2007, Rn. 135

Es muss also eine besondere Dringlichkeit gegeben sein und ohne ordnungsbehördliches Einschreiten eine Vereitelung oder ein wesentliches Erschweren für die zivilrechtliche Durchsetzung von Rechten bestehen. Schon das Merkmal der besonderen Dringlichkeit wird bei Schadenersatzansprüchen regelmäßig zu verneinen sein. Das Dringlichkeitskriterium kann nur primäre Ansprüche zum Schutz des jeweiligen Rechtsguts erfassen, nicht aber sekundäre Kompensationsansprüche. Unabhängig davon wird die Verwirklichung des geschützten Rechts – wie noch zu zeigen ist – ohne die Inanspruchnahme ordnungsbehördlicher Hilfe auch nicht vereitelt oder wesentlich erschwert. Dessen ungeachtet dürfen die Ordnungsbehörden ohnehin grundsätzlich nur vorläufige, die Sicherung des Rechts ermöglichende Maßnahmen treffen, wohingegen die Vornahme endgültiger Maßnahmen im Regelfall nicht zulässig ist.

Schenke, Polizei und Ordnungsrecht, 2. Auflage 2003, Rn. 54; VGH Mannheim, Urteil vom 10. Juli 2000 - 1 S 2239/99, Rn. 34 f., juris

Dies vorausgeschickt können bergaufsichtliche Maßnahmen nicht als "Hilfeleistung" bei der Durchsetzung privatrechtlicher Bergschadenersatzansprüche fungieren.

### aa) Aufsicht über Markscheider

§ 63 Abs. 1 BBergG verpflichtet den Unternehmer, für jeden Gewinnungsbetrieb und untertägigen Aufsuchungsbetrieb ein Risswerk in zwei Stücken anfertigen und in vorgeschriebenen Zeitabständen nachtragen zu lassen.

Das Risswerk dient in erster Linie bergaufsichtlichen Zwecken, kann aufgrund der Dokumentation des Abbaugeschehens und der Eintragung etwaiger schadenswirksamer Sachverhalte, wie etwa Erdspalten oder Geländeabrisse, aber auch Bedeutung für die Geltendmachung von Bergschadensersatzansprüchen haben. Einen Beweis darüber, ob ein Bergschaden vorliegt, erbringt es jedoch nicht. Insbesondere wird mit der Eintragung im Risswerk nicht nachgewiesen, dass ein eintragungspflichtiger Sachverhalt auch bergbaubedingt ist. Umgekehrt folgt aus der Tatsache fehlender Eintragungen – etwa bei Unvollständigkeit des Risswerk oder weil eintragungspflichtige Sachverhalte nicht gegeben sind – nicht zwangsläufig, dass kein Bergschaden vorliegt.

Für untertägige Aufsuchungs- und Gewinnungsbetriebe muss das Risswerk gemäß § 64 Abs. 1 Satz 1 BBergG von einem von der zuständigen Behörde anerkannten Markscheider angefertigt und nachgetragen werden. Für andere Betriebe, also insbesondere Tagebaue, kann das Risswerk auch von anderen, durch die zuständige Behörde anerkannten Personen geführt werden. Der Bergaufsicht unterliegen gemäß § 69 Abs. 3 BBergG die Markscheider und die Ausführung der markscheiderischen Arbeiten im Sinne von § 64 Abs. 1 BBergG. Aufgabe der Markscheider ist nach § 64 Abs. 1 BBergG insbesondere die Risswerkführung. Auch die im Sinne von § 64 Abs. 1 Satz 2 BBergG anerkannten Personen unterfallen wegen der Anknüpfung an die markscheiderischen Tätigkeiten in § 69 Abs. 3 BBergG der Aufsicht der Bergbehörde. Mit dieser tätigkeitsbezogenen Anknüpfung wird der Gegenstand der Aufsicht inhaltlich umschrieben. Damit überwacht die Bergbehörde die Einhaltung der an die Führung des Risswerkes zu stellenden Anforderungen, so wie sie sich aus der Markscheider-Bergverordnung ergeben. Die Führung des Risswerkes unterliegt jedoch nur einer Rechtmäßigkeitskontrolle. Dies ergibt sich aus § 64 Abs. 2 BBergG, wonach die Markscheider bei der Anwendung ihrer Fachkunde weisungsfrei sind. Demzufolge können weder die Bergbehörde noch die Arbeitgeber des Markscheiders oder ihm gleichgestellter Personen fachliche Weisungen erteilen.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 69 Rn. 79; Keienburg, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 69, Rn. 31

Es ist daher Aufgabe des Markscheiders, zu beurteilen, ob eine eintragungspflichtige Tatsache (z.B. Erdspalten oder Geländeabrisse) vorliegt. Mangels fachlicher

Kontrollbefugnis kann diese Entscheidung durch die Behörde nicht angegriffen werden und können dementsprechend auch keine diesbezüglichen Anordnungen gegenüber dem Markscheider ergehen. Dies gilt auch dann, wenn möglicherweise andere Sachverständige, die etwa vom Grundeigentümer beauftragt wurden, in bestimmten Erscheinungsbildern eintragungspflichtige Tatsachen sehen, zumal auch und gerade für letztere die fachliche Unabhängigkeit und Objektivität nicht gewährleistet – da gesetzlich nicht vorgesehen – ist.

Die Markscheider gehören zwar zu den auskunftspflichtigen Personen im Sinne von § 70 Abs. 1 BBergG. Gleichwohl besteht diese Auskunftspflicht nur soweit dies zur Durchführung der Bergaufsicht erforderlich ist. Die Bergaufsicht über die Markscheider findet ihre Grenze jedoch - wie gezeigt - bei der Anwendung der Fachkunde, die dem Markscheider als unabhängigem Sachverständigen zugewiesen ist.

Aus diesem Grund sowie aufgrund der Tatsache, dass das Risswerk keine amtliche, sondern eine betriebliche Unterlage darstellt, kommt auch eine behördliche Korrektur des Risswerkes nicht in Betracht.

von Mäßenhausen, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 64, Rn. 10

Diese alleinige Zuweisung der fachlichen Aspekte zum Rechtskreis des Markscheiders dürfte auch praktisch nicht dazu führen, dass die Durchsetzung von Bergschadensansprüchen erschwert wird. Zwar ist der Markscheider befugt, innerhalb seines Geschäftskreises Tatsachen mit öffentlichem Glauben zu beurkunden. Der öffentliche Glaube bezieht sich dabei auf Feststellungen oder Darstellungen bestehender Situationen oder Gegebenheiten und damit auf Urkunden wie Karten, Risse, Grubenbilder, Protokolle über Messungen und Lagerisse.

von Mäßenhausen, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 64, Rn. 10

Gleichwohl sind die in den Urkunden bezeugten Tatsachen dem Gegenbeweis zugänglich und sind insbesondere gerichtlich bestellte Sachverständige nicht an Bewertungen des Markscheiders im Risswerk gebunden.

Beckmann, ZfB 2016, 1, 9

Im Übrigen hat das erkennende Gericht nach § 286 Abs. 1 ZPO unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei. Eine strikte Bindung

des Gerichts an den Inhalt einer Urkunde kennt das Zivilverfahrensrecht nicht, wie auch § 415 Abs. 2 ZPO zeigt. Soweit schließlich eingewandt wird, dass der Markscheider bzw. die ihm gleichgestellten Personen regelmäßig beim Bergbauunternehmen angestellt sind und vor diesem Hintergrund deren fachliche Unabhängigkeit zweifelhaft sei, ist anzumerken, dass mit der Regelung in § 64 Abs. 2 BBergG die fachliche Unabhängigkeit hinreichend sichergestellt ist. Für eine vollständige - auch wirtschaftliche - Unabhängigkeit von dem jeweiligen Bergbauunternehmen ergeben sich keine verfassungsrechtlichen Notwendigkeiten.

dazu Pielow/Brauner, ZfB 2015, 178, 188; ferner Beckmann, ZfB 2016, 1, 9

Dessen ungeachtet würde sich die Frage der Unabhängigkeit gleichermaßen stellen, wenn ein Markscheider "nur" von einem Bergbauunternehmen mit der Risswerkführung beauftragt würde, ohne bei diesem angestellt zu sein.

Die Weisungsfreiheit des Markscheiders steht im Konnex mit der erforderlichen Zuverlässigkeit des Markscheiders nach § 2 Abs. 3 MarkschG NRW. Daraus folgt, dass die Bergbehörde nach § 5 Abs. 4 MarkschG NRW, wenn Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass die Zuverlässigkeit nicht mehr vorliegt, weil ein Markscheider etwa auf Weisung des ihn anstellenden Unternehmens seine Fachkunde ausübt, die Anerkennung beschränken oder die Ausübung der Tätigkeit als Markscheider beschränken bzw. ganz untersagen kann. Sollte ein Unternehmen dem von ihm beauftragten Markscheider Weisungen bei der Anwendung der Fachkunde erteilen, ergibt sich für die Bergbehörde die Möglichkeit Anordnungen auf Unterlassung derartiger fachlicher Weisungen auf Grundlage von § 71 Abs. 1 S. 1 BBergG gegenüber dem Unternehmen zu erlassen.

Die Behörde kann schließlich im Rahmen der allgemeinen Anordnungsbefugnis nach § 71 Abs. 1 BBergG gegenüber dem Markscheider Anordnungen treffen, wenn objektive, erwiesene Pflichtverstöße des Markscheiders gegen seine Aufgabenerfüllung vorliegen oder der Markscheider die für seine Anerkennung notwendigen Anforderungen nicht (mehr) erfüllt. Eine Korrektur der inhaltlichen Feststellungen kann nicht erfolgen, wenn bloße Zweifel an der Richtigkeit von Eintragungen durch Dritte geltend gemacht werden, weil diese etwa bestimmte nicht eingetragene Sachverhalte für eintragungspflichtig halten. Die Bergbehörde kann mit anderen Worten gegenüber dem Markscheider nicht anordnen, zu welchem Ergebnis dieser in Anwendung seiner Fachkunde zu kommen hat (dazu schon oben). Sieht die Behörde allerdings die Korrekturbedürftigkeit des Risswerks als erwiesen an, kann die Behörde bezogen auf die tatsächlichen Feststellungen des Markscheiders (insbesondere Messungen) eine Anordnung - zunächst gegenüber dem Unternehmen - treffen.

Schließlich ist zu den von einigen Grundeigentümern vorgetragenen Rechtsauffassungen zum Umgang der Bergbehörde von mit im Auftrag der Grundeigentümer erstellten Unterlagen noch folgendes klarzustellen:

Zuweilen wird davon ausgegangen, dass die im Auftrag von Grundeigentümern tätigen Markscheider befugt seien, Tatsachen im Sinne von § 64 Abs. 2 S. 2 BBergG mit öffentlichem Glauben zu beurkunden und die Bergbehörde diese erstellten Unterlagen nicht infrage stellen dürfe, sondern vielmehr als Grundlage für Anordnungen gegenüber den vom Bergbauunternehmen beauftragten Markscheidern verwenden müsse. Denn diese Unterlagen seien ebenfalls im Geschäftskreis eines Markscheiders gemäß § 64 Abs. 2 S. 2 BBergG entstanden.

Für diese Rechtsauffassung besteht jedoch keine rechtliche Grundlage. Zwar legt § 64 Abs. 2 S. 2 BBergG fest, dass der Markscheider befugt ist, innerhalb seines Geschäftskreises Tatsachen mit öffentlichem Glauben zu beurkunden. Diese Vorschrift ist allerdings im systematischen Zusammenhang mit den unternehmerischen Pflichten zur Risswerkführung und der insoweit bestehenden Verantwortlichkeit (Geschäftskreis) des vom Unternehmen beauftragten Markscheiders zu sehen. Dies ergibt sich klar aus der systematischen Stellung des § 64 Abs. 2 S. 2 BBergG, der an § 64 Abs. 1 BBergG anknüpft. Dieser definiert den "Geschäftskreis" des Markscheiders in Gestalt der Anfertigung und Nachtragung des vorgeschriebenen Risswerkes. Zur Erstellung des Risswerkes ist jedoch nicht jedermann berechtigt und verpflichtet, sondern gemäß § 63 Abs. 1 BBergG nur der Bergbauunternehmer, der sich hierzu des Markscheiders bedient bzw. bedienen muss.

Daraus folgt, dass die Möglichkeit, Tatsachen mit öffentlichem Glauben in diesem Zusammenhang zu beurkunden, sich allein auf die Führung des Risswerkes beschränkt. Die Gegenansicht würde dazu führen, dass sich widersprechende Sachverhalte mit öffentlichem Glauben beurkundet wären, was nicht nur zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen, sondern die Beurkundung mit öffentlichem Glauben als solche infrage stellen würde. Anknüpfend daran kann ein Grundeigentümer auch nicht verlangen, dass die Bergbehörde die von ihm vorgetragene und vermeintlich eintragungspflichtigen Sachverhalte ungeprüft als Grundlage für Anordnungen gegen den Unternehmer oder Markscheider übernimmt. Nach dem vorstehenden kann die Bergbehörde wegen der fachlichen Unabhängigkeit des Markscheiders Anordnungen erst dann treffen, wenn tatsächliche Feststellungen des Markscheiders erwiesenermaßen unzutreffend sind.

Erwägen könnte man eine Gesetzesänderung zur Stärkung der Position schadensbetroffener Grundstückseigentümer im Einwirkungsbereich des Bergbaus bei der Geltendmachung und Durchsetzung ihrer Bergschadensersatzansprüche. Dies könnte durch Einführung einer Verpflichtung geschehen, die Feststellungen von Markscheidern, die nicht vom Unternehmen mit der Risswerkführung sondern vom

Grundeigentümer beauftragt sind, zu Sachverhalten, bei denen die Sichtbarkeit von Erdspalten, Geländeabrissen und anderen Verformungserscheinungen an der Tagesoberfläche in Fällen geringer Ausprägung zweifelhaft sein kann und deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein in solchen Fällen oft nicht eindeutig mit Messungen festgestellt werden kann, in das Risswerk aufzunehmen. Eine nochmalige Überprüfung durch den risswerkführenden Markscheider wäre insoweit nicht erforderlich, da die Feststellungen von gleichermaßen fachlich qualifizierten Personen aufgenommen und an die Aufnahme der Sachverhalte bestimmte Anforderungen gestellt werden. Die in einer solchen Dokumentation erfassten Sachverhalte würden allerdings nicht mit öffentlichem Glauben beurkundet werden. So würden Feststellungen des vom Unternehmen beauftragten Markscheiders und Feststellungen eines vom Grundstückseigentümer beauftragten Markscheiders oder auf diesem Sachgebiet öffentlich bestellten Sachverständigen bei bestimmten Sachverhalten gleichwertig gegenüber stehen und in einer einheitlichen Unterlage dokumentiert werden. Eine entsprechende Bundesratsinitiative der nordrhein-westfälischen Landesregierung war jedoch gescheitert.

#### **bb) Auskunftsrechte nach § 70 Abs. 1 BBergG**

In § 70 Abs. 1 BBergG ist ein Auskunftsrecht der Bergbehörde geregelt. Die Pflicht trifft neben den zur Aufsuchung und Gewinnung von bergfreien oder grundeigenen Bodenschätzen Berechtigten im Kern die verantwortlichen Personen nach § 58 Abs. 1 BBergG sowie die Markscheider und andere zur Führung des Risswerks berechnete Personen im Sinne von § 64 Abs. 1 BBergG. Neben der Auskunft ermöglicht die Vorschrift auch die Verpflichtung zur Vorlage von Unterlagen.

Die Auskunfts- und Vorlagepflicht setzt inhaltlich voraus, dass sie zur Durchführung der Bergaufsicht erforderlich ist. Damit gilt zunächst als äußerste Grenze die reine Ausforschung. Eine solche - unabhängig von einem konkreten Anlass - ist unzulässig.

Keienburg in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 70 Rn. 4

Ferner ergibt sich aus dem Wortlaut der Norm, dass das Auskunftsverlangen sich gerade auf Aspekte, die in der Zuständigkeit der Bergaufsicht liegen, beziehen muss. Es geht also darum, die Erfüllung der bergrechtlichen Pflichten - so wie sie sich aus den zugelassenen Betriebsplänen und dem Gesetz ergeben - zu überwachen. Damit fallen sämtliche Aspekte im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Ansprüchen für kleine bis mittlere Bergschäden aus dem Anwendungsbereich des § 70 Abs. 1 BBergG heraus. Denn diese Sachverhalte sind allein der zivilrechtlichen Bergschadenshaftung zugewiesen. Nur soweit es um gemeinschädliche

Einwirkungen im Sinne von § 55 Abs. 1 Nr. 9 BBergG und um schwerwiegende Bergschäden im Sinne der Moers-Kapellen Rechtsprechung geht, können Auskunftsrechte bestehen. Gleichwohl dürfte das Auskunftsrecht auch in diesem Bereich nicht unbegrenzt gelten. Es bezieht sich, ausgehend von der Zwecksetzung, auf diejenigen Aspekte, die in der Zuständigkeit der Bergaufsicht liegen und damit primär den Aspekt der Gefahrenabwehr im Hinblick auf solche schwerwiegenden Bergschäden und Gemeenschäden betreffen. Fragen über die Kompensation auch solcher Schäden können hingegen nicht auf das Auskunftsrecht gestützt werden.

Dieses behördliche Auskunftsrecht liegt, da es der Sicherstellung der Gefahrenabwehr dient, im öffentlichen Interesse. Ein Anspruch Dritter auf Ausübung des Auskunftsrechts bzw. auf Mitteilung der behördlich erlangten Auskünfte und Einsicht in die behördlich erlangten Unterlagen ergibt sich daraus regelmäßig nicht. Dies gilt generell für den Bereich der lediglich kleinen bis mittleren Bergschäden. Aber auch bei den Bereichen der schwerwiegenden Bergschäden und Gemeenschäden ist zu beachten, dass das Auskunftsrecht dazu dient, die Ausübung der Aufsicht durch die Bergbehörde zu gewährleisten. Damit kommt auch in diesem Bereich nur ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Ausübung des Auskunftsrechts durch die Bergbehörde in Betracht.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang schließlich § 30 VwVfG als mögliche Beschränkung von Auskünften der Bergbehörde gegenüber Dritten. Dieser ist über § 5 BBergG anzuwenden. § 30 VwVfG regelt den Anspruch darauf, dass Geheimnisse, insbesondere Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Beteiligten von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden. Dabei ist § 30 VwVfG als Ausdruck eines verfassungsrechtlich abgestützten allgemeinen Rechtsgrundsatzes nicht nur im Rahmen von Verwaltungsverfahren, sondern bei jeglicher öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit anzuwenden. Deshalb umfasst der Begriff des Beteiligten nicht nur solche im Sinne von § 13 VwVfG, sondern auch diejenigen, die an einem bereits durchgeführten Verwaltungsverfahren oder einem sonstigen einzelfallbezogenen Behördenverfahren, das nicht auf den Erlass eines Verwaltungsaktes oder den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages ausgerichtet ist, beteiligt sind oder waren.

So Kopp/Ramsauer, VwVfG, 17. Auflage 2016, § 30, Rn. 2 f. und 17; Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 30, Rn. 5; ferner schon Papier, NJW 1985, 12; zu einem solchen Fall auch VG Berlin, Beschluss vom 16.11.2011 - 1 L 294/11, Rn. 21, juris

Rechtstechnisch gesehen statuiert § 30 VwVfG einen Geheimhaltungsanspruch mit Offenbarungsvorbehalt.

Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 30, Rn. 14

Die gesetzliche Offenbarungssperre kann deshalb nur durch eine normative Zulassung oder eine Einwilligung des Berechtigten beseitigt werden. § 30 VwVfG regelt selbst nicht, wann eine Offenbarung rechtlich zulässig ist. Da eine spezielle normative Zulassung zur Offenbarung nicht gegeben ist, bedarf es einer Interessenabwägung. Auch im Anwendungsbereich von § 30 VwVfG ist eine solche Abwägung wegen der immanenten Schranken der Regelung durchzuführen und eine Befugnis zur Offenbarung von Geheimnissen dann möglich, wenn eine Interessenabwägung und das Verhältnismäßigkeitsprinzip bei einer Rechtsgüterkollision ergeben, dass das subjektive Geheimhaltungsinteresse hinter gewichtigeren öffentlichen Belangen oder höher zu bewertenden Rechtsgütern der Allgemeinheit zurücktreten muss.

Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 30, Rn. 20; BVerwG, NVwZ 2010, 522, 525; BVerwG, NVwZ 2010, 189, 193 f. (zu § 9 UIG)

Eine Restriktion der Offenbarungsbefugnis dahingehend, dass diese nur dann in Betracht komme, wenn sie zum Schutz eindeutig höherer Rechtsgüter der Allgemeinheit erforderlich sei, ist demgegenüber nur dann angezeigt, wenn der unantastbare und schutzwürdige Bereich privater Lebensgestaltung verletzt werden sollte.

So auch Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 30, Rn. 20 m.w.N.

Geht es hingegen "nur" um den Schutz der Wirtschaftsgrundrechte von Art. 12 und Art. 14 GG, so ist anknüpfend an die vorstehende Rechtsprechung nur die Frage zu beantworten, ob ein höher zu gewichtender öffentlicher Belang bzw. ein Rechtsgut der Allgemeinheit vorliegt.

### **cc) Allgemeine Anordnungsbefugnis nach § 71 Abs. 1 BBergG**

Zu prüfen ist weiter, ob § 71 Abs. 1 BBergG eine Pflicht oder Befugnis der Bergbehörde enthält, gegenüber einem Bergbauunternehmen Anordnungen zu treffen, deren Ziel es ist, etwaigen Betroffenen den Nachweis eines Bergschadens bzw. die Durchsetzung von Bergschadensersatzansprüchen zu erleichtern.

Dabei gilt analog der vorstehenden Ausführungen, dass Sinn und Zweck der Bergaufsicht die Abwehr von aus dem Bergbau resultierenden Gefahren ist, nicht aber die Geltendmachung und Durchsetzung von privatrechtlichen Bergschadensersatzansprüchen, soweit solche Schäden nicht Gefahren im vorgenannten Sinne darstellen. Demgemäß können Anordnungen der Bergbehörde auch nach § 71

Abs. 1 BBergG schon im Ausgangspunkt nur zur Verfolgung bergaufsichtlicher Zwecke, konkret der Gefahrenabwehr, ergehen.

Für die Fälle kleiner und mittlerer Bergschäden folgt die Unanwendbarkeit von § 71 Abs. 1 BBergG bereits aus der gesetzgeberisch vorgesehenen und durch die Rechtsprechung konkretisierten Zuweisung der Regulierung solcher Bergschäden allein durch das Bergschadensrecht.

So auch OVG Saarland, Beschluss vom 22. November 2007 - 2 B 181/07, Rn. 27, juris

"Die Anordnungsbefugnis gemäß § 71 Abs. 1 BBergG reicht nicht weiter als die Voraussetzungen für die Zulassung eines Betriebsplanes gemäß § 55 BBergG und umgreift deshalb - ebenso wie § 55 BBergG - nicht auch einen allgemeinen Sachgüterschutz zugunsten Dritter. Die Bergbehörde kann auch auf der Grundlage des § 71 Abs. 1 BBergG nicht Anordnungen zugunsten solcher Belange treffen, auf deren Schutz es im Betriebsplanzulassungsverfahren nicht ankommt.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 36.85 -, BVerwGE 81, 329 (338).

Um dem Schutzinteresse des Drittbetroffenen auf Berücksichtigung seines Eigentumsrechts in dem vom Grundgesetz geforderten Maße zu genügen, können unter Berücksichtigung der Wertungsmaßstäbe des § 48 Abs. 2 BBergG bei schwerwiegenden Einwirkungen auf das Oberflächeneigentum Maßnahmen der Bergaufsichtsbehörde erforderlich sein. Treten allerdings bei Betriebsplanzulassungen nur kleinere und mittlere Schäden im üblichen Umfang auf, so sind die davon Betroffenen verfassungsrechtlich unbedenklich insoweit allein auf die Bergschadensregulierung nach §§ 114 ff. BBergG verwiesen. Mit anderen Worten können nur schwere Bergschäden als Einwirkungen auf das Grundeigentum Abwehr- bzw. Anordnungsansprüche begründen.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 16. März 1989 - 4 C 36.85 -, BVerwGE 81, 329 (339 und 343 f.); siehe zu den vergleichbaren Maßstäben bei der Betriebsplanzulassung auch BVerwG, Urteile vom 15. Dezember 2006 - 7 C 6.06 -, BVerwGE 127, 272 (276), und vom 29. April 2010 - 7 C 18.09 -, ZfB 2010, 129 (135)."

OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 174/11, Rn. 10 ff., juris; ebenso Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 1005/11, Rn. 12 ff., juris

Im Übrigen sind die anwendungsbezogenen und inhaltlichen Voraussetzungen der Anordnungsbefugnis zu prüfen. Dabei ist im Ausgangspunkt zwischen § 71 Abs. 1 S. 1 und S. 2 BBergG zu differenzieren. § 71 Abs. 1 S. 1 BBergG räumt der Bergbehörde die Befugnis ein, Anordnungen zur Einhaltung der Vorschriften des Bundesberggesetzes und der hierzu erlassenen Rechtsverordnungen zu treffen. Anordnungen, die über die Anforderungen einer Rechtsverordnung oder eines zuge-

lassen den Betriebsplans hinausgehen, können nur nach § 71 Abs. 1 S. 2 BBergG und nur dann getroffen werden, soweit dies zum Schutz von Leben, Gesundheit und Sachgütern Beschäftigter oder Dritter erforderlich ist. Umgekehrt kann damit die Anordnungsbefugnis aus Satz 1 nur dazu benutzt werden, die Einhaltung von Vorgaben bergrechtlicher Verordnungen und Betriebsplanzulassungen zu fordern.

Die Anordnung der - hier nicht näher geprüften - teilweisen oder vollständigen Einstellung des Betriebs gemäß § 71 Abs. 2 BBergG setzt zudem voraus, dass eine unmittelbare Gefahr für Beschäftigte oder Dritte besteht. Die vorläufige Betriebs-einstellung kommt nach dieser gesetzlichen Konstruktion, mit Blick auf die Rechts-stellung des bergbauberechtigten Unternehmens und auch wegen der sehr weit reichenden wirtschaftlichen, gesellschaftlichen und sozialen Folgen einer kurzfristi-gen Betriebseinstellung allenfalls als letztes Mittel (*ultima ratio*) in Betracht.

Vgl. OVG Saarland, Beschluss vom 22. November 2007 - 2 B 181/07, Rn. 43, juris

Die Voraussetzungen des § 71 Abs. 2 BBergG dürften im Regelfall bei kleinen und mittleren und selbst bei schweren Bergschäden nicht gegeben sein. Denn notwen-dig ist insoweit das Vorliegen einer unmittelbaren Gefahr für Beschäftigte und Drit-te, wobei Sachgüter wie das Eigentum nach dem eindeutigen Wortlaut nicht erfasst sind.

### **(1) Allgemeine Subsidiarität**

Ansprüche aus § 71 BBergG kommen bereits deshalb regelmäßig nicht in Be-tracht, weil als besondere Ausprägung allgemeiner ordnungsrechtlicher Vorschrif-ten das Opportunitätsprinzip gilt und überdies nach dem Grundsatz der Subsidiari-tät des Schutzes von Individualrechtsgütern im Rahmen eines ordnungsrechtlichen Vorgehens eine behördliche Verpflichtung zum Einschreiten insbesondere dann entfällt, wenn es einem Antragsteller möglich ist, Rechtsschutz vor den Zivilgerich-ten in zumutbarer Weise zu erlangen.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 103 m.w.N.

### **(2) Schwerwiegende Einwirkungen auf das Grundeigentum**

Mit Blick auf den Schutz des Grundeigentums bedarf es anknüpfend an die darge-stellte Rechtsprechung schwerwiegender Einwirkungen, um den Anwendungsbe-reich von Anordnungen nach § 71 Abs. 1 BBergG zu öffnen. Das Oberverwal-tungsgericht Münster hat unter Rückgriff auf die Moers-Kapellen Entscheidung des

Bundesverwaltungsgerichts dies für den Einzelfall wie folgt konturiert:

" Weil die §§ 55, 56 Abs. 1 Satz 2 BBergG für die Betriebsplanzulassung einerseits und § 71 Abs. 1 BBergG für nachträgliche Anordnungen andererseits dem gleichen Schutzzweck - Schutz des Grundeigentums vor schweren Einwirkungen - dienen, gelten entgegen der Auffassung der Klägerin für nachträgliche Anordnungen gemäß § 71 Abs. 1 BBergG die gleichen Maßstäbe wie für Maßnahmen auf der Grundlage des § 56 Abs. 1 Satz 2 BBergG. Die Bergbehörde kann auch gemäß § 71 Abs. 1 BBergG nicht Anordnungen zugunsten solcher Belange treffen, auf deren Schutz es im Betriebsplanzulassungsverfahren nicht ankommt.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 36.85 - , BVerwGE 81, 329 (338).

Hiervon ausgehend bedarf die Frage, ob die von der Klägerin behaupteten Unstetigkeiten auf dem Flurstück 166 kausal mit dem Bergbau zusammenhängen, keiner weiteren Prüfung. Bei den behaupteten Verwerfungen - eine bergbaubedingte Kausalität unterstellt - handelt es nicht um "schwerwiegende Einwirkungen" bzw. "schwere Bergschäden" im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung. Bei dieser Beurteilung ist zunächst zu berücksichtigen, dass die in Rede stehende Parzelle (nur) landwirtschaftlichen Zwecken dient und daher in ihrer Schutzbedürftigkeit nicht mit einem Wohnhausgrundstück oder einer sonst baulich genutzten Parzelle vergleichbar ist. Etwaige Beeinträchtigungen des Fruchtanbaus lassen sich nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin etwa durch die von ihr bereits initiierten ackerbaulichen Maßnahmen (Aufbringen von Mutterboden und Einebnung) bzw. gegebenenfalls zusätzliche Drainagemassnahmen beheben.

Darüber hinaus könnte der von der Klägerin erstrebte Nachtrag des Grubenbildes nicht der Abwehr schwerwiegender Einwirkungen auf ihr Oberflächeneigentum dienen, weil der Bergbau in dem fraglichen Bereich seit Langem nicht mehr aktiv betrieben wird, allenfalls durch eine frühere Bergbautätigkeit weitere Folgeschäden entstehen können. Solche Schäden können durch einen Nachtrag des Grubenbildes weder verhindert noch abgemildert werden.

Als unmittelbare schwerwiegende Einwirkung im bergrechtlichen Sinn kann auch nicht die von der Klägerin behauptete Wertminderung ihres landwirtschaftlichen Grundstücks infolge mangelnder Überplanbarkeit als Bauland berücksichtigt werden. Selbst wenn ein Ursachenzusammenhang mit dem Bergbau gegeben wäre, würde es sich bei einer etwaigen Wertminderung bzw. der Verhinderung einer allenfalls möglichen Wertsteigerung nur um eine mittelbare Auswirkung handeln.

Vgl. zum Fachplanungsrecht BVerwG, Urteil vom 28. März 2007 - 9 A 17.06 -, Buchholz 442.09 § 18 AEG Nr. 64, S. 19.

Im Kern geht es der Klägerin nicht um die Abwendung von Schäden, sondern mit Blick auf die Beweiskraft des Grubenbildes im Verfahren der Entschädigung für Bergschäden nach den §§ 114 ff. BBergG nur um die Erlangung einer günstigeren Beweisposition bei der zivilrechtlichen Geltendmachung solcher von ihr behaupteten

Schäden.

Mit Blick hierauf ergibt sich auch nicht unter dem Blickwinkel des § 63 Abs. 4 BBergG eine Verpflichtung des Beklagten zu einer bergrechtlichen Anordnung, und zwar weder aus § 53 Abs. 1 Satz 2 BBergG - sollte ein Abschlussbetriebsplan nach § 53 BBergG für das Bergwerk Ost existieren - noch aus § 71 Abs. 1 BBergG."

OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 174/11, Rn. 14 ff., juris; ebenso Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 1005/11, Rn. 16 ff., juris

Mit diesen Argumenten hat das Oberverwaltungsgericht zutreffend einen Anspruch Dritter – unabhängig davon, ob sie tatsächlich von Bergschäden bedroht oder betroffen sind oder nicht – auf Nachtragung des Grubenbildes über eine behördliche Anordnung nach § 71 Abs. 1 BBergG verneint.

### **(3) Vorrang des § 56 Abs. 1 S. 2 BBergG**

Überdies wird zwischen § 71 Abs. 1 BBergG und § 56 Abs. 1 Satz 2 BBergG, der die nachträgliche Aufnahme, Änderung oder Ergänzung von Auflagen zu einer Betriebsplanzulassung ermöglicht, ein Spezialitätsverhältnis angenommen, nach dem insbesondere die Einschränkungen des § 56 Abs. 1 Satz 2 BBergG durch die Anwendung des §§ 71 BBergG nicht unterlaufen werden dürfen und § 56 Abs. 1 Satz 2 BBergG damit Anwendungsvorrang zukommt.

BVerwG, Urteil vom 18. Dezember 2014 - 7 C 22/12, Rn. 38, juris; OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 174/11, Rn. 6, juris; Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 56 Rn. 233 m.w.N.

Insbesondere ist auch für bergaufsichtliche Anordnungen, mit denen die Behörde im Einzelfall zum Schutz von Leben, Gesundheit und Sachgütern Beschäftigter oder Dritter über die in einem zugelassenen Betriebsplan gestellten Anforderungen hinausgeht (§ 71 Abs. 1 Satz 2 BBergG), nur insoweit Raum, als der Zweck solcher Anordnungen nicht im Betriebsplanverfahren einschließlich der nachträglichen Änderung oder Ergänzung eines zugelassenen Betriebsplanes erreicht werden kann.

OVG Münster, Beschluss vom 31. Oktober 2013 - 11 A 174/11, Rn. 6, juris; grundlegend bereits BVerwG, Urteil vom 16. März 1989 - 4 C 36/85, Rn. 29, juris

Damit ist für Anordnungen nach § 71 Abs. 1 BBergG nachrangig gegenüber § 56 Abs. 1 S. 2 BBergG Raum. Letzterer knüpft jedoch die Zulässigkeit nachträglicher Auflagen an die wirtschaftliche Vertretbarkeit und ist damit inhaltlich enger als der lediglich durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begrenzte § 71 Abs. 1

BBergG.

#### **(4) Inhaltliche Beschränkung des § 71 Abs. 1 BBergG**

§ 71 Abs. 1 S. 1 BBergG kann nur zur Anwendung kommen, wenn es um Maßnahmen geht, zu denen der Bergbauunternehmer durch das Bundesberggesetz, durch aufgrund des Gesetzes erlassener Verordnungen oder durch Vorgaben einer Betriebsplanzulassung verpflichtet ist. Die zivilrechtlichen Vorschriften über das Bergschadensrecht sind keine Vorschriften des Bundesberggesetzes, auf deren Grundlage solche Anordnungen ergehen können.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 32

Weitergehende Anforderungen können nach § 71 Abs. 1 S. 2 BBergG nur getroffen werden, soweit dies zum Schutz von Leben, Gesundheit und Sachgütern Beschäftigter oder Dritter erforderlich ist. Aus der Formulierung ergibt sich die Notwendigkeit einer Abwägung zwischen der Gefährdung des Schutzgutes und den Auswirkungen einer Anordnung für den Bergbaubetrieb.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 34

Ferner wird man den Anwendungsbereich des § 71 Abs. 1 S. 2 BBergG auch insoweit beschränken müssen, als die Vorschrift nicht als Vorwand für die Regelung privatrechtlicher Rechtsverhältnisse zwischen dem Bergbauunternehmer und Grundeigentümern benutzt werden darf.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 42

Ein genereller Ausschluss von Eigentumsbelangen Dritter ist damit jedoch nicht verbunden.

So aber wohl Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 71 Rn. 42

Wie vorstehend bereits beschrieben, können Anordnungen auf § 71 Abs. 1 BBergG gestützt werden, soweit es um die Gefahrenabwehr im Hinblick auf schwerwiegende Bergschäden und Gemeenschäden geht. Auch in diesen Fällen ist jedoch zu bedenken, dass bergaufsichtliche Befugnisse nicht der Durchsetzung privatrechtlicher Ansprüche dienen, sondern allein dem Zweck der Gefahrenabwehr. Vor diesem Hintergrund ist durch die Bergbehörde im einzelnen Fall zu prüfen, welche Motivation hinter einem Begehren für eine bergaufsichtliche Anordnung steht.

## **(5) Fälle des Altbergbaus**

Auf Fälle des sogenannten Altbergbaues, in denen die Bergaufsicht also beendet ist, sind die Anordnungsbefugnisse des § 71 Abs. 1 BBergG nicht anzuwenden. Hier können Maßnahmen allein unter Rückgriff auf die allgemeinen ordnungsrechtlichen Vorschriften, namentlich § 14 Abs. 3 OBG NRW, getroffen werden und bedarf es damit des Vorliegens einer konkreten Gefahr.

### **c) Einsichtnahme in das Grubenbild**

Nach § 63 Abs. 4 BBergG ist derjenige, der gegenüber der Bergbehörde glaubhaft macht, dass er von einem Bergschaden betroffen sein kann, zur Einsichtnahme in den entsprechenden Teil des bei der Behörde befindlichen Stückes des Grubenbildes berechtigt. Dem Unternehmer ist Gelegenheit zu geben, bei der Einsichtnahme zugegen zu sein.

Mit diesem Anspruch auf Einsichtnahme in das Grubenbild wird der Tatsache Rechnung getragen, dass das Grubenbild Teil des Risswerkes ist, welches seinerseits als Beweismaterial für etwaige Bergschadensersatzansprüche in Betracht kommt.

BT-Drs. 8/1315, S. 116

Voraussetzung für den Anspruch auf Einsichtnahme ist die Glaubhaftmachung, dass der Antragsteller von einem Bergschaden betroffen sein kann. Voraussetzung für das berechtigte Interesse zur Einsichtnahme ist nach dem Willen des Gesetzgebers nicht, dass tatsächlich ein Bergschaden vorliegt. Es soll vielmehr genügen, dass es sich der Art nach um einen solchen Schaden handeln kann. Ferner ist nicht Voraussetzung, dass der Schaden bereits eingetreten ist, sondern es genügt die Besorgnis eines solchen Schadens.

BT-Drs. 8/1315, S. 116

Mit dem Einsichtnahmerecht soll dem vom Bergbau Betroffenen die Möglichkeit gegeben werden, sich über die Auswirkungen des Bergbaus auf sein Eigentum zu informieren. Das Einsichtnahmerecht dient hingegen nicht der Kontrolle des Grubenbildes.

von Mäßenhausen in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 63 Rn. 16

Zudem muss der Antragsteller geltend machen, von einem Schaden in seinen Rechten betroffen zu sein. Dementsprechend ist dem Antrag nach gängiger Praxis der Bergbehörde in Nordrhein-Westfalen Folgendes beizufügen:

- ein aussagekräftiger Lageplan, welcher die räumliche Lage und die genaue Umgrenzung des im Antrag aufgeführten Grundstücks weiter verdeutlicht (z. B. Auszug aus der Liegenschaftskarte, amtlicher Lageplan, o. ä.)
- ein Grundbuchauszug (Abt. 1) oder amtlicher Lageplan, aus dem hervorgeht, dass die antragstellende Person Eigentümer(in) des im Antrag aufgeführten Grundstückes ist
- ggf. eine Vollmacht der Eigentümerin/des Eigentümers, aus der hervorgeht, dass die antragstellende Person berechtigt ist, die gewünschten Informationen einzusehen

[https://www.bezreg-arnsberg.nrw.de/themen/e/einsichtnahme\\_grubenbilder/index.php](https://www.bezreg-arnsberg.nrw.de/themen/e/einsichtnahme_grubenbilder/index.php)

Erforderlich ist nicht der Vollbeweis, sondern die Glaubhaftmachung, dass die Möglichkeit einer Bergschadensbetroffenheit besteht. Es bedarf daher einer Wahrscheinlichkeitsfeststellung, für die jedes geeignete Beweismittel verwendet werden kann. Ob das Beweismittel geeignet ist, eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der behaupteten Tatsache zu begründen, bedarf einer Einzelfallbetrachtung.

von Mäßenhausen in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 63 Rn. 18

Dabei kann auf die Kriterien der Einwirkungsbereichs-Bergverordnung zurückgegriffen werden, soweit diese inhaltlich anwendbar ist und besteht insoweit eine gewisse Vermutung dafür, dass ein Bergschaden vorliegen kann.

So auch von Mäßenhausen in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 63 Rn. 18

Liegen die Voraussetzungen vor, so ist einem Antrag auf Einsichtnahme in das Grubenbild stattzugeben. Es kommt insoweit nicht darauf an, ob das Grubenbild Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse enthält, da der Gesetzgeber diese Interessen nicht als entgegenstehend normiert hat, sondern vielmehr zwingend die Einsichtnahme anordnet, wenn die Voraussetzungen hierfür gegeben sind.

Der Anspruch ist jedoch beschränkt auf das Grubenbild und erfasst damit nicht sonstige Unterlagen, etwa aus Betriebsplanverfahren oder zum Risswerk gehörende Unterlagen nach § 63 Abs. 2 Nr. 2 BBergG.

Piens in Piens/Schulte/Graf Vitzthum, BBergG, 2. Auflage 2013, § 63 Rn. 4

Ferner hat der Gesetzgeber mit der Formulierung der Vorschrift eine Beschränkung der Einsichtnahme auf den Teil des Grubenbildes vorgenommen, auf dem sich das darzulegende Interesse des Antragstellers bezieht.

BT-Drs. 8/1315, S. 116

Ob das Einsichtnahmerecht anders als in der Rechtsprechung teilweise behauptet, die Fertigung von Kopien des Grubenbildes umfasst,

dies verneinend VG Saarlouis, Beschluss vom 25. August 2003 - 2 F 9/03, Rn. 5, juris

kann angesichts des Informationsrechts nach dem Umweltinformationsgesetz (dazu noch unter 3.), welches die Fertigung von Kopien zulässt, dahinstehen.

Ungeachtet dessen ist die Bergbehörde des Landes Nordrhein-Westfalen schon vor längerer Zeit dazu übergegangen, Einsicht nehmenden Grundeigentümern bzw. deren Bevollmächtigten über die Einsichtnahme hinaus auch einfache Kopien des jeweiligen Grubenbildes zur Verfügung zu stellen. Zudem verlangt die Bergbehörde angesichts der das Informationsrecht allgemein regelnden gesetzlichen Bestimmungen keine Geltendmachung, von einem Bergschaden betroffen sein zu können. Es sind lediglich Angaben zu machen oder Unterlagen vorzulegen, die nach den das Informationsrecht allgemein regelnden gesetzlichen Bestimmungen für eine behördliche Entscheidung über den Antrag auf Einsichtnahme oder Überlassung von Kopien erforderlich sind.

#### **d) Durchführung von Messungen**

Bisweilen wird durch Betroffene die Forderung gegenüber der Bergbehörde erhoben, in Bergschadensfällen Messungen nach § 125 Abs. 1 BBergG gegenüber dem Unternehmen anzuordnen oder Messungen selbst durchzuführen und die erhaltenen Messdaten herauszugeben.

Dabei wird u.a. geltend gemacht, dass die in Betriebsplanzulassungen regelmäßig vorgeschriebene Erfassung von Erschütterungen mit ein bis zwei Messstationen zwar ausreichend sei, um bergbehördliche und bergaufsichtliche Aufgaben wahr-

zunehmen. Diese Praxis sei hingegen nicht ausreichend, um im Einzelfall die Stärke einer Erschütterung am konkreten Schadensort bzw. den Zusammenhang zwischen einer Erschütterung und einem aufgetretenen Schaden an einer baulichen Anlage nachzuweisen. So müsse die Bergbehörde Messungen selbst vornehmen oder solche anordnen, um die unter (vermeintlich) bergbaulichem Einfluss erfolgende Ausbildung oder weitere Ausprägung von Unstetigkeiten, Gebäudeschieflagen sowie Bergschäden allgemein zu dokumentieren.

Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Bergbehörde verpflichtet sein kann, derartige Messungen über eine bergbehördliche Anordnung durchführen zu lassen bzw. selbst durchzuführen und dabei erhaltene Messdaten herauszugeben.

Der Gesetzgeber hat im Ausgangspunkt anerkannt, dass Messungen im Sinne von § 125 Abs. 1 BBergG Feststellungen enthalten können, die letztlich der Vorbeugung von Bergschäden dienen und hat dementsprechend unter Verweis auf § 63 Abs. 4 BBergG auch ein Einsichtnahmerecht betroffener Personen anerkannt, wenn diese ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen können.

BT-Drs. 8/1315, S. 149

Die Vorschrift dient nicht nur den Interessen privater Grundeigentümer sondern ermöglicht der Bergbehörde auch die Kontrolle der Einhaltung von in Betriebsplanzulassungen enthaltenen Anforderungen und dient damit auch dem öffentlichen Interesse an der Gefahrenabwehr.

Schubert in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 125 Rn. 1

Gleichzeitig hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass für die Anordnung von Messungen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gilt und vor diesem Hintergrund Einschränkungen in Abs. 2 der Vorschrift festgelegt:

" Messungen nach Absatz 1 werden auf Kosten der Unternehmer durchgeführt. Deshalb gebietet schon der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, dass für die Auswahl der Gebiete, für die solche Messungen verlangt werden können, bestimmte Voraussetzungen beachtet werden müssen. Absatz 2 enthält hierfür allerdings nur den Grundsatz, dessen Schwergewicht auf der Beeinträchtigung von baulichen Anlagen liegt. Außerdem wird verlangt, dass die Messungen zur Verhütung von Gefahren für Leben, Gesundheit oder bedeutende Sachgüter von Bedeutung sein können. Einzelheiten müssen wegen der Vielzahl von zu beachtenden Gesichtspunkten einer Rechtsverordnung überlassen bleiben (vgl. Absatz 4)."

BT-Drs. 8/1315, S. 149 f.

Maßgeblich für die weitere inhaltliche Konkretisierung sind die Regelungen in §§ 15 und 16 MarkschBergV.

Mindestvoraussetzung für die Anordnung von Messungen ist nach § 125 Abs. 2 BBergG, dass sie Gebiete betreffen, in denen Beeinträchtigungen der Oberfläche durch Bergbaubetriebe mit Auswirkungen auf bauliche Anlagen eingetreten oder zu erwarten sind. Für unbebaute Flächen greift die Messverpflichtung daher schon im Grundsatz nicht ein.

Des Weiteren knüpft § 125 Abs. 2 BBergG die Anordnung von Messungen daran, dass Gefahren für Leben, Gesundheit oder bedeutende Sachgüter vorliegen. In § 16 MarkschBergV wird dieser Grundsatz wie folgt konkretisiert:

" Messungen nach § 15 dürfen nur für Gebiete verlangt werden, in denen

1. nach Art, Umfang und Ablauf der Gewinnung und nach Art, Beschaffenheit und Ausdehnung der Lagerstätte sowie der diese umgebenden Gebirgsschichten und
2. nach den geologischen Gegebenheiten, insbesondere den tektonischen oder hydrologischen, oder den gebirgsmechanischen oder bodenmechanischen Vorgängen

zu besorgen ist, daß infolge von Einwirkungen auf die Oberfläche vorhandene oder unmittelbar vor der Ausführung stehende bauliche Anlagen, insbesondere solche des öffentlichen Verkehrs, der Wasserwirtschaft einschließlich der Vorfluterhaltung, des Hochwasserschutzes, der öffentlichen Versorgung und Entsorgung sowie Anlagen, die vergleichbar bedeutsam und gegen Einwirkungen auf die Oberfläche besonders empfindlich sind, beeinträchtigt werden und daß im Zusammenhang damit Gefahren für Leben, Gesundheit oder bedeutende Sachgüter entstehen."

Damit erfordert die Anordnung von Messungen zunächst bergbauliche und geologische Besonderheiten im Sinne von § 16 Nr. 1 und 2 MarkschBergV. Diese müssen die weiteren Auswirkungen auf bauliche Anlagen durch Einwirkungen auf die Oberfläche besorgen lassen. Fehlt es mithin an solchen bergbaulichen und geologischen Besonderheiten, kommen auch keine Messungen nach § 125 Abs. 1 BBergG in Betracht. Ferner genügt auch nicht jede Beeinträchtigung einer beliebigen baulichen Anlage. Es muss vielmehr um bauliche Anlagen, insbesondere des öffentlichen Verkehrs, der Wasserwirtschaft, des Hochwasserschutzes, der öffentlichen Verwaltung und Entsorgung oder vergleichbar bedeutsame Anlagen gehen. Das private Einfamilienhaus unterfällt der Norm damit regelmäßig nicht. Diese Konkretisierung entspricht der gesetzgeberischen Zielsetzung zu § 125 BBergG mit ihrer Begrenzung von Messungen durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. § 125 BBergG zielt damit vorrangig auf den Schutz besonderer Sachgüter, an deren Erhaltung ein öffentliches Interesse besteht und hat nicht lediglich rein private (Ei-

gentums-)Interessen zum Gegenstand.

So auch Schubert in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 125 Rn. 11

Als dritte Voraussetzung ist es nach § 16 MarkschBergV erforderlich, dass die inhaltlich erfassten Anlagen gegen Einwirkungen auf die Oberfläche besonders empfindlich sind. Ob dies der Fall ist, muss im Einzelfall geprüft werden. Für die in § 16 MarkschBergV explizit genannten Anlagen dürfte eine Empfindlichkeit im Regelfall gegeben sein. Im Übrigen wäre dies im Einzelfall zu prüfen.

Nach alledem kommt eine Anordnung von Messungen im Kontext lediglich einfacher Bergschäden an baulichen Anlagen, die den Kriterien von § 16 MarkschBergV nicht unterfallen, nicht in Betracht. Dessen ungeachtet sind aber auch Art, Umfang und zeitlicher Abstand der durchzuführenden Messungen gemäß § 15 Abs. 2 MarkschBergV dahingehend begrenzt, dass

- " 1. eine zuverlässige Vorhersage über Ausdehnung, Größe und zeitlichen Ablauf zu erwartender Einwirkungen auf die Oberfläche durch Bergbaubetriebe hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf bauliche Anlagen ermöglicht wird und
2. eingetretene Einwirkungen dieser Art in gleicher Hinsicht zuverlässig beobachtet werden können."

Damit müssen Messungen in diesem Sinne nicht dazu dienen, in jedem Einzelfall den Zusammenhang zwischen einer Erschütterung und einem aufgetretenen Schaden an einer beliebigen baulichen Anlage nachzuweisen. Namentlich eine Verpflichtung zur Durchführung von Messungen in einer bestimmten Anzahl lässt sich der Vorschrift nicht entnehmen. Vielmehr müssen die Messungen nach Art, Umfang und zeitlichem Abstand nur so ausgestaltet sein, dass sie die in § 15 Abs. 2 MarkschBergV genannten Aussagen ermöglichen.

Nur wenn und soweit die Voraussetzungen für Messungen nach § 125 BBergG i.V.m. den Regelungen der Markscheider-Bergverordnung gegeben sind, kommt der in § 15 Abs. 2 S. 3 MarkschBergV enthaltene Verweis auf § 70 BBergG zum Tragen und kann daher die Bergbehörde vom Unternehmen die erforderlichen Auskünfte und Vorlage von Unterlagen verlangen. Darüber hinaus kommt auch ein Einsichtnahmerecht im Ergebnis dessen nur dann zum Tragen, wenn die inhaltlichen Voraussetzungen für die Anordnung von Messungen gegeben sind. Schließlich kann über die Regelungen zur polizeilichen Ersatzvornahme zwar grundsätzlich eine Durchführung von Messungen durch die Bergbehörde in Betracht kommen. Dies gilt aber ebenfalls nur wenn und soweit dies nach § 125 BBergG zulässig und geboten ist.

## 2. Abgrenzung: Umweltschadens- und Umwelthaftungsrecht

### a) Umweltschadensgesetz

Informationsansprüche etwaiger Betroffener bzw. Mitwirkungspflichten der Bergbehörde resultieren auch nicht aus den Regelungen des Gesetzes über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden. Das Umweltschadensgesetz erfasst schon begrifflich lediglich die nachfolgenden Typen von Umweltschäden:

- eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach Maßgabe des § 19 BNatSchG,
- eine Schädigung der Gewässer nach Maßgabe des § 90 WHG,
- eine Schädigung des Bodens durch eine Beeinträchtigung der Bodenfunktionen im Sinn des § 2 Abs. 2 des BBodSchG, die durch eine direkte oder indirekte Einbringung von Stoffen, Zubereitungen, Organismen oder Mikroorganismen auf, in oder unter den Boden hervorgerufen wurde und Gefahren für die menschliche Gesundheit verursacht

eingehend dazu Beckmann/Wittmann in Landmann/Rohmer UmweltR, 80. EL 2016, § 2 USchadG Rn. 1 ff.; ferner Balensiefen, USchadG, 1. Auflage 2013, § 2 Rn. 1 ff.

Jenseits solcher ökologischer Schäden in den Bereichen des Naturschutzes, der Gewässer und des Bodens kommt das Umweltschadensgesetz nicht zur Anwendung.

Derartige Umweltschäden sind jedoch nicht Gegenstand von Auskunftsbegehren etwaiger von einem Bergschaden Betroffener. Vielmehr geht es diesen darum, zu ergründen, ob eine bergbauliche Ursache für bestimmte Schadensbilder am Eigentum der Betroffenen – hier etwa in Gestalt von Rissen an Gebäuden oder Senkungen von Grundstücken – gegeben ist.

Dessen ungeachtet ist der sachliche Anwendungsbereich des Gesetzes gemäß § 3 USchadG begrenzt. So gilt das Gesetz vorbehaltlich von Besonderheiten bei Schädigungen von Arten und natürlichen Lebensräumen gemäß § 3 Nr. 1 USchadG nur für die in Anlage 1 zum Gesetz aufgeführten beruflichen Tätigkeiten. Diese wiederum erfassen den Bergbau jedoch allenfalls, soweit es nach der dortigen Nr. 5 um Entnahmen von Wasser aus Gewässern gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 und 5 WHG geht, die einer Erlaubnis oder Bewilligung nach § 8 Abs. 1 WHG bedürfen. Damit ist von den bergbauspezifischen Handlungen, die potenziell zu Bergschäden führen können, lediglich die Grundwasserabsenkung vom Anwendungsbereich des Umweltschadensgesetzes erfasst. Für den nach Nr. 14 ebenfalls erfassten Betrieb

von Kohlendioxidspeichern nach § 3 Nr. 7 KSpG dürfte es zumindest gegenwärtig an praktischer Relevanz fehlen.

Schließlich ist noch zu bemerken, dass das Umweltschadensgesetz jedenfalls keine eigenständigen Informationsansprüche und Mitwirkungspflichten von Behörden gegenüber Dritten enthält. § 4 USchadG enthält lediglich eine Informationspflicht des Verantwortlichen gegenüber der zuständigen Behörde, damit diese in die Lage versetzt wird, ihre Anordnungsbefugnisse nach § 7 Abs. 2 USchadG auszuüben, um für eine ordnungsgemäße Gefahrenabwehr oder Sanierung zu sorgen.

#### **b) Umwelthaftungsgesetz**

Einen eigenständigen Auskunftsanspruch eines Geschädigten gegenüber Behörden enthält § 9 UmweltHG. Die Regelung legt hierzu fest:

" Liegen Tatsachen vor, die die Annahme begründen, daß eine Anlage den Schaden verursacht hat, so kann der Geschädigte von Behörden, die die Anlage genehmigt haben oder überwachen, oder deren Aufgabe es ist, Einwirkungen auf die Umwelt zu erfassen, Auskunft verlangen, soweit dies zur Feststellung, daß ein Anspruch auf Schadensersatz nach diesem Gesetz besteht, erforderlich ist. Die Behörde ist zur Erteilung der Auskunft nicht verpflichtet, soweit durch sie die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben der Behörde beeinträchtigt würde, das Bekanntwerden des Inhalts der Auskunft dem Wohle des Bundes oder eines Landes Nachteile bereiten würde oder soweit die Vorgänge nach einem Gesetz oder ihrem Wesen nach, namentlich wegen der berechtigten Interessen der Beteiligten oder dritter Personen, geheimgehalten werden müssen. § 8 Abs. 1 Satz 2 gilt entsprechend für die Behörden, die die Anlage genehmigt haben oder überwachen; von diesen Behörden können auch Angaben über Namen und Anschrift des Inhabers der Anlage, seines gesetzlichen Vertreters oder eines Zustellungsbevollmächtigten verlangt werden."

Vor diesem Hintergrund ist zu prüfen, ob das Umwelthaftungsgesetz für die hier zu betrachtenden Konstellationen anwendbar ist und damit ein entsprechender Auskunftsanspruch geltend gemacht werden kann.

Gemäß § 1 UmweltHG ist der Inhaber einer Anlage im Sinne von Anhang I verpflichtet, dem Geschädigten denjenigen Schaden zu ersetzen, der durch eine Umwelteinwirkung der Anlage verursacht wird und zu einer Körper- oder Gesundheitsverletzung bzw. Sachbeschädigung führt. Begründet wird damit eine Gefährdungshaftung für Individualschäden als Folge von Umwelteinwirkungen, die von den in Anhang I listenmäßig erfassten Anlagen ausgehen.

Anhang 1 enthält einen abschließenden Katalog der der Gefährdungshaftung nach dem UmweltHG unterworfenen Anlagenkategorien. Dieser Katalog lehnt sich an die 4. BImSchV an und erfasst bergbauliche Einrichtungen nur im Ausnahmefall und zwar insbesondere regelmäßig dann, wenn es um Anlagen geht, die der Verarbeitung und sonstigen Nutzung von Rohstoffen dienen, wie etwa Kraftwerke, bestimmte Feuerungsanlagen oder Anlagen zum Brikettieren von Braun- oder Steinkohle sowie ortsfeste Anlagen im Sinne des § 4 des Abfallgesetzes zum Lagern, Behandeln oder Ablagern von Abfällen im Sinne des § 2 Abs. 2 des Abfallgesetzes.

Dazu Frenz, WiVerw 2007, 49, 75

Anlagen des eigentlichen (vornehmlich untertägigen) Bergbaus, auch soweit sie durch die Gewinnung von Bodenschätzen Bergschäden in Form von Gebäudeschäden auslösen, unterfallen diesen Begrifflichkeiten im Regelfall nicht.

Unabhängig davon dürften – selbst wenn man die Anwendbarkeit unterstellt – auch die Voraussetzungen des Auskunftsanspruchs regelmäßig nicht vorliegen. Der Auskunftsanspruch nach § 9 UmweltHG setzt voraus, dass dem Anspruchsteller ein Schaden entstanden ist, dass Tatsachen vorliegen, die die Annahme einer Schadensverursachung durch die Anlage begründen und dass die Auskunft zur Feststellung eines Anspruchs nach dem Umwelthaftungsgesetz erforderlich ist. Diese Voraussetzungen decken sich mit denen des Auskunftsanspruchs nach § 8 UmweltHG gegen den Anlagenbetreiber.

So muss der Geschädigte (anders als im Anwendungsbereich des § 120 Abs. 1 BBergG) den Nachweis von Tatsachen erbringen, die die Annahme begründen, dass die Anlage einen Schaden bei ihm verursacht hat. Hierzu muss der Geschädigte konkrete Tatsachen nachweisen, die den Schluss nahe legen, dass die in Anspruch genommene Anlage den Schaden verursacht hat, die bloße Möglichkeit einer Schadensverursachung durch die Anlage reicht hierfür nicht aus. Zudem muss das vom Auskunftssuchenden angestrebte Rechtsschutzziel gerade in einem Schadensersatzanspruch nach dem Umwelthaftungsgesetz liegen.

Rehbinder in Landmann/Rohmer UmweltR, 80. EL 2016, § 8 UmweltHG Rn. 8 ff.

Zur alleinigen Durchsetzung eines Bergschadensersatzanspruches kommt das Auskunftsrecht damit nicht in Betracht.

Schließlich würde ein solcher Auskunftsanspruch inhaltlich – wie sogleich noch zu zeigen ist – nicht weitergehen, als ein allgemeiner Anspruch nach dem Umweltinformationsrecht. Insbesondere ergeben sich aus der Vorschrift keine Verpflichtun-

gen der Behörde zur aktiven Mitwirkung bzw. Unterstützung eines etwaigen Geschädigten bei der Durchsetzung von Ansprüchen.

### 3. Umweltinformationsrecht

#### a) Verhältnis zu § 63 Abs. 4 BBergG

Fraglich ist zunächst, in welchem Verhältnis Einsichtsrechte nach dem Umweltinformationsgesetz und das Einsichtnahmerecht nach § 63 Abs. 4 BBergG zu einander stehen. Die Frage ist deshalb relevant, weil § 63 Abs. 4 BBergG ein besonderes Interesse für die Geltendmachung des Einsichtsrechts verlangt, während das Umweltinformationsrecht keine derartigen Voraussetzungen vorsieht. Das Umweltinformationsrecht ist auch nicht auf das Grubenbild beschränkt. Es kann aber - dazu noch im Folgenden - aus bestimmten Gründen versagt werden.

Diese unterschiedlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen sprechen zunächst für voneinander unabhängige und damit selbstständige Rechte.

So auch von Mäßenhausen in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 63 Rn. 22

Das selbständige Nebeneinander der beiden Informationsrechte hat auch die bergrechtliche Rechtsprechung anerkannt und dies wie folgt begründet:

" Dem Anspruch des Klägers auf Zugang zu diesen Informationen stehen nicht die Vorschriften des Bundesberggesetzes (BBergG) vom 13.08.1980 (BGBl. I S. 1310) und der Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung bergbaulicher Vorhaben (UVP-V Bergbau) vom 13.07.1990 (BGBl. I S. 1420) entgegen. Denn diese Vorschriften sind keine spezialgesetzlichen Regelungen, die einen Zugangsanspruch nach dem Saarländischen Umweltinformationsgesetz ausschließen könnten. Der Anspruch nach dem Saarländischen Umweltinformationsgesetz, der insoweit lediglich den sich aus der europäischen Umweltinformationsrichtlinie ergebenden Anspruch nachvollzieht, soll sicherstellen, dass jeder Bürger zu jeder Zeit Zugang zu Umweltinformationen hat. So ergibt sich aus den Gründen für die Richtlinie, dass der erweiterte Zugang der Öffentlichkeit zu umweltbezogenen Informationen und die Verbreitung dieser Informationen dazu beitragen, das Umweltbewusstsein zu schärfen, einen freien Meinungs austausch und eine wirksamere Teilnahme der Öffentlichkeit an Entscheidungsverfahren in Umweltfragen zu ermöglichen und letztendlich so den Umweltschutz zu verbessern. Die Beteiligung und Information der Öffentlichkeit im Rahmen des UVP-Verfahrens beschränkt sich dagegen auf das eigentliche förmliche Zulassungsverfahren. Nach Abschluss dieses Verfahrens erfolgt keine weitere Offenlegung der umweltrelevanten Daten. Auch von seiner Zielrichtung verfolgt das UVP-Verfahren andere Interessen. Denn Ziel dieses Verfahrens ist nicht in erster Li-

nie die Information der Öffentlichkeit, sondern die Beurteilung der Umweltauswirkungen eines Projekts.

Vgl. Gründe der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten.

Insbesondere der Einsichtsanspruch in das Rissbild nach § 63 Abs. 4 BBergG steht dem Zugangsanspruch nach dem Saarländischen Umweltinformationsgesetz nicht entgegen. Das Bundesberggesetz ist hinsichtlich der Frage eines Zugangs zu Umweltinformationen kein Spezialgesetz, sondern tritt im Gegenteil hinter dem erst später in Kraft getretenen Umweltinformationsgesetz zurück. Weder das Umweltinformationsgesetz des Bundes noch das ihm folgende - hier allein maßgebliche - Saarländische Umweltinformationsgesetz enthalten Regelungen, die für den Bereich des Bergrechts oder andere Rechtsgebiete einen Ausschluss des Zugangsanspruchs vorsehen. Vielmehr regelt § 3 Abs. 1 Satz 2 SUIG nur, dass andere Ansprüche auf Zugang zu Informationen unberührt bleiben. Gerade das lässt aber nur den Schluss zu, dass der Einsichtsanspruch nach § 63 Abs. 4 BBergG zusätzlich zur Verfügung steht und nicht an die Stelle des Zugangsanspruch nach dem Umweltinformationsgesetz tritt. Da das Grubenbild als wesentlicher Teil des Rissbildes, wie bereits dargelegt, Umweltinformationen i.S. des Umweltinformationsgesetzes enthält und damit praktisch das gesamte Rissbild dem Anwendungsbereich des Umweltinformationsgesetzes unterfällt, besteht für einen ergänzenden Einsichtsanspruch nach § 63 Abs. 4 BBergG praktisch kein Bedürfnis mehr, so dass diese Vorschrift weitgehend ihre Bedeutung verliert. Dies ist jedoch hinzunehmen, da vom Gesetz- bzw. Richtliniengeber ein umfassender Anspruch auf Zugang zu Umweltinformationen gewollt gewesen ist.

Der damit bestehende informationsrechtliche Zugangsanspruch wird auch hinsichtlich seines konkreten Umfangs durch § 63 Abs. 4 BBergG nicht auf einen bloßen Anspruch auf Einsichtnahme beschränkt. Denn auch insoweit gilt, dass allein das Umweltinformationsgesetz die Reichweite des Zugangsanspruchs abschließend regelt. Denn das Saarländische Umweltinformationsgesetz ist zur Umsetzung der Umweltinformationsrichtlinie erlassen worden und deshalb ist sein Inhalt an Hand der Vorgaben dieser Richtlinie auszulegen.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 01.11. 2007 - 7 B 37.07 -.

Da jedoch auch die europäische Umweltinformationsrichtlinie keine Sondervorschriften für den Bereich des Bergbaus, insbesondere keine Einschränkung hinsichtlich des Umfangs des Informationsanspruchs vorgesehen hat, kann auch unter diesem Blickwinkel nicht davon ausgegangen werden, dass das Bundesberggesetz dieses Recht einschränken könnte. Dabei ist zu berücksichtigen, dass dieses bereits seit 1980 in Kraft ist, während die Umweltinformationsrichtlinie erst 2003 erlassen wurde, so dass bereits auf Grund der zeitlichen Abfolge das Bergrecht den Zugangsanspruch aus der Richtlinie bzw. den sie umsetzenden Gesetze nicht einschränken könnte. Im Übrigen wird einem Anspruch des Bergbau-Unternehmers auf Sicherung

schutzwürdiger Daten durch die Vorschriften der §§ 8, 9 SUIG ausreichend Rechnung getragen. Ein weitergehendes Bedürfnis für Sonderregelungen im Bereich des Bergrechts ist nicht erkennbar."

VG Saarlouis, Urteil vom 16. Januar 2008 - 5 K 130/05, Rn. 67 ff., juris

## b) Sachlicher Anwendungsbereich

Das Umweltinformationsrecht dient dem Zweck, den rechtlichen Rahmen für den freien Zugang zu Umweltinformationen bei informationspflichtigen Stellen sowie für die Verbreitung dieser Umweltinformationen zu schaffen.

Gemäß § 2 UIG NRW hat jede Person nach Maßgabe dieses Gesetzes Anspruch auf freien Zugang zu Umweltinformationen, ohne ein rechtliches Interesse darlegen zu müssen. Hinsichtlich der Ausgestaltung des freien Zugangs zu Umweltinformationen verweist das UIG NRW auf das Umweltinformationsgesetz des Bundes.

Der sachliche Anwendungsbereich des UIG umfasst Umweltinformationen als Daten über den Zustand von Umweltbestandteilen, § 2 Abs. 3 UIG. Zu den Umweltbestandteilen gehört auch der Boden, der in Übereinstimmung mit § 2 Abs. 1 BBodSchG die oberste Schicht der Erdkruste einschließlich ihrer flüssigen oder gasförmigen Bestandteile bezeichnet. Gemeint ist hiermit das mit Wasser, Luft und Lebewesen durchsetzte, unter dem Einfluss der Umweltfaktoren an der Erdoberfläche entstandene und im Laufe der Zeit sich weiterentwickelnde Umwandlungsprodukt mineralischer und organischer Substanzen mit eigener morphologischer Organisation, das in der Lage ist, höheren Pflanzen als Standort zu dienen.

Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 2 UIG, Rn. 34

Erfasst sein sollen auch Informationen über Bodenschätze, da der Boden gemäß § 2 Abs. 3 lit. a) BBodSchG auch die Nutzungsfunktion als Rohstofflagerstätte erfüllt.

Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 2 UIG, Rn. 34

Der Begriff Zustand erstreckt sich vorrangig auf die gegenwärtige Beschaffenheit der Umweltbestandteile, hier des Bodens. Darüber hinaus können Umweltinformationen auch im Hinblick auf in der Vergangenheit liegende und ggf. abgeschlossene Vorgänge vorliegen, da Angaben über die Vergangenheit zur Beurteilung des gegenwärtigen Umweltzustandes erforderlich sein können, da aus Fehlern der Vergangenheit Folgerungen für künftige Umweltschutzmaßnahmen gezogen wer-

den können.

VGH Mannheim, NVwZ 1998, 987 f.; OVG Koblenz, NVwZ 2007, 351, 352

Maßgeblich und notwendig ist aber der Bezug zur Umwelt bzw. eine tatsächliche oder mögliche Auswirkung auf Umweltbestandteile.

VG Schleswig NVwZ-RR 2010, 348, 349; OVG Koblenz NVwZ 2007, 351, 352; Karg in Gersdorf/Paal, Beck-OK Informations- und Medienrecht, Stand 1. August 2016, § 2 UIG Rn. 75

Vor diesem Hintergrund kommen Informationen über Bergschäden nicht generell als Umweltinformationen in Betracht. Denn maßgeblich für die Eröffnung des Anwendungsbereiches ist, dass es um Informationen des Bodens geht, die Umweltrelevanz besitzen. Nicht jede Erdspalte oder Verwerfung zieht relevante Auswirkungen auf das Umweltmedium Boden nach sich. Erst recht gilt dies für bloße Erscheinungsbilder möglicher Bergschäden (z.B. Gebäuderisse) oder gar Informationen über die Höhe einer möglichen Entschädigungsleistung. Solche Informationen haben keine Umweltrelevanz für das Umweltmedium Boden und sind damit auch nicht als Umweltinformationen anzusehen.

Daneben ordnet das UIG auch Maßnahmen und Tätigkeiten, die sich auf die Umweltbestandteile oder die diese beeinflussenden Faktoren auswirken oder den Schutz der Umweltbestandteile bezwecken, den Umweltinformationen zu. Die Begrifflichkeiten werden weit verstanden. Der Begriff Tätigkeit meint jede menschliche Aktivität, unabhängig von Grund und Ursache und von Ziel und Zweck, die auf gewisse Dauer angelegt ist. Zu den Maßnahmen i.S.v. § 2 Abs. 3 Nr. 3 UIG gehören insbesondere Entscheidungen von Behörden, durch die im Einzelfall Rechtsvorschriften umgesetzt werden sollen, die dem Umweltschutz dienen.

BVerwG, NVwZ 2010, 189, 190

Ist der jeweilige behördliche Bescheid eine Maßnahme, so sind sämtliche Angaben in diesem Bescheid ihrerseits Umweltinformationen. Dies ist nicht gesondert für jede einzelne Angabe festzustellen. § 2 Abs. 3 Nr. 3 UIG bezieht sich ausdrücklich auf "alle Daten" über die erfassten Maßnahmen.

BVerwG, NVwZ 2010, 189, 191

Auch eine Stellungnahme der Verwaltung in einem Zulassungsverfahren kann eine Umweltinformation darstellen, wenn diese Stellungnahme die Entscheidung über die Planfeststellung hinsichtlich der Belange des Umweltschutzes beeinflussen kann.

EuGH, NVwZ 1998, 945, 946

" Entscheidend ist, dass sich die Maßnahme bzw. das Vorhaben - wie hier der geplante Flughafen ausbau - auf Umweltbestandteile oder Umweltfaktoren auswirken oder wahrscheinlich auswirken kann. Dabei wird nicht unterschieden zwischen unmittelbaren und mittelbaren Auswirkungen einer Maßnahme i.S. des Art. 2 Nr. 1 lit. c UIRL bzw. § 2 III Nr. 3 lit. a HessUIG. Das Kriterium der Unmittelbarkeit oder Mittelbarkeit des Umweltschutzes hat keinen Eingang in die Umweltinformationsrichtlinie gefunden und ist - wie das BVerwG bereits klargestellt hat - zur Abgrenzung einer Umweltinformation von anderen, einem Ast. nicht zustehenden Informationen in der Sache untauglich (BVerwGE 108, 369 = NVwZ 1999, 1220)."

BVerwG, NVwZ 2008, 791, 792; ebenso OVG Münster, Urteil vom 1. März 2011 - 8 A 3358/08, BeckRS 2011, 48165

Dies zugrundegelegt bezieht sich das Informationsrecht auf das Grubenbild:

" Dieser weite Begriff der Umweltinformation erfasst auch das im vorliegenden Fall streitgegenständliche Grubenbild. Nach § 9 Abs. 1 der Verordnung über markscheiderische Arbeiten und Beobachtungen der Oberfläche (Markscheider-Bergverordnung) vom 19. Dezember 1986 (BGBl. I S. 2631) i.V.m. Anlage 3 Teil 1 umfasst das Grubenbild Titelblatt, Tageriss, Sohlenriss/Zwischensohlenriss, Gewinnungsriß und Schnittriss. Aus diesen Unterlagen kann, wie auch vom Beklagten und der Beigeladenen zugestanden wird, direkt oder zumindest mit Hilfe entsprechender Berechnungsprogramme, geschlossen werden, wie die Auswirkungen des untertägigen Bergbaus auf die Erdoberfläche, insbesondere in Form von Senkungen, Zerrungen, Pressungen und deren Einfluss auf z.B. Grundwasser und oberirdische Gewässer sind. Dabei kann auch nicht zwischen den einzelnen Teilen des Grubenbildes unterschieden werden. Denn nur in ihrer Gesamtheit ergeben die im Grubenbild enthaltenen Daten einen Eindruck darüber, welche Auswirkungen der untertägige Bergbau auf die Erdoberfläche - und damit auf den Umweltbestandteil "Boden" (§ 3 Abs. 2 Nr. 1 und § 3a SUIG) - voraussichtlich haben wird. So ist offensichtlich, dass z.B. ohne das Titelblatt, das die Lage des Betriebes sowie politische Grenzen enthält, keine Aussage darüber getroffen werden kann, in welchem räumlichen Bereich sich der Bergbau beispielsweise auf die Lage der Erdoberfläche auswirkt. Auch die im Tageriss enthaltenen Informationen über übertägige Betriebsanlagen und Ansatzpunkte von Bohrungen sowie geologische Informationen beinhalten offensichtlich Daten über die Auswirkungen auf die in § 2 Abs. 1 SUIG enthaltenen Umweltbelange. Daher kann eine Auftrennung des Grubenbildes in Teile, die dem Saarländischen Umweltinformationsgesetz unterliegen, und andere Teile nicht vorgenommen werden."

VG Saarlouis, Urteil vom 16. Januar 2008 - 5 K 130/05, Rn. 65, juris

Daneben betrifft das Informationsrecht Zulassungsbescheide der Bergbehörde soweit damit im Einzelfall Rechtsvorschriften umgesetzt werden sollen, die dem Um-

weltschutz dienen. Soweit bergbauliche Tätigkeiten Auswirkungen (z.B. in Form von Senkungen, Hebungen, Zerrungen, Pressungen oder Erschütterungen) auf Umweltgüter haben können und hierüber Informationen jenseits behördlicher Zulassungen vorliegen,

zu markscheiderischen Bewertungen VG Arnsberg, Urteil vom 29. November 2007 – 7 K 39/82/06, Rn. 41, juris

stellen auch diese Umweltinformationen im vorgenannten Sinne dar. Die Frage hingegen, ob ein bestimmtes Erscheinungsbild – etwa in Form eines Mauerwerkrisse an einem Gebäude – einen Bergschaden darstellt oder welche Höhe eine Entschädigungszahlung aufweist, ist auch danach keine Umweltinformation.

Schließlich besteht ein Anspruch nach dem UIG nur insoweit, als die informationspflichtige Stelle über die begehrten Informationen verfügt. Eine Pflicht zur Erstellung oder Beschaffung von (weiteren) Informationen besteht nicht.

Schomerus, Umfang des Informationsanspruchs gegenüber dem BMU nach dem Informationsfreiheitsgesetz und dem Umweltinformationsgesetz hinsichtlich Daten, die der Bundesaufsicht nach dem Atom- und Strahlenschutzrecht vorliegen, sowie sensibler und sicherheitsrelevanter Daten nach der Störfall-Verordnung, 2010, Seite 84; Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 79. EL Februar 2016, § 2 UIG, Rn. 56

Damit lässt sich namentlich eine Bereitstellung zusätzlicher Informationen durch die Bergbehörde, insbesondere der wohl zum Teil geforderte Aufbau eines Bergschadenskatasters, nicht auf das Umweltinformationsgesetz stützen. Anderes folgt auch nicht aus § 7 UIG. Denn auch diese Vorschrift knüpft an die bei den Behörden verfügbaren Informationen an. Die Regelung in § 7 Abs. 2 UIG sieht zwar vor, dass auch praktische Vorkehrungen zur Erleichterung des Informationszugangs zu schaffen sind. Auch diese Vorschrift dient jedoch nur dazu, im Vorfeld dem Bürger die Stellung des Antrags zu erleichtern.

Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 8 UIG, Rn. 8

Eine eigenständige Pflicht zur Erhebung und Bereitstellung zusätzlicher Informationen, die bei der Behörde nicht vorhanden sind, resultiert hieraus nicht. Nur am Rande sei darauf hingewiesen, dass das Land Nordrhein-Westfalen bereits ein Internet-Auskunftssystem "Gefährdungspotenziale des Untergrundes in Nordrhein-Westfalen" betreibt, in dem grundlegende Informationen über die Verbreitung geologisch oder bergbaulich bedingter Untergrundgefährdungen abgerufen werden können. Des Weiteren betreibt das Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen den Bürgerinformati-

onsdienst für das Rheinische Braunkohlenrevier, über den die Bürger bei der Suche nach relevanten Fachdaten unterstützt werden sollen.

### **c) Entgegenstehende Interessen - Ausschlussgründe**

Das Informationsrecht nach dem Umweltinformationsgesetz besteht nicht schrankenlos. Es wird seinerseits begrenzt durch den Schutz öffentlicher Belange nach § 8 UIG und den Schutz sonstiger Belange nach § 9 UIG.

#### **aa) Ablehnung des Antrags bei offensichtlichem Missbrauch**

Vor dem Hintergrund, dass die Ausnahmetatbestände eng auszulegen sind und zudem die tatbestandlichen Voraussetzungen der anderen gesetzlich geregelten Ablehnungsgründe nicht durch einen Rückgriff auf den Missbrauchsfall unterlaufen werden dürfen, besteht ein nur sehr enger Anwendungsbereich für diesen Ablehnungsgrund.

Voraussetzung für einen solchen Missbrauch ist, dass das Informationsbegehren nicht dem Zweck des Umweltinformationsrechts dient. Die Zwecksetzung ist in Erwägungsgrund 1 der Richtlinie 2003/4/EG wie folgt definiert:

" Der erweiterte Zugang der Öffentlichkeit zu umweltbezogenen Informationen und die Verbreitung dieser Informationen tragen dazu bei, das Umweltbewusstsein zu schärfen, einen freien Meinungs austausch und eine wirksamere Teilnahme der Öffentlichkeit an Entscheidungsverfahren in Umweltfragen zu ermöglichen und letztendlich so den Umweltschutz zu verbessern."

Ist demnach unter keinem Gesichtspunkt ernsthaft zu erwarten, dass das Informationsbegehren dem Zweck dient, den Umweltschutz zu verbessern, und sei es auch nur dadurch, dass bestimmte Informationen in die öffentliche Diskussion gelangen, so liegt ein Missbrauchsfall vor, wobei die Darlegungslast hierfür bei der informationspflichtigen Stelle liegt.

Dazu Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 8 UIG, Rn. 54 m.w.N.; VGH Kassel, Urteil vom 20. März 2007 - 11 A 1999/06 -, Rn. 31, juris; VG Saarlouis, Urteil vom 16. Januar 2008 - 5 K 130/05, Rn. 74, juris

Wird eine Information allein zu dem Zweck begehrt, zivilrechtliche Ansprüche gegenüber einem Bergbauunternehmen durchzusetzen, so erscheint es zumindest fraglich, ob damit der Zwecksetzung, den Umweltschutz zu verbessern, Rechnung getragen wird. Gleichwohl wurde ein Anspruch eines Grundeigentümers auf Einsicht in das sein Anwesen betreffende Grubenbild in der Rechtsprechung nicht als

missbräuchlich gewertet:

" Vorliegend gibt es jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger seinen Antrag aus anderen Gründen gestellt hat, als Informationen über die Auswirkungen des untertägigen Bergbaus der Beigeladenen auf die Umwelt und auch insbesondere seine Umgebung zu erhalten. Diese Motivation ist insbesondere im Hinblick darauf nachvollziehbar, dass der Kläger in diesem Gebiet wohnt und von den übertägigen Auswirkungen des Bergbaus betroffen ist oder künftig - etwa bei Ausbildung des Senkungstrogens - betroffen sein kann."

VG Saarlouis, Urteil vom 16. Januar 2008 - 5 K 130/05, Rn. 76, juris

Erforderlich ist im Weiteren, dass die Missbräuchlichkeit des gestellten Antrags offensichtlich ist. Aus Sicht eines objektiven Dritten muss der Missbrauch also ohne nennenswerte Restzweifel ins Auge springen.

Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 8 UIG, Rn. 56

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass die Annahme eines Missbrauchs nur im Ausnahmefall zum Tragen kommen kann. Erforderlich ist hierfür eine sorgfältige Analyse der mit dem Informationsbegehren verfolgten Zwecke, sofern diese anhand von Begleitumständen überhaupt erkennbar sind. Denn der eigentliche Antrag nach § 4 UIG muss keine Angaben zu den verfolgten Zwecken enthalten.

## **bb) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen**

Soweit durch das Bekanntgeben von Informationen Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse zugänglich gemacht würden oder die Informationen dem Steuergeheimnis oder dem Statistikgeheimnis unterliegen, ist der Antrag gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 UIG abzulehnen, es sei denn, die Betroffenen haben zugestimmt oder das öffentliche Interesse an der Bekanntgabe überwiegt.

Zunächst ist zu prüfen, ob hier gegenständliche Daten als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse verfassungsrechtlich gegen eine Weitergabe und Verwendung geschützt sind. Der verfassungsrechtliche Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen wird in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und im Schrifttum im Grundrechtekatalog, namentlich im Schutz der Berufsfreiheit nach Art. 12 GG und im Eigentumsschutz nach Art. 14 GG verortet.

BVerfG, Beschluss vom 14. März 2006 - 1 BvR 2087/03 -, - 1 BvR 2111/03 -, MMR 2006, 375 ff.; BVerwG, NVwZ 2009, 1114, 1116; BGH, WRP 2010, 658, 659; Papier, NJW 1985, 12 ff.; Kloepfer, Informationsfreiheitsgesetz und Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, Juni 2011, S. 7 ff.; Dammert, Rechtsgutachten zu In-

halt und Reichweite der Erhebung und Nutzung von Lagerstättendaten durch staatliche geologische Dienste, 2007, S. 37 (unveröffentlicht)

Das Bundesverfassungsgericht hat Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gerade wegen ihrer Wettbewerbsrelevanz dem Schutzbereich der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 GG unterstellt:

" 2. Das Grundrecht der Berufsfreiheit gewährleistet auch den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen.

a) Das Freiheitsrecht des Art. 12 Abs. 1 GG schützt das berufsbezogene Verhalten einzelner Personen oder Unternehmen am Markt (vgl. BVerfGE 32, 311 <317>; 105, 252 <265 ff.>; 106, 275 <298 f.>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1919>). Erfolgt die unternehmerische Berufstätigkeit nach den Grundsätzen des Wettbewerbs, wird die Reichweite des Freiheitsschutzes auch durch die rechtlichen Regeln mitbestimmt, die den Wettbewerb ermöglichen und begrenzen. Art. 12 Abs. 1 GG sichert in diesem Rahmen die Teilhabe am Wettbewerb nach Maßgabe seiner Funktionsbedingungen (vgl. BVerfGE 105, 252 <265>)."

BVerfG, Beschluss vom 14. März 2006 - 1 BvR 2087/03 -, - 1 BvR 2111/03 -, Rn. 81 f.; ferner BVerfG, NVwZ 2011, 94, 103

Nach der grundlegenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. März 2006 lassen sich Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse im verfassungsrechtlichen Kontext wie folgt definieren:

" Als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse werden alle auf ein Unternehmen bezogene Tatsachen, Umstände und Vorgänge verstanden, die nicht offenkundig, sondern nur einem begrenzten Personenkreis zugänglich sind und an deren Nichtverbreitung der Rechtsträger ein berechtigtes Interesse hat. Betriebsgeheimnisse umfassen im Wesentlichen technisches Wissen im weitesten Sinne; Geschäftsgeheimnisse betreffen vornehmlich kaufmännisches Wissen. Zu derartigen Geheimnissen werden etwa Umsätze, Ertragslagen, Geschäftsbücher, Kundenlisten, Bezugsquellen, Konditionen, Marktstrategien, Unterlagen zur Kreditwürdigkeit, Kalkulationsunterlagen, Patentanmeldungen und sonstige Entwicklungs- und Forschungsprojekte gezählt, durch welche die wirtschaftlichen Verhältnisse eines Betriebs maßgeblich bestimmt werden können (vgl. Bonk/Kallerhoff, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Aufl. 2001, § 30 Rn. 13 m.w.N.; K. Schmidt, in: Immenga/Mestmäcker, GWB, Kommentar zum Kartellgesetz, 3. Aufl. 2001, § 56 Rn. 12 m.w.N.)."

BVerfG, Beschluss vom 14. März 2006 - 1 BvR 2087/03 -, - 1 BvR 2111/03 -, Rn. 87; BVerfG, NVwZ 2011, 94, 103 f.

Gemessen hieran sind Untergrunddaten dann als Betriebsgeheimnisse anzusehen, wenn der Rechtsträger ein berechtigtes Interesse an deren Nichtverbreitung hat. Das berechtigte Interesse resultiert daraus, dass die Daten allgemein durch eigenen Aufwand an Geld, Zeit, Forschungskapazitäten und Erfahrungswissen begründet wurden und dazu bestimmt und geeignet sind, gewerblich, insbesondere durch Erlangung eines ausschließlichen Gewinnungsrechts (Bewilligung gem. §§ 8, 14 BBergG) genutzt zu werden.

Vgl. zu diesen Kriterien Papier, NJW 1985, 12, 13

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts besteht ein rechtliches Interesse,

"wenn die Offenlegung der Information geeignet ist, exklusives technisches oder kaufmännisches Wissen den Marktkonkurrenten zugänglich zu machen und so die Wettbewerbsposition des Unternehmens nachteilig zu beeinflussen (Beschluss vom 19. Januar 2009 - BVerwG 20 F 23.07 - NVwZ 2009, 1114; Urteil vom 28. Mai 2009 - BVerwG 7 C 18.08 - a.a.O.)."

BVerwG, Urteil vom 24. September 2009 - 7 C 2/09, Rn. 50, juris

Ob diese Kriterien erfüllt sind, ist im Einzelfall mit Blick auf die jeweils in Rede stehenden Daten und Unterlagen zu prüfen.

Ein Geheimhaltungsinteresse fehlt in der Regel dann, wenn Informationen in einem Zulassungsverfahren der Öffentlichkeit zugänglich zu machen sind.

BVerwG, Urteil vom 24. September 2009 - 7 C 2/09, Rn. 52, juris

Andererseits muss nicht schon die begehrte Information als solche ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis darstellen. Zugänglich gemacht wird ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis auch dann, wenn die offengelegte Information ihrerseits Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zulässt.

BVerwG, Urteil vom 24. September 2009 - 7 C 2/09, Rn. 55, juris

Liegt ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis im Einzelfall vor und fehlt es an einer Zustimmung des Bergbautreibenden zur Veröffentlichung, so ist eine Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse, welches mit dem Informationsantrag verfolgt wird, und dem Geheimhaltungsinteresse durchzuführen. Ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Bekanntgabe besteht jedoch nur dann, wenn mit dem Antrag ein Interesse verfolgt wird, das über das allgemeine Interesse hinausgeht, das bereits jeden Antrag rechtfertigt.

BVerwG, Urteil vom 24. September 2009 - 7 C 2/09, Rn. 62, juris

Da § 9 Abs. 1 UIG ausdrücklich ein öffentliches Interesse an der Bekanntgabe fordert, kann das rein private Interesse eines Einzelnen an der Regulierung von Bergschäden dem Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nicht entgegengehalten werden.

So wohl auch Reidt/Schiller in Landmann/Rohmer, UmweltR, 80. EL Mai 2016, § 8 UIG, Rn. 49; anders allerdings VG Saarlouis, Urteil vom 16. Januar 2008 - 5 K 130/05, Rn. 87, juris

Als milderer Mittel zur gänzlichen Versagung eines Antrags, der sich sowohl auf geschützte als auch nicht geschützte Daten bezieht, ist schließlich zu überlegen, ob Daten nicht anderweitig - etwa durch Schwärzung - geschützt werden können.

BVerwG, Urteil vom 18. Oktober 2005 - 7 C 5/04, Rn. 28, juris

### cc) Schutz des geistigen Eigentums

§ 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG bestimmt, dass ein Informationsantrag abzulehnen ist, wenn durch die Informationserteilung Rechte am geistigen Eigentum, insbesondere Urheberrechte, verletzt werden.

In beschränktem Maße können Daten dem Schutz von Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG unterfallen, nämlich dann, wenn es sich hierbei um geistiges Eigentum handelt. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist anerkannt, dass insbesondere das Urheberrecht als Eigentum im Sinne von Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG geschützt ist:

" Das BVerfG hat in BVerfGE 31, 229 [238 ff.] entschieden, daß das vom Urheber geschaffene Werk und die darin verkörperte geistige Leistung in vermögensrechtlicher Hinsicht Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG ist. Aus seiner verfassungsrechtlichen Gewährleistung erwächst dem Urheber die Befugnis, dieses "geistige Eigentum" wirtschaftlich zu nutzen. Verfassungsrechtlich geschützt sind nicht nur die im Urheberrechtsgesetz einzeln normierten Vermögensrechte, sondern das potentielle Verfügungs- und Verwertungsrecht. Der Gesetzgeber ist im Rahmen des Regelungsauftrags nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG grundsätzlich verpflichtet, das vermögenswerte Ergebnis der schöpferischen Leistung dem Urheber zuzuordnen und ihm die Freiheit einzuräumen, in eigener Verantwortung darüber verfügen zu können. Im einzelnen obliegt ihm jedoch die Aufgabe, bei der inhaltlichen Ausprägung des Urheberrechts sachgerechte Maßstäbe festzulegen, die eine der Natur und sozialen Bedeutung des Rechts entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung sicherstellen."

BVerfGE 49, 382, 392; sowie vorgehend BVerfGE 31, 229, 238 ff.

Das Recht am geistigen Eigentum wird auf einfachgesetzlicher Ebene ausgestaltet. Die maßgeblichen Regelungen finden sich im Urheberrechtsgesetz. Nicht einschlägig ist regelmäßig § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG, der Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art unter den Schutz des Urheberrechtsgesetzes stellt. Voraussetzung für den Schutz ist eine persönlich-geistige Schöpfung. Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art sind nur urheberrechtlich geschützt, wenn die Darstellung selbst eine schöpferische Leistung beinhaltet. Die Darstellung muss eine über das dargestellte Werk hinausgehende schöpferische Eigenart besitzen

BGH, GRUR 1993, 34, 35; Dreier/Spiecker gen. Döhmann in Dreier et. al., Informationen der öffentlichen Hand - Zugang und Nutzung, S. 183; VG Dresden, ZUR 2016, 437 (Artenschutzfachbeiträge)

und darf weiterhin nicht durch technische Zwänge vorgezeichnet sein. Demgemäß wird verlangt, dass der Urheber bei der Gestaltung der Darstellung einen Freiraum besessen hat, damit diese individuell durch ihn geprägt werden konnte.

Bullinger in Wandke/Bullinger, UrhG, 4. Auflage 2014, Rn. 138 m.w.N.

Anders gewendet genügen rein schablonenmäßige Darstellungsformen oder übliche Darstellungstechniken nicht, so etwa bei der Erhebung von Vermessungsdaten, die nur Ergebnis einer mit wissenschaftlichen Mitteln durchgeführten Landesaufnahme sind. Um solche üblichen Darstellungstechniken wird es sich jedoch bei Darstellungen des Risswerkes u. ä. regelmäßig handeln.

Auch Schriftwerke im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG liegen nur vor, wenn diese eine persönlich-geistige Schöpfung aufweisen. Darunter fallen vom Menschen entwickelte Gedankenäußerungen, die von seiner Persönlichkeit geprägt sind und individuelle Züge aufweisen. Nicht geschützt werden danach Ausschreibungsunterlagen, Antragsunterlagen für Genehmigungsverfahren, behördliche Vermerke, Messwertlisten und Funddaten von Tier- und Pflanzenarten sowie in der Regel Anwaltsschriftsätze. Zu den urheberrechtlich geschützten Werken gehören hingegen wissenschaftliche Gutachten und umfangreichere Anwaltsschriftsätze jedoch dann, wenn sie durch ihre weit überdurchschnittliche individuelle Eigenart und Originalität, eine eigene geistige Leistung enthalten.

Karg in Gersdorf/Paal, Beck-OK Informations- und Medienrecht, Stand: 01. August 2016, § 9 UIG Rn. 20; Schomerus, Umfang des Informationsanspruchs gegenüber dem BMU nach dem Informationsfreiheitsgesetz und dem Umweltinformationsgesetz hinsichtlich Daten, die der Bundesaufsicht nach dem Atom- und Strahlenschutzrecht vorliegen, sowie sensibler und sicherheitsrelevanter Daten nach der Störfall-Verordnung, 2010, S. 241

Neben dem urheberrechtlichen Werk sind auch Datenbanken dem Begriff des geistigen Eigentums zuzuordnen. Der Gesetzgeber des Urheberrechtsgesetzes hat dies mit der Normierung von Schutzvorschriften für Datenbanken (§§ 87a ff. UrhG) anerkannt und damit zugleich die Vorgaben der Datenbankrichtlinie 96/9/EG umgesetzt. Dieser sui generis Schutz von Datenbanken knüpft aber nicht an eine persönlich-geistige Schöpfung an, sondern an eine wesentliche Investitionstätigkeit.

Zu beachten ist dabei, dass das Datenbankrecht nicht jede Sammlung von Einzeldaten erfasst. Erforderlich ist vielmehr eine systematische bzw. methodische Anordnung der einzelnen Elemente. Im Grundsatz kann es sich bei der Anordnung um eine Methode oder System beliebiger Art handeln, mit der bzw. dem sich jedes Element der Sammlung wieder auffinden lässt.

EuGH, GRUR 2005, 254, Rn. 30, 32

Entscheidend ist somit im Ergebnis die Verbindung des Datenbestandes mit einem Abfragemittel, das zielgerichtete Recherchen nach Einzelelementen in diesem Datenbestand ermöglicht.

OLG Köln, MMR 2007, 443, 444

Erst hierdurch erreicht eine Datenbank ihre Funktion der Informationsverarbeitung. Die neben die einzelne Zugänglichkeit der Elemente tretende Voraussetzung der Wiederauffindbarkeit der Elemente durch ein Abfragemittel unterscheidet eine Datenbank im Sinne der Richtlinie insoweit von einer bloßen Sammlung von Elementen, die zwar auch Informationen liefert, der es aber an einem Mittel zur Verarbeitung der einzelnen Elemente, aus denen sie besteht, fehlt.

EuGH, GRUR 2005, 254, Rn. 31 f.

Ob eine solche Datenbank im Einzelfall vorliegt wäre jeweils gesondert zu prüfen. Von nicht zu unterschätzender Bedeutung für die Frage nach dem Schutz von Datenbanken ist in zeitlicher Hinsicht § 87d UrhG. Danach erlöschen die Rechte eines Datenbankherstellers 15 Jahre nach Veröffentlichung der Datenbank, jedoch bereits 15 Jahre nach der Herstellung, wenn die Datenbank innerhalb dieser Frist nicht veröffentlicht worden ist.

Auch Rechte am geistigen Eigentum können im Wege der Abwägung überwunden werden, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Bekanntgabe vorliegt. Hier gelten die vorstehenden Ausführungen zu Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen entsprechend.

#### dd) Schutz personenbezogener Daten

Zu beachten ist schließlich auch der Schutz personenbezogener Daten nach § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UIG. Dabei müssen Interessen der Betroffenen, also derjenigen, um deren personenbezogene Daten es geht, erheblich beeinträchtigt werden. Wann personenbezogene Daten vorliegen, lässt sich wie folgt beschreiben:

" aa. Personenbezogene Daten sind nach der insoweit ergänzend heranzuziehenden Begriffsbestimmung in § 3 Abs. 1 des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG),

vgl. Bayer. VGH, Urteil vom 22. November 2000 - 22 ZE 002779 -, NVwZ 2001, 342 (343); VG Hamburg, Urteil vom 25. Februar 2004 - 7 K 1422/03 -, juris; Gassner, Umweltinformationsgesetz, § 9 Anm. 2.1; dieselbe Definition ergibt sich auch aus § 3 Abs. 1 des Datenschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen (DSG NRW),

Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person (Betroffener). Zu den sachlichen Verhältnissen zählen insbesondere Umweltdaten, die einem im Eigentum oder Besitz einer natürlichen Person stehenden Grundstück zugeordnet werden können.

vgl. Bayer. VGH, Urteil vom 22. November 2000 - 22 ZE 002779 -, a.a.O.; Reidt/Schiller, in Landmann/Rohmer, a.a.O., § 9 UIG Rdnr. 7.

§ 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UIG i.V.m. § 2 Satz 3 UIG NRW ist ebenfalls anwendbar, wenn im Zusammenhang mit den betreffenden Daten keine bestimmte Person genannt wird, diese aber aufgrund der bekannt gegebenen Daten ohne größeren Aufwand bestimmbar ist (z.B. durch konkrete Grundstücksangaben, die Angabe einer bestimmten Adresse etc.).

vgl. Reidt/Schiller, in Landmann/Rohmer, a.a.O., § 9 UIG Rdnr. 9."

VG Arnsberg, Urteil vom 29. November 2007 – 7 K 3982/06, Rn. 47 ff., juris

Ausgehend davon wurden etwa Inhalte von geotechnisch-markscheiderischen Bewertungen als personenbezogene Daten angesehen:

" Bei den Umweltdaten zur Standsicherheit des Bodens handelt es sich um die Darstellung der sachlichen Verhältnisse eines Grundstücks. Insbesondere stellt die fehlende Standsicherheit eines Grundstücks einen maßgeblichen, den konkreten Wert eines Grundstücks bestimmenden Faktor dar.

(...)

Auch wenn die Grundstückseigentümer in den von den Klägern begehrten Unterlagen nicht konkret benannt werden, sind diese aufgrund der parzellenscharfen Darstellung ohne größeren Aufwand (z.B. durch Einsichtnahme in das Grundbuch etc.)

hinreichend bestimmbar, so dass die von den Klägern begehrten Unterlagen neben den Umweltinformationen auch Angaben über die sachlichen Verhältnisse eines jeweils bestimmbaren Personenkreises enthalten."

VG Arnsberg, Urteil vom 29. November 2007 – 7 K 3982/06, Rn. 53 ff., juris

Zu beachten ist, dass der Schutz personenbezogener Daten stets nur natürliche Personen betrifft. Reine Unternehmensdaten unterfallen dem Schutzbereich nicht.

Ferner ist auch hier das öffentliche Interesse an der Bekanntgabe von personenbezogenen Daten abzuwägen. Insoweit bedarf es wiederum einer konkreten Ermittlung, Bewertung und Gewichtung der einem Informationsbegehren gegenüberstehenden Ablehnungsgründe. Auch ist im Rahmen dieser Abwägung zu klären, ob und inwieweit die nur teilweise Ablehnung eines gestellten Antrags in Betracht kommt, ob etwa durch Anonymisierungen berechtigten Geheimhaltungsansprüchen Rechnung getragen werden kann.

VG Arnsberg, Urteil vom 29. November 2007 - 7 K 3982/06, Rn. 64 ff., juris

#### **4. Geodatenzugangsgesetz**

Da die bei der Bergbehörde vorhandenen Daten geologische Inhalte haben bzw. den Untergrund betreffen, ist ergänzend zu prüfen, ob Ansprüche etwaiger Bergschadensbetroffener über das Geodatenzugangsgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen geltend gemacht werden können.

Unionsrechtliche Grundlage der nationalen Vorschriften über Geodaten ist die Richtlinie 2007/2/EG. Deren Ziel ist es, allgemeine Bestimmungen zur Schaffung einer Geodateninfrastruktur in der europäischen Gemeinschaft für die Zwecke der gemeinschaftlichen Umweltpolitik sowie anderer politischer Maßnahmen oder sonstiger Tätigkeiten, die Auswirkungen auf die Umwelt haben können, zu erlassen. Gefordert wird nach Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie grundsätzlich ein Zugang der Öffentlichkeit zu Geodaten. Ausnahmen kommen nach Art. 13 Abs. 1 UAbs. 1 lit. d) und e) der Richtlinie insbesondere bei nachteiligen Auswirkungen auf die Vertraulichkeit von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen bzw. auf Rechte des geistigen Eigentums in Betracht. Geboten ist eine Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse am Zugang und dem Geheimhaltungsinteresse.

##### **a) Inhaltliche Anwendbarkeit**

In inhaltlicher Hinsicht ist zu beachten, dass das Geodatenzugangsgesetz Rechtswirkungen nur an Geodaten knüpft, die im Sinne von § 4 Abs. 1, 1. HS GeoZG

NRW noch in Verwendung stehen. Diese Beschränkung soll historische Geodaten, die bereits in staatlichen Archiven archiviert sind, vom Geltungsbereich ausschließen, um nachträgliche Anpassungen und Aufbereitungen zu vermeiden.

So zum gleichlautenden § 4 GeoZG (Bund), BT-Drs. 16/10530, S. 16; ferner von Janowski/Ludwig/Roschlaub/Streuff, Geodateninfrastrukturrecht in Bund und Ländern, 2009, S. 48

Dabei kommt es nicht darauf an, ob Daten vor Inkrafttreten des Geodatenzugangsgesetzes erhoben wurden. Entscheidend ist, dass die Daten noch in Verwendung stehen. Nicht mehr in Verwendung stehen Daten betreffend den Altbergbau, die bereits archiviert sind. Für die Frage, wann Daten noch in Verwendung stehen, wird man grundsätzlich an den Beginn und das Ende der Bergaufsicht anknüpfen können. Solange ein Bergbaubetrieb unter Bergaufsicht steht, stehen auch die im Zusammenhang mit diesem Betrieb bei der Behörde vorhandenen Untergrunddaten noch in Verwendung. Darüber hinaus können auch Daten des Altbergbaus im Einzelfall noch in Verwendung stehen, wenn und soweit sie durch die Bergbehörde als allgemeine Ordnungsbehörde zur Erfüllung ihrer diesbezüglichen Aufgaben noch genutzt werden.

Gemäß § 4 Abs. 1 Nr. 2 GeoZG NRW müssen die Daten in elektronischer Form vorliegen. Hieran dürfte es nicht selten fehlen. Das Vorliegen in elektronischer Form ist Anwendungsvoraussetzung für Ansprüche nach dem Geodatenzugangsgesetz. Fehlt es hieran, so können Informationsansprüche nicht auf das Geodatenzugangsgesetz gestützt werden.

Im Übrigen müssen sich die Daten auf das Hoheitsgebiet Nordrhein-Westfalens beziehen und bei der geodatenhaltenden Stelle - hier der Bezirksregierung Arnsberg als Bergbehörde - vorhanden sein. Schließlich muss zumindest eines der in § 4 Abs. 1 Nr. 4 GeoZG NRW genannten Themengebiete einschlägig sein. Mit Blick auf bergbauliche Betriebe und die in diesem Zusammenhang erhobenen Daten kommen die Themenbereiche Geologie und Boden in Betracht. Der Gesetzgeber erläutert diese Bereiche wie folgt:

" Geologie (geologische Beschreibung anhand von Zusammensetzung und Struktur des Untergrundes; dies umfasst auch Grundgebirgs- und Sedimentgesteine, Lockersedimente, Grundwasserleiter und -stauer, Störungen, Geomorphologie und anderes)

(...)

Boden (Beschreibung von Boden und Unterboden anhand von Tiefe, Textur, Struktur und Gehalt an Teilchen sowie organischem Material, Steinigkeit, Erosion, gegebenenfalls durchschnittliches Gefälle und erwartete Wasserspeicherkapazität)"

Die Besonderheit des Geodatenzugangsgesetzes besteht darin, dass regelmäßig kein Antrag auf Zugang zu Informationen vorliegt, sondern deren Bereitstellung durch die Behörde anlasslos – sozusagen proaktiv – erfolgt.

## b) Entgegenstehende Interessen

Die öffentliche Zurverfügungstellung von Geodaten und Geodatendiensten steht unter dem Vorbehalt des Schutzes öffentlicher und sonstiger Belange. § 12 Abs. 2 GeoZG NRW ordnet die Geltung der Zugangsbeschränkungen nach § 8 Abs. 1 sowie § 9 UIG an. Die maßgeblichen entgegenstehenden sonstigen Belange sind daher dieselben wie im Umweltinformationsrecht, mithin Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, Rechte geistigen Eigentums sowie personenbezogene Daten.

Für den Bereich der Geodaten ergibt sich hierbei noch ein Sonderproblem im Zusammenhang mit dem Schutz des geistigen Eigentums. § 4 Abs. 3 GeoZG NRW legt fest, dass Rechte geistigen Eigentums von den Vorschriften des Gesetzes unberührt bleiben, wenn die geodatenhaltende Stelle nicht selbst über diese Rechte verfügt. Die Norm geht zurück auf Art. 4 Abs. 5 INSPIRE-RL.

Unzutreffend daher Neumann in Fluck/Fischer/Martini, Informationsfreiheitsrecht, 34. EL 2016, § 4 GeoZG, Rn. 41, der keine Entsprechung in der Richtlinie erkennt; richtig hingegen Polenz, NVwZ 2010, 485, 487

Art. 4 Abs. 5 INSPIRE-RL knüpft an geodatenhaltende Stellen im Sinne von Art. 4 Abs. 1 lit. c) INSPIRE-RL an und legt fest, dass im Falle des Bestehens von Rechten geistigen Eigentums Dritter die Behörde Maßnahmen im Sinne der Richtlinie nur mit Zustimmung dieser Dritten treffen kann. Hier offenbart sich ein schwerwiegender Widerspruch in der Richtlinie selbst, der - möglicherweise unerkannt - im Wege der 1:1 Umsetzung ins nationale Recht transponiert wurde. Denn entgegen dieser scheinbaren absoluten Geltung des geistigen Eigentums sieht Art. 13 Abs. 1 lit. e) INSPIRE-RL ebenso wie § 12 Abs. 2 i.V.m. § 9 UIG die Möglichkeit einer Abwägung vor, bei der Belange des geistigen Eigentums überwunden werden können. Dementsprechend uneinheitlich ist die Bewertung des Regelungsgehalts von § 4 Abs. 3 GeoZG NRW bzw. entsprechender Regelungen. Während der Gesetzgeber des Geodatenzugangsgesetzes des Bundes selbst einen eigenen Anwendungsbereich scheinbar nicht anerkennt und die Vorschrift lediglich als Verdeutlichung versteht, da das Recht am geistigen Eigentum auch ein - der Abwägung zugänglicher - Versagungsgrund nach § 12 Abs. 2 GeoZG ist,

BT-Drs. 16/10530, S. 16; dem folgend Neumann, Zugang zu Geodaten, 2014, S. 561; ders. in Fluck/Fischer/Martini, Informationsfreiheitsrecht, 34. EL 2016, § 4 GeoZG, Rn. 41 f.

erblickt die Gegenansicht in der Regelung eine abwägungsfeste Beschränkung des Zugangs zu Geodaten.

So von Janowski/Ludwig/Roschlaub/Streuff, Geodateninfrastrukturrecht in Bund und Ländern, 2009, S. 42; wohl auch Kahnt et al., UBA-Texte 11/2015, S. 106

Legt man die Vorschriften anhand der Richtlinie aus, so ist im Ansatz festzuhalten, dass die Beschränkung des Art. 4 Abs. 5 INSPIRE-RL in Kapitel "Allgemeine Vorschriften" enthalten ist und damit einer eigenständigen Regelungswirkung - anders als im nationalen Recht - nicht die systematische Stellung als bloße Begriffsbestimmung entgegengehalten werden kann. Allerdings würde die Einordnung von Art. 4 Abs. 5 INSPIRE-RL als echtes Verbot zu dem paradoxen Ergebnis führen, dass die Veröffentlichung von Geodaten nach der INSPIRE-RL bzw. den Geodatenengesetzen einerseits unzulässig wäre. Da Geodaten regelmäßig aber auch Umweltinformationen darstellen und die Umweltinformationsrichtlinie sowie die nationalen Umsetzungsvorschriften das geistige Eigentum unter einen Abwägungsvorbehalt gestellt haben, wäre die - auch proaktive - Veröffentlichung von Geodaten nach Maßgabe der Umweltinformationsgesetze andererseits zulässig.

Hierauf weist Polenz, NVwZ 2010, 485, 487 zutreffend hin

Vor dem Hintergrund der weit zu verstehenden Verpflichtungen zur Bereitstellung von Geodaten und dem aus Art. 4 Abs. 5 INSPIRE-RL bzw. § 4 Abs. 4 GeoZG entstehenden Konflikt hierzu, erscheint eine gesetzgeberische Anpassung sinnvoll. Diese müsste freilich schon auf Richtlinienenebene ansetzen.

Bei richtlinienkonformer Auslegung und Anwendung der nationalen Regelung wäre im Vorfeld einer öffentlichen Zurverfügungstellung von Geodaten zunächst zu prüfen, ob Rechte geistigen Eigentums betroffen sind. Sofern dies im Einzelfall gegeben ist, müsste eine Veröffentlichung nach dem Geodatenzugangsgesetz unterbleiben.

### **c) Individualanspruch auf Zugang?**

§ 11 GeoZG NRW regelt die Veröffentlichungspflicht von Geodaten und Geodatendiensten.

Fraglich ist hierbei, ob ein Anspruch auf Veröffentlichung als solcher bestehen kann. Angesprochen ist damit die Frage nach subjektiven-öffentlichen Rechten auf die Veröffentlichung bestimmter Geodaten. Nach dem Wortlaut enthält § 11 GeoZG nur eine behördliche Pflicht, ohne einen Zugangsanspruch positiv zu regeln.

ebenso Neumann in Fluck/Fischer/Martini, Informationsfreiheitsrecht, 34. EL 2016, § 11 GeoZG (Bund), Rn. 18; a.A. Fornefeld/Beckmann/ Fischer, Micus-Studie, 2010, S. 20 f.

Es fehlt der Regelung im Geodatenzugangsgesetz mithin an der Einräumung einer aktiven Berechtigung. Dem lässt sich auch nicht entgegenhalten, dass der Zugang zu Geodaten auch gegenüber Bürgern und Unternehmen gewährt wird.

so aber Fornefeld/Beckmann/ Fischer, Micus-Studie, 2010, S. 20 f.

Denn diese Verschaffung des Zugangs zu Geodaten ist lediglich ein Rechtsreflex resultierend aus der behördlichen Verpflichtung. Mit anderen Worten es tritt eine rein faktische Begünstigung Dritter anknüpfend an die tatsächliche Handlung der Veröffentlichung ein. Dessen ungeachtet betrifft die Norm auch keinen individualisierbaren Kreis geschützter Personen. Zwar ist der Gesetzgeber nicht gehindert, auch einem zahlenmäßig nicht im Vorhinein bestimmten Kreis von Personen subjektive Rechte einzuräumen. Erforderlich ist aber, dass sich aus den Tatbestandsmerkmalen der jeweiligen Norm ein Personenkreis entnehmen lässt, der sich von der Allgemeinheit unterscheidet.

BVerwG, Urteil vom 19.09.1986 - 4 C 8/84, Rn. 12, juris

Auch aus der INSPIRE-RL selbst folgt kein subjektiver Anspruch auf Bereitstellung von Geodaten. Vielmehr liegen auch die hier statuierten Pflichten im Allgemeininteresse.

Neumann in Fluck/Fischer/Martini, Informationsfreiheitsrecht, 34. EL 2016, § 11 GeoZG, Rn. 18

Damit scheiden - jedenfalls im Ergebnis - individuelle Informationsansprüche nach dem Geodatenzugangsgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen aus.

## 5. Informationsfreiheitsgesetz

Die Anwendbarkeit des Informationsfreiheitsgesetzes ist bereits mit Blick auf dessen Subsidiarität eingeschränkt. § 4 Abs. 2 IFG NRW bestimmt insoweit, dass besondere Rechtsvorschriften über den Zugang zu amtlichen Informationen, die die Auskunftserteilung oder Gewährung von Akteneinsicht regeln, den Vorschriften dieses Gesetzes vorgehen. Zu diesen vorrangigen Regelungen zählen namentlich die Vorschriften des Umweltinformationsgesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen.

Vgl. dazu BVerwG, NVwZ 2011, 235, 236; VG Arnsberg, Urteil vom 29.11.2007 – 7 K 3982/06, Rn. 30, juris; VG Saarlouis, Urteil vom 16.01.2008 – 5 K 130/05, Rn. 48, juris

Sofern durch Betroffene Informationen begehrt werden, die nicht Umweltinformationen sind, weil etwa bestimmte Erscheinungen an der Oberfläche keine relevanten Auswirkungen auf ein Umweltmedium besitzen, besteht eine eingeschränkte Anwendbarkeit des Informationsfreiheitsgesetzes. Das Gesetz gewährt jedoch keinen in der Sache weitergehenden Informationsanspruch. Vielmehr besteht der Anspruch gemäß § 4 Abs. 1 IFG NRW – ebenso wie beim Umweltinformationsgesetz – nur bezogen auf die bei der öffentlichen Stelle vorhandenen amtlichen Informationen. Eine Pflicht zur Erstellung zusätzlicher Informationen besteht nicht. Praktisch bedeutsam ist weiterhin, dass der Antrag, mit dem Zugang zu den bei der öffentlichen Stelle vorhandenen Informationen begehrt wird, hinreichend bestimmt sein und erkennen lassen muss, auf welche Informationen er gerichtet ist.

Ferner besteht auch das Informationszugangsrecht nach dem IFG NRW nicht unbeschränkt. Einerseits enthält § 7 IFG NRW verschiedene Vorschriften zum Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses, so dass etwa Entwürfe zu Entscheidungen, für Arbeiten und Beschlüsse zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung sowie für Protokolle vertraulicher Beratungen nicht vom Zugangsanspruch erfasst sind. Andererseits sind als entgegenstehende private Interessen – ebenso wie im Umweltinformationsrecht – Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse geschützt. Dieser Schutz wird daran geknüpft, dass durch die Offenbarung des Geheimnisses ein wirtschaftlicher Schaden entsteht, der nicht geringfügig sein darf und kein überwiegendes Interesse der Allgemeinheit an der Gewährung des Informationszugangs besteht. Mit Blick auf das zuletzt genannte Kriterium ist auf die Ausführungen zum Umweltinformationsrecht zu verweisen, wonach nur ein öffentliches Interesse geeignet ist, den Schutz von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen zu durchbrechen. Des Weiteren ist davon auszugehen, dass durch die Aufnahme des wirtschaftlichen Schadens als Tatbestandsmerkmal kein geringeres Schutzniveau für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse statuiert wird, sondern sich dieses Merkmal mit dem berechtigten Geheimhaltungsinteresse des Geheimnishabers deckt.

So auch Kloepfer, Informationsfreiheitsgesetz und Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, 2011, S. 47

## 6. Datenschutzrecht

Ein Auskunfts- bzw. Informationsanspruch ergibt sich nicht aus § 18 DSG NRW. Die Vorschrift regelt Auskunftsansprüche betroffener Personen mit Blick auf von einer Behörde verarbeitete personenbezogene Daten dieser Betroffenen.

Der Anspruch ist Voraussetzung und Bestandteil des durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleisteten Rechts des einzelnen, selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.

Zum inhaltsgleichen § 19 BDSG Mallmann in Simitis, BDSG, 8. Auflage 2013, § 19 Rn. 1 m.w.N.

Betroffene Person ist also diejenige natürliche Person, deren personenbezogene Daten durch öffentliche Stellen verarbeitet werden, wenn dies mit einer Beeinträchtigung des Betroffenen in seinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung einhergeht.

Vgl. § 1 DSG NRW

Die hier zu untersuchende Konstellation ist davon nicht erfasst. Denn den von einem Bergschaden potenziell Betroffenen geht es nicht um die Auskunft über die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten, sondern um Daten der Behörde bzw. Dritter – hier der Bergbauunternehmen. Ein Auskunftsrecht hinsichtlich solcher Daten räumt § 18 DSG NRW nicht ein.

## 7. Verwaltungsverfahrenrecht

Ein Informationsanspruch Betroffener ist zudem unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen Verwaltungsverfahrenrechts zu prüfen.

In Betracht kommt hier das Akteneinsichtsrecht nach § 29 Abs. 1 VwVfG NRW. Die Behörde hat danach den Beteiligten Einsicht in die, das Verfahren betreffenden, Akten zu gestatten, soweit deren Kenntnis zur Geltendmachung oder Verteidigung ihrer rechtlichen Interessen erforderlich ist.

Nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift gilt die Regelung nur für die konkreten Beteiligten eines Verwaltungsverfahrens im Sinne von § 9 VwVfG NRW, welches auf den Erlass eines Verwaltungsakts oder den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gerichtet ist. Des Weiteren gilt die Regelung nur vom Beginn eines solchen Verfahrens bis zum Abschluss des Verwaltungsverfahrens und insbesondere auch nicht für Verfahren, in denen gerade und ausschließlich darüber zu entscheiden ist, ob die beantragte Akteneinsicht zu gewähren ist

Grundlegend zum Ganzen BVerwG, Urteil vom 01. Juli 1983 - 2 C 42/82, Rn. 22, juris; Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 29 Rn. 13 ff.

Ein solches Verwaltungsverfahren fehlt jedoch in den hier zu betrachtenden Konstellationen, bei denen potenziell Betroffene eines Bergschadens von der Bergbehörde Informationen bzw. weitergehende Unterstützung bei der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche begehren. Auch eine sinngemäß-entsprechende Anwendung des § 29 Abs. 1 VwVfG NRW kommt hier nicht in Betracht. Zwar wird in der Literatur zum Teil eine solche Anwendung als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens auch auf Verfahren, die an sich gemäß § 2 VwVfG NRW von der Anwendung ausgenommen sind, für die aber entsprechende Rechtsvorschriften fehlen sowie auf verwaltungsprivatrechtliche Handlungen der Verwaltung zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben befürwortet.

Dazu Kopp/Ramsauer, VwVfG, 17. Auflage 2016, § 29 Rn. 5; als Nebenpflicht aus einem abgeschlossenen Verwaltungsrechtsverhältnis nach Ermessen: OVG Koblenz, Urteil vom 02. Oktober 1991 - 7 A 10880/91, Rn. 22, juris

Bei der hier zu betrachtenden Konstellation geht es jedoch weder um Verfahren im Sinne von § 2 VwVfG NRW noch um verwaltungsprivatrechtliches Handeln. Vielmehr geht es schlicht um die Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche gegenüber einem anderen Privatrechtssubjekt. Ein Bezug zu einer Verwaltungstätigkeit ist indes schon im Ansatz nicht gegeben. Vor diesem Hintergrund dürfte selbst der, von der vorstehend aufgeführten herrschenden Meinung befürwortete, Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Akteneinsicht bei Nachweis eines berechtigten Interesses

Zu den Fallgruppen Kallerhoff Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 29 Rn. 18

nicht gegeben sein. Denn die Einräumung zusätzlicher Informations- oder gar Mitwirkungsansprüche gegenüber der Verwaltung, selbst wenn kein Verwaltungshandeln im materiellen Sinne gegeben ist, würde letztlich zu einer Verschiebung der gesetzlichen Regelungen hin zu einem allgemeinen Informationsanspruch gegenüber jedweder Behörde zu jedwedem Sachverhalt führen. Dass dies weder vom Bundes- noch vom Landesgesetzgeber gewollt war, lassen die differenzierten Regelungen über Informationsansprüche nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Vorschriften, den Informationsfreiheitsgesetzen, den Umweltinformationsgesetzen, den Geodatenzugangsgesetzen oder dem Verbraucherinformationsgesetz deutlich erkennen. Daher ist auch ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über ein Akteneinsichtsgesuch bei Nachweis eines berechtigten Interesses in Fällen, in denen keinerlei materielles Verwaltungshandeln in Rede steht, abzulehnen. Bestätigt wird dies durch den Anwendungsbereich des Verwaltungsverfahrensrechts. Gemäß § 1 Abs. 1 VwVfG NRW gilt dieses nur für die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit.

Vor diesem Hintergrund kann die Streitfrage, ob das Einsichtnahmerecht in das Grubenbild nach § 63 Abs. 4 BBergG eine speziellere Regelung darstellt, die § 29 VwVfG NRW verdrängt,

So etwa von Mäßenhausen, in: Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 63, Rn. 16; VG Saarlouis, Beschluss vom 25. August 2003 - 2 F 9/03, Rn. 6, juris

dahinstehen, wenngleich viel dafür spricht, dass § 63 Abs. 4 BBergG jedenfalls insofern eine speziellere Regelung darstellt, als dieser nicht an ein konkretes Verwaltungsverfahren anknüpft.

Dessen ungeachtet bezieht sich das Akteneinsichtsrecht auch nur auf den vorhandenen Aktenbestand

Kopp/Ramsauer, VwVfG, 17. Auflage 2016, § 29 Rn. 6a

mit der Folge, dass weitergehende Ermittlungen der Behörde zu bestimmten Sachverhalten auf dieser Rechtsgrundlage ohnehin nicht gefordert werden können, ebenso wenig wie aktive Mitwirkungshandlungen bei der Geltendmachung von Bergschäden.

## 8. Zivilrechtliche Ansprüche

Neben dem Bergschadensrecht kommen Ansprüche Betroffener auch nach dem allgemeinen Zivilrecht in Betracht. Es ist daher auch für diese zu untersuchen, ob sich in diesem Kontext eventuell behördliche Pflichten zur Informationsverschaffung oder Mitwirkung bei der Durchsetzung von Ansprüchen ergeben.

### a) Verhältnis von § 906 BGB zu § 114 ff. BBergG

Im Zentrum der Betrachtung stehen dabei nachbarrechtliche Ansprüche gemäß § 906 Abs. 2 S. 2 BGB. Diese Vorschrift ist durch das Urteil des BGH vom 19. September 2008 - V ZR 28/08 verstärkt in den Blickwinkel gerückt. Der Bundesgerichtshof hatte in seinem Urteil vom 19. September 2008 - V ZR 28/08 zum Verhältnis des nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruchs zur Bergschadenshaftung Stellung bezogen und dort unter anderem entschieden:

- " cc) Die Vorschrift des § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB ist auch deshalb im Verhältnis des Bergbauberechtigten zum Grundstückseigentümer anzuwenden, weil sie nach heutigen Maßstäben zu den prägenden Nomen des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses gehört und der Gesetzgeber des Bundesberggesetzes von

dem Bestehen eines solchen Gemeinschaftsverhältnisses zwischen dem Bergbauberechtigten und dem Grundstückseigentümer ausgeht. Das ergibt sich bei der Ausübung der bergrechtlichen Befugnisse auf einem zum Bergbau gehörenden Grundstück aus dem dann tatbestandlich anwendbaren § 906 BGB und aus § 114 Abs. 2 Nr. 3 BBergG, der Ansprüche aus dieser Norm ausdrücklich vorbehält. Dieses Gemeinschaftsverhältnis besteht aber auch dann, wenn die bergrechtlichen Befugnisse nicht auf einem bestimmten Grundstück ausgeübt werden, sondern durch untertätigen Bergbau. Das Bestehen eines solchen vertikalen Gemeinschaftsverhältnisses findet seinen Ausdruck namentlich in den Vorschriften der §§ 110 bis 113 BBergG, die dem Grundstückseigentümer unter anderem die Pflicht auferlegen, die Bebauung seines Grundstücks an die zu erwartenden bergbaulichen Einwirkungen anzupassen. Mit diesen Vorschriften wollte der Gesetzgeber das in der Entwurfsbegründung als "mehr oder weniger ungeordnetes Nebeneinander von Bergbau und Grundeigentum" bezeichnete Verhältnis durch "ein - auch gesetzlich anerkanntes - Nachbarschaftsverhältnis" ablösen (Entwurfsbegründung in BT-Drucks. 8/1315 S.138)."

[Rn. 15]

" Bei der Ausgestaltung eines solchen Gemeinschaftsverhältnisses kann sich der Gesetzgeber zwar, wie geschehen, auf bestimmte Regelungskomplexe beschränken. Dessen Wirkungen lassen sich aber nicht auf diese Bereiche beschränken. Das vertikale nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis bestimmt das Verhältnis der Bergbauberechtigten zu den Grundstückseigentümern generell, nicht anders als das im horizontalen nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis zwischen den Eigentümern benachbarter Grundstücke der Fall ist. Das führt notwendig zur Geltung von § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB in seinem originären Anwendungsbereich, an den sich § 110 Abs. 3 BBergG für seinen Bereich auch anlehnt (vgl. zu dieser Parallele auch H. Westermann, Freiheit des Unternehmers und des Grundstückseigentümers und ihre Pflichtenbindungen im öffentlichen Interesse nach dem Referentenentwurf eines Bundesberggesetzes, 1973, S. 87 f.)."

[Rn. 16]

" d) Das ist für das Gasspeicherrecht anerkannt.

Im Bereich dieses Rechts kommt § 906 BGB unbestritten nicht nur dann zur Anwendung, wenn der Betreiber des Gasspeichers von der nach § 126 BBergG bestehenden Möglichkeit Gebrauch macht, von den Eigentümern der obertätigen Grundstücke deren Übertragung (Grundabtretung) zu verlangen, sondern auch dann, wenn diese nicht verlangt und der unterirdische Gasspeicher aufgrund einer bergrechtlichen Betriebserlaubnis betrieben wird (BGHZ 110, 17, 23). Der Speicherbetrieb ist bei Vorliegen einer solchen Erlaubnis zu dulden. Das wiederum führt nach § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB zu einem Ausgleichsanspruch der beeinträchtigten Grundstückseigentümer (BGH aaO).

Dies beruht darauf, dass der allein auf öffentlich-rechtlicher Grundlage zu duldende

Speicherbetrieb ein vertikales nachbarliches Gemeinschaftsverhältnis entstehen lässt, das nach den für das horizontale Verhältnis zwischen Grundstückseigentümern geregelten Voraussetzungen zu einem Ausgleichsanspruch führt. Das kann bei dem durch §§ 8 Abs. 2, 9 Abs. 1 Satz 2 BBergG - zudem unter Verweis auf das bürgerliche Recht - ausgestalteten vertikalen Gemeinschaftsverhältnis zwischen dem Bergbauberechtigten und den Eigentümern der obertägigen Grundstücke nicht anders sein."

[Rn. 17-19]

" 2. Anders als das Berufungsgericht meint, tritt der Ausgleichsanspruch auch weder generell hinter andere Ansprüche zurück noch wird er speziell durch die Bergschadenshaftung nach § 114 Abs. 1 BBergG verdrängt.

a) § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB begründet seiner Konzeption nach einen eigenständigen Anspruch. Der Anspruch steht mit anderen Ansprüchen, die sich aus der Beeinträchtigung eines Grundstücks ergeben können, in Anspruchskonkurrenz."

[Rn. 20-21]

Zusammengefasst ergibt sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs damit keine Subsidiarität des § 906 Abs. 2 S. 2 BGB gegenüber der Bergschadenshaftung, sondern bestehen beide Anspruchsarten nebeneinander.

eingehend Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 164 ff.

#### **b) Art und Inhalt nachbarrechtlicher Ansprüche nach § 906 Abs. 2 S. 2 BGB sowie Pflichten der Behörde**

Der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch greift dann, wenn der Grundstückseigentümer eine Einwirkung nach § 906 Abs. 2 S. 1 BGB zu dulden hat. Er kann dann von dem Benutzer des anderen Grundstücks einen angemessenen Ausgleich in Geld verlangen, wenn die Einwirkung eine ortsübliche Benutzung seines Grundstücks oder dessen Ertrag über das zumutbare Maß hinaus beeinträchtigt. Die maßgeblichen Fragestellungen betreffen hier vor allem die Bestimmung des zumutbaren Maßes, die Wesentlichkeit der Einwirkungen und die Ortsüblichkeit der Benutzung des Grundstücks.

insgesamt dazu Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 155 ff.

Der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch wird über seinen Wortlaut hinaus zumindest entsprechend auch auf andere Einwirkungen, etwa durch Grobimmissionen, wie dem Herabfallen von Gesteinsbrocken aus Sprengungen und andere -

insbesondere bergbauliche - Duldungspflichten angewendet.

Vgl. BGH, Urteil vom 19. September 2008 - V ZR 28/08, Rn. 13 ff., juris; Schubert in Boldt/Weller/Kühne/von Mäßenhausen, BBergG, 2. Auflage 2015, § 121 Rn. 22 ff.; ablehnend Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 237 ff.

Unabhängig davon, ob und gegebenenfalls welche Auswirkungen sich aus der zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs auf die unterschiedlichen Einwirkungen bergbaulicher Tätigkeiten ergeben, gilt für einen etwaigen nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch ebenfalls, dass hier nur das Verhältnis von Bergbauunternehmer und Grundstückseigentümer berührt wird. Auch insofern ist der Staat an diesem Rechtsverhältnis nicht beteiligt. Denn der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch ist ein rein bürgerlich-rechtlicher Aufopferungsanspruch.

eingehend Roth in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2016, § 906 Rn. 66 ff. m.w.N.

Öffentlich-rechtlichen Charakter erlangt die Vorschrift hingegen nur dann, wenn es um Ausgleichsansprüche gegenüber hoheitlichen Immissionen und damit konkret um enteignende oder enteignungsgleiche Eingriffe geht.

wiederum Roth in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2016, § 906 Rn. 82 ff. m.w.N. insb. Rn. 95 ff.

Daraus folgt, dass auch aus einer Anwendbarkeit des § 906 Abs. 2 S. 2 BGB als materielle zivilrechtliche Anspruchsgrundlage mangels öffentlich-rechtlicher Anknüpfung keine verfahrensrechtlichen Pflichten der Bergbehörde auf Bereitstellung von Informationen oder aktive Mitwirkung bzw. Unterstützung eines Betroffenen bei der Geltendmachung und Durchsetzung von Ansprüchen entstehen.

## **9. Zwischenergebnis zu den einfachgesetzlichen Pflichten**

Als Zwischenergebnis zu den einfachgesetzlichen Pflichten ist Folgendes festzuhalten:

Das Bergrecht enthält Informationsrechte für von einem Bergschaden Betroffene in § 63 Abs. 4 BBergG mit der Möglichkeit, Einsicht in das Grubenbild zu nehmen. Daneben besteht ein entsprechendes Recht - wenngleich in einem sehr engen Anwendungsbereich - für Messungen nach § 125 BBergG.

Die von Betroffenen geforderten aktiven Mitwirkungspflichten der Bergbehörde bei der Geltendmachung und Durchsetzung von Bergschadensersatzansprüchen finden im Bundesberggesetz keine Grundlage.

Ein Informationsrecht ergibt sich für Bergschadensbetroffene aus dem Umweltinformationsgesetz. Allerdings ist auch in diesem Zusammenhang in jedem Fall zu prüfen, ob die begehrten Auskünfte tatsächlich Umweltinformationen darstellen. In der Rechtsprechung wurde bereits in Ansätzen herausgearbeitet, in welchen Fällen dies gegeben sein kann.

Auch die sonstigen geprüften Rechtsvorschriften des Geodatenzugangsgesetzes, Informationsfreiheitsgesetzes, Datenschutzgesetzes und Verwaltungsverfahrensgesetzes sowie zivilrechtliche Regelungen enthalten ebenfalls keine aktiven Mitwirkungspflichten der Bergbehörde.

Klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass über die originären Pflichten der Bergbehörde hinausgehende Verpflichtungen des für Bergbau und für die Fachaufsicht über die Bergbehörde zuständigen Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen ebenfalls nicht bestehen. Lediglich das Umweltinformationsgesetz ordnet die Ministerien als informationspflichtige Stellen ein und statuiert damit eigenständige Pflichten. Allerdings reichen auch diese inhaltlich nicht weiter als die Pflichten der Bergbehörde, zumal die von Bergschadensbetroffenen begehrten Informationen ohnehin regelmäßig nicht dem Ministerium, sondern der Bergbehörde vorliegen dürften.

## **V. Verfassungsrechtliche (Mitwirkungs-)Pflichten**

Abschließend zu prüfen ist, ob sich gegebenenfalls weitergehende Mitwirkungspflichten unmittelbar aus dem Verfassungsrecht ergeben können. Anknüpfungspunkt für eine derartige Überlegung sind die grundrechtlichen Schutzpflichten.

### **1. Ausgangspunkt - grundrechtliche Schutzpflichten**

#### **a) Herleitung und Anwendungsbereich**

Die Rechtsfigur der grundrechtlichen Schutzpflichten ist geprägt durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Dieses hat die Figur der Schutzpflichten vor allem für das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit entwickelt und konkretisiert. Dogmatische Grundlage für die Herleitung von Schutzpflichten ist die Annahme, dass die Grundrechte nicht nur subjektive Abwehrrechte darstellen, sondern zugleich eine objektive Werteordnung schaffen.

Grundlegend BVerfGE 7, 198, 205; ferner BVerfGE 49, 89, 142; Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 159

Mit Blick auf das in Art. 2 Abs. 2 GG gewährleistete Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit hat das Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 20. Dezember 1979 - 1 BvR 385/77 (Mühlheim-Kärlich) festgestellt:

" Nach anerkannter Rechtsprechung schützt dieses Grundrecht nicht nur als subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe. Vielmehr folgt darüber hinaus aus seinem objektiv-rechtlichen Gehalt die Pflicht der staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor die darin genannten Rechtsgüter zu stellen und sie insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren."

BVerfGE 53, 30, 57

Diese Rechtsprechung wurde stetig auch auf andere Bereiche übertragen. Die typischen Fälle von Schutzpflichten stellen sich wie folgt dar:

- das Wächteramt des Staates über die Ausübung des Elternrechts,
- der Schutz der Freiheit der Person,
- der Schutz des ungeborenen Kindes vor Abtreibung,
- Sicherheitsvorkehrungen gegen Anschläge von Terroristen,
- die Legitimierung von Strafe und Sicherungsverwahrung,
- der Schutz vor Risiken technischer Anlagen und vor Immissionen,
- der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und besonderer Persönlichkeitsrechte vor Beeinträchtigung.

Vgl. Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 146

Namentlich auf die Eigentumsfreiheit des Art. 14 GG hat das Bundesverfassungsgericht die Figur der grundrechtlichen Schutzpflichten übertragen.

So etwa BVerfG, NJW 1983, 2931, 2932; BVerfG, NJW 1998, 3264, 3265; vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 3. Mai 1996 – 4 B 46/96, Rn. 22, juris

## b) Inhalt und Reichweite der Schutzpflichten

Die Besonderheit der Schutzpflichten liegt darin, dass es sich hierbei um einen Bereich handelt, der oftmals von Grundrechtskollisionen geprägt ist. Denn regelmäßig stehen sich hier gegenläufige verfassungsrechtliche Verpflichtungen des Gesetzgebers gegenüber. Zum einen fordert das die Schutzpflicht begründende Grundrecht, vor Eingriffen und Verletzungen durch Dritte zu bewahren, während der Abwehrgehalt der Grundrechte (der Verletzer) es erfordert, die einzuschränkenden Freiheiten dieser Dritten zu garantieren.

Dazu BVerfGE 92, 26, 46; Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 193

### aa) Tatbestand einer Grundrechtsgefährdung

Entscheidend ist daher bei der Überprüfung, inwieweit Schutzpflichten gegeben sein können, auch die Eigenart der jeweils in Rede stehenden Grundrechtspositionen. Für den Schutz des Lebens hat das Bundesverfassungsgericht dies wie folgt konkretisiert:

" Der Schutz des Lebens ist nicht in dem Sinne absolut geboten, daß dieses gegenüber jedem anderen Rechtsgut ausnahmslos Vorrang genösse; das zeigt schon Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG. Der Schutzpflicht ist andererseits nicht dadurch genügt, daß überhaupt Schutzvorkehrungen irgendeiner Art getroffen worden sind. Ihre Reichweite ist vielmehr im Blick auf die Bedeutung und Schutzbedürftigkeit des zu schützenden Rechtsguts - hier des ungeborenen menschlichen Lebens - einerseits und mit ihm kollidierender Rechtsgüter andererseits zu bestimmen (vgl. G. Hermes, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987, S. 253 ff.). Als vom Lebensrecht des Ungeborenen berührte Rechtsgüter kommen dabei - ausgehend vom Anspruch der schwangeren Frau auf Schutz und Achtung ihrer Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) - vor allem ihr Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) sowie ihr Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 GG) in Betracht."

BVerfGE 88, 203, 253 f.

Maßgeblich ist für die Frage, inwieweit Schutzmaßnahmen erforderlich sind, die Art, Nähe und das Ausmaß möglicher Gefahren sowie Art und Rang des verfassungsrechtlich geschützten Rechtsguts und die schon vorhandenen Regelungen.

BVerfGE 49, 89, 142

Konkret für Eigentumsbeeinträchtigungen hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass der normgeprägte und wertindifferente Eigentumsbegriff schon "tat-

bestandlich" nicht generell eine Schutzpflicht auslösen kann:

" Mit Blick auf Art. 14 I 1 GG ist zudem offen, welches Ausmaß Eigentumsbeeinträchtigungen angenommen haben müssen, um überhaupt eine - bestimmte - Schutzpflicht auslösen zu können. Insoweit könnte gelten, daß jedenfalls solche Eigentumsbeeinträchtigungen unerheblich sind, die auch im Rahmen einer Inhaltsbestimmung hingenommen werden müßten (vgl. Schwerdtfeger, NVwZ 1982, 5 [8]). Das ist hier nicht auszuschließen. Jedenfalls bisher dürften der Kernbereich des Eigentums wie Privatnützigkeit, Verfügungsbefugnis des Eigentümers und Erhaltung der Substanz noch gegeben sein; außerdem erfolgt die Schadensentwicklung sehr langfristig, was eine Anpassung an die veränderten tatsächlichen Gegebenheiten erlauben dürfte."

BVerfG, NJW 1998, 3264, 3265

Hintergrund ist, dass der Tatbestand der eine Schutzpflicht auslöst, ein rechtswidriger Eingriff eines Privaten auf ein grundrechtliches Schutzgut bzw. jedenfalls eine Gefahr eines solchen Eingriffs sein muss. Tatbestandlich relevant ist aber nur ein Eingriff, der mit der Verfassung unvereinbar ist.

Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 227

Übertragen auf den hier zu betrachtenden Fall ist schon diese tatbestandliche Einschlägigkeit der Schutzpflicht nicht gegeben. Denn die Privatnützigkeit des Eigentums, die Verfügungsbefugnis hierüber und die Erhaltung seiner Substanz sind durch die verfahrensrechtlichen Regelungen über Bergschadensersatzansprüche nicht tangiert. Allenfalls betroffen ist hier der Gesichtspunkt der prozessualen Geltendmachung von Bergschadensersatzansprüchen wegen einer Eigentumsbeeinträchtigung gegenüber Dritten. Die vom Bundesverfassungsgericht zum Kernbereich des Eigentums gezählten Gesichtspunkte werden hingegen nicht nachteilig berührt. Dessen ungeachtet bleiben die Möglichkeiten der prozessualen Geltendmachung von Bergschäden nicht hinter den allgemeinen verfahrensrechtlichen Anforderungen für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen zurück. Das Gegenteil ist der Fall. Der Gesetzgeber des Bundesberggesetzes hat die Grundeigentümer dadurch besser gestellt, dass die Bergschadenshaftung als verschuldensunabhängige Haftung ausgestaltet ist. Hinzu kommt für den Bereich des untertägigen Bergbaus und damit typischerweise in Zusammenhang stehende Einwirkungen eine Kausalitätsvermutung. Diese Bergschadensvermutung hat der Gesetzgeber auf maßgebliche Initiative des Landes Nordrhein-Westfalen im Bundesrat im Jahr 2015 auf den Bohrlochbergbau ausgedehnt. Eine mit dieser Initiative ebenfalls geforderte Ausweitung der Bergschadensvermutung auf den übertägigen Bergbau, wie etwa den im Tagebaubetrieb geführten Braunkohlenbergbau hat der Gesetzgeber abgelehnt. Hier fehle es u.a. an der typischen Schadenswahrscheinlichkeit der vom übertägigen Bergbau ausgehenden Einwirkungen auf die

Tagesoberfläche.

Dass aber schon deliktische Schadensersatzansprüche, die sowohl den Nachweis des Verschuldens als auch der Kausalität voraussetzen, dem Schutzgehalt der Grundrechte - im konkreten Fall Art. 2 Abs. 2 GG - entsprechen, hat das Bundesverfassungsgericht positiv festgestellt:

" Die Verbürgung dieses verfassungsrechtlichen Freiheitsrechts durch Art. 2 Abs. 2 GG wird durch das geltende Deliktsrecht konkretisiert, indem es Sanktionen für dessen Beeinträchtigung durch Dritte bereithält. Die Haftungsregelung des § 823 Abs. 1 BGB erweist sich demgemäß - wie der Bundesminister der Justiz zutreffend hervorgehoben hat - unter der Herrschaft des Grundgesetzes dem Grundsatz nach als Ausprägung des besonderen Schutzgehaltes dieses Grundrechts. Das gilt auch, soweit diese Vorschrift Schadensersatzansprüche wegen schuldhaft rechtswidriger Freiheitsentziehung auslöst; denn solche Ansprüche sind grundsätzlich ein angemessenes Mittel der Wiedergutmachung im Falle eines derart schwerwiegenden Eingriffs und bewirken darüber hinaus einen präventiven Schutz."

BVerfGE 49, 304, 319 f.

Erst recht gilt dies für die verschuldensunabhängige Bergschadenshaftung.

Für das stärker normgeprägte Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG kann mit der vorstehenden Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kein strengerer Maßstab gelten.

Auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Rückkaufswert von Lebensversicherungen bei vorzeitiger Vertragsauflösung wird der Schutzauftrag des Gesetzgebers erst dann ausgelöst, wenn der Betroffene keine Möglichkeit hat, seine Belange selbst effektiv verfolgen zu können. Im dortigen Fall war dies zu bejahen, da eine zivilrechtliche Rechtsverfolgung unzureichend war, weil die Zivilgerichte regelmäßig auf die öffentlich-rechtliche Genehmigung eines Geschäftsplans verwiesen und keine eigene inhaltliche Prüfung vornahmen. Auch das Versicherungsaufsichtsrecht kompensierte diese Rechtsschutzlücke nicht, sondern beschränkte sich auf eine Missstandsaufsicht.

Vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 15. Februar 2006 - 1 BvR 1317/96, Rn. 69 ff., juris sowie vorgehend Urteil vom 26. Juli 2005 - 1 BvR 80/95, juris

Wie gerade dargelegt, sind derartige Defizite bei der Rechtsverfolgung, die eine solche faktisch unmöglich machen, für den Bereich der Bergschadenshaftung nicht gegeben.

## bb) Rechtsfolgen der Schutzpflicht

Vor dem Hintergrund der regelmäßig bestehenden Grundrechtskollisionen ergibt sich verfassungsrechtlich - die Erfüllung des Tatbestands der Schutzpflicht vorausgesetzt - auch kein absoluter Anspruch auf Schutzvorkehrungen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ein Anspruch wegen einer Verletzung von grundrechtlichen Schutzpflichten regelmäßig nur darauf gerichtet, dass die öffentliche Gewalt Vorkehrungen zum Schutze des Grundrechts trifft, die nicht ungeeignet oder völlig unzulänglich sind und wird damit das so genannte Untermaßverbot als Grenze vorgegeben.

BVerfGE 77, 170, 215; 92, 26, 46; Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 149; ferner von Danwitz, Staatliche Bergaufsicht zwischen privatem Bergschadensrecht, hoheitlicher Gefahrenabwehr und Staatshaftung in den neuen Bundesländern, 1998, S. 60

Dem Gesetzgeber kommt mithin ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsbereich zu, der auch Raum lässt, konkurrierende öffentliche und private Interessen zu berücksichtigen. Die verfassungsrechtliche Schutzpflicht gebietet nicht, alle nur denkbaren Schutzmaßnahmen zu treffen.

BVerfG, NJW 2002, 1638, 1639

Ferner muss eine Schutzpflicht, die als Schranke eines Freiheitsrechts fungiert, ihrerseits den so genannten Schranken-Schranken genügen und damit vor allem dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 166

Schließlich ist noch klarzustellen, dass primärer Adressat von Schutzpflichten nicht die Verwaltung, sondern der Gesetzgeber ist. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung und dem Demokratieprinzip, welches die Entscheidung über solche Maßnahmen grundsätzlich in die Verantwortung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers legt.

BVerfG, NJW 1998, 3264, 3265; BVerfG, NJW 1983, 2931, 2932

Für staatliche Eingriffe in Umsetzung von Schutzpflichten muss daher der Vorbehalt des Gesetzes gewahrt werden, so dass der Gesetzgeber gehalten ist, Schutznormen bereitzustellen und Eingriffe (in das zu beschränkende Grundrecht) nur aufgrund gesetzlicher Ermächtigung vorzunehmen.

Isensee in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 191 Rn. 228

Dies zugrundegelegt ist das Untermaßverbot offensichtlich nicht verletzt, wobei folgende (nicht abschließend aufgezählte) Gesichtspunkte hierfür maßgeblich sind:

- Die Bergschadenshaftung ist als Gefährdungshaftung ausgestaltet, so dass der Nachweis eines Verschuldens durch den Grundeigentümer nicht geführt werden muss.
- Für typische Einwirkungen des untertägigen Bergbaus wurde eine Kausalitätsvermutung in § 120 BBergG festgelegt und damit eine Abweichung von den zivilrechtlichen Grundsätzen der Beweislast statuiert.
- Im Übrigen gelten die allgemeinen zivilprozessualen Regeln mit der Möglichkeit des Sachverständigenbeweises, wobei ein gerichtlicher Sachverständiger insbesondere an Eintragungen in das Grubenbild und sonstige Feststellungen eines Markscheiders nicht gebunden ist.
- Die Betroffenen haben Einsichtsrechte nach § 63 Abs. 4 BBergG sowie § 125 Abs. 1 i.V.m. § 63 Abs. 4 BBergG in Unterlagen, die die Nachweisführung erleichtern.
- Die Verwaltung hat Schlichtungsstellen zur Beilegung einzelfallbezogener Streitigkeiten in Bergschadensangelegenheiten zwischen Geschädigten und den als Schadensverursacher vermuteten Bergbauunternehmen für den Bereich der Braunkohle und der Steinkohle eingerichtet, vor denen eine einvernehmliche Lösung von Konflikten unter Beteiligung der relevanten Interessengruppen und erforderlichenfalls Einschaltung öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger erfolgen kann.

Zur Maßgeblichkeit solcher nicht-normativer Initiativen Denninger in Isensee/Kirchhof, HStR Bd. IX, 3. Auflage 2011, § 193 Rn. 56 ff.

- Es existieren gemäß §§ 110, 111 BBergG präventive Anpassungsinstrumente zur Verhinderung von Bergschäden für deren Kosten im Wesentlichen das Bergbauunternehmen einsteht.
- Schwerwiegende Bergschäden im Sinne der Moers-Kapellen Entscheidung und solche, die einen Gemeenschaden darstellen, werden bereits zum Gegenstand der Betriebsplanzulassung gemacht, um somit frühzeitig einen effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten.

Mit der Schaffung und Anwendung der vorstehend aufgeführten Gesichtspunkte ist das verfassungsrechtliche Untermaßverbot gewahrt. Anzumerken ist vor diesem Hintergrund, dass die teilweise geforderten weitergehenden Erleichterungen, wie

erweiterte Informationspflichten oder die Ausweitung der Bergschadensvermutung auf den Bereich des übertägigen Bergbaus, verfassungsrechtlich nicht geboten sind,

vgl. zu Informationspflichten Pielow/Brauner, ZfB 2015, 178, 188; zur Bergschadensvermutung Beckmann, ZfB 2016, 1, 11 sowie Konrad, Das Bergschadensrecht im System der verschuldensunabhängigen Haftung, 2012, S. 95 ff.

zumal es mit Blick auf die Thematik der Bergschadensvermutung an einer typischen Schadenswahrscheinlichkeit für den Bereich des übertägigen Bergbaus fehlt.

So die Gegenäußerung der Bundesregierung zur BR-Drs. 142/15

## 2. Staatliches Neutralitätsgebot als Korrektiv

Ohne dass es nach dem Vorstehenden noch entscheidend darauf ankommt, ist abschließend auf das aus dem Rechtsstaatsgebot und dem allgemeinen Gleichheitssatz abgeleitete Gebot der Sachlichkeit und Neutralität staatlichen Handelns hinzuweisen.

zu diesem BVerwG, NVwZ 1985, 187, 189; BVerwG, NVwZ 1987, 886; Schmitz in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Auflage 2014, § 9 Rn. 62

Verbunden mit diesem Gebot ist die Forderung zu sachgemäßem, unparteiischem und unvoreingenommenem Verwaltungshandeln, welche außerdem zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählt.

BVerfGE 9, 268, 286; BVerwG, NVwZ 1988, 66; Steinkühler in Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 1. Auflage 2014, § 20 Rn. 4

Einfachrechtlich verankert ist diese Neutralitätspflicht in § 33 Abs. 1 S. 2 BeamStG sowie in § 60 Abs. 1 S. 2 BBG, wonach Beamte zur unparteiischen und gerechten Aufgabenerfüllung verpflichtet sind.

Dieses allgemeine Handlungsprinzip ist anknüpfend an die vorstehende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach es in Konstellationen von Schutzpflichten immer um Grundrechtskollisionen zwischen zwei Privaten geht und dementsprechend ein sachgerechter Ausgleich zwischen beiden Positionen zu finden ist, als korrigierender Faktor zu berücksichtigen. Denn es wäre jedenfalls nicht zulässig, wenn die Verwaltung einseitig einen von zwei Grundrechtsträgern - hier bei der Geltendmachung von Bergschadensersatzansprüchen - aktiv unterstützt, ohne dass hierfür eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht, die

dem allgemeinen Gleichheitssatz und dem Neutralitätsgebot Rechnung trägt.

### **3. Ergebnis zu den verfassungsrechtlichen Pflichten**

Im Ergebnis des Vorstehenden ergeben sich keine Mitwirkungspflichten der Bergbehörde unmittelbar aus der Verfassung. Mit Blick auf die derzeitige Ausgestaltung der Bergschadenshaftung dürfte bereits das tatbestandliche Eingreifen grundrechtlicher Schutzpflichten zu Gunsten des Eigentumsschutzes zu verneinen sein. Unabhängig davon genügt das vom Gesetzgeber geschaffene und durch die Rechtsprechung konkretisierte Regelungssystem dem vom Bundesverfassungsgericht als maßgeblich erachteten Untermaßverbot. Die verfassungsrechtliche Gebotenheit weiterer verfahrensrechtlicher Erleichterungen zugunsten der Grundeigentümer liegt nicht vor.

## **VI. Zusammenfassende Ergebnisse**

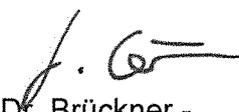
1. Die Bergschadenshaftung ist als zivilrechtliche Verpflichtung des jeweiligen Bergbauunternehmens anzusehen, so dass eine behördliche Zuständigkeit zur Wahrnehmung von Aufgaben in diesem Kontext nicht besteht.
2. Die strikte Trennung des zivilrechtlichen Bergschadensrechts von den öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Bundesberggesetzes über die Errichtung, den Betrieb und die Stilllegung von Bergbaubetrieben ist durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts modifiziert worden. In Umsetzung dieser Modifizierung sind Bergschäden, die die Schwelle des Gemeenschadens nach § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 BBergG überschreiten bereits im Betriebsplanverfahren abzarbeiten. Gleiches gilt für schwerwiegende Bergschäden im Sinne der Moers-Kapellen Rechtsprechung. In Nordrhein-Westfalen werden diese Maßgaben über entsprechende (Sonder-) Betriebsplanverfahren umgesetzt. Für den Bereich kleiner und mittlerer Bergschäden bleibt es bei einem Ausgleich etwaiger Schäden über zivilrechtliche Haftungsinstitute, insbesondere die Bergschadenshaftung.
3. Das Bergrecht enthält Informationsrechte für von einem Bergschaden Betroffene in § 63 Abs. 4 BBergG mit der Möglichkeit, Einsicht in das Grubenbild zu nehmen. Daneben besteht ein entsprechendes Recht – wenngleich in einem sehr engen Anwendungsbereich – für Messungen nach § 125 BBergG.
4. Die bergbehördliche Aufsicht über die Markscheider ist auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt. Mangels fachlicher Kontrollbefugnis kann die fachliche Beurteilung eines mit der Risswerkführung beauftragten Markscheiders zur

Frage, ob eintragungspflichtige Sachverhalte vorliegen, durch die Bergbehörde nicht ohne weiteres in Zweifel gezogen werden und können dementsprechend auch keine (fachlichen) Anordnungen gegenüber dem Markscheider ergehen. Erst wenn die Korrekturbedürftigkeit für die Bergbehörde erwiesen ist, kann sie bezogen auf tatsächliche Feststellungen des Markscheiders eine Anordnung – zunächst gegenüber dem Unternehmen – treffen.

5. Die von Betroffenen geforderten aktiven Mitwirkungspflichten der Bergbehörde bei der Geltendmachung und Durchsetzung von Bergschadensersatzansprüchen finden im Bundesberggesetz hingegen keine Grundlage. Insbesondere können bergaufsichtliche Maßnahmen nicht als "Hilfeleistung" bei der Durchsetzung privatrechtlicher Bergschadensersatzansprüche fungieren.
6. Ein weiteres Informationsrecht ergibt sich für Bergschadensbetroffene aus dem Umweltinformationsgesetz. Allerdings ist auch in diesem Zusammenhang in jedem Fall zu prüfen, ob die begehrten Auskünfte tatsächlich Umweltinformationen darstellen. In der Rechtsprechung wurde bereits in Ansätzen herausgearbeitet, in welchen Fällen dies gegeben sein kann. Im Übrigen ist im Einzelfall zu prüfen, ob der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen dem Informationsrecht entgegensteht. Weitergehende behördliche Pflichten zur Bereitstellung zusätzlicher Informationen bestehen auch nach dem Umweltinformationsgesetz nicht.
7. Auch die sonstigen geprüften Rechtsvorschriften des Geodatenzugangsgesetzes, Informationsfreiheitsgesetzes, Datenschutzgesetzes und Verwaltungsverfahrensgesetzes sowie zivilrechtliche Regelungen enthalten – soweit sie überhaupt einschlägig sind – ebenfalls keine aktiven Mitwirkungspflichten der Bergbehörde.
8. Mitwirkungspflichten der Bergbehörde im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Bergschadensersatzansprüchen lassen sich auch nicht unmittelbar aus der Verfassung ableiten. Bereits das tatbestandliche Eingreifen grundrechtlicher Schutzpflichten zu Gunsten des Eigentumsschutzes ist mit Blick auf die Ausgestaltung der Bergschadenshaftung zu verneinen. Ferner genügen die bergschadensrechtlichen Regelungen dem vom Bundesverfassungsgericht als maßgeblich erachteten Untermaßverbot.

Leipzig, den 19. Dezember 2016

  
- Prof. Dr. Dammert -  
Rechtsanwalt

  
- Dr. Brückner -  
Rechtsanwalt