

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2215 085

BergG f.d. Herzogtum Oldenburg und f.d. Fürstentum Lüneburg
v. 3. April 1908, OldGBI 875, § 93; PrBergG v. 24. Juni 1865,
GS 705, § 142

Ob eine Vereinbarung, durch die jemand seinen Grund und Boden freiwillig einem anderen zur bergbaulichen Benutzung überläßt, dem privaten oder dem öffentlichen Recht angehört, hängt von dem - erforderlichenfalls im Wege der Auslegung zu ermittelnden - Willen der Vertragschließenden ab. Es gibt keinen allgemeinen Grundsatz des Inhalts, daß für solche Verträge, falls nichts Abweichendes vereinbart sei, die bergrechtlichen Vorschriften über die Zwangsgrundabtretung gälten.

BGH, Urt. v. 25. September 1963 - V ZR 203/61 - OLG Oldenburg
LG Oldenburg

V ZR 203/61

Verkündet am 25. September 1963
[REDACTED], Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Erzbergbau P [REDACTED] - D [REDACTED] Aktiengesellschaft in
Dü [REDACTED] bei M [REDACTED] (Westf.), vertreten durch ihre Vorstands-
mitglieder: Bergassessor a.D. Gerd G [REDACTED] in B [REDACTED] - M [REDACTED]
[REDACTED] bei Dü [REDACTED], Bi [REDACTED] weg [REDACTED], Dr.-Ing. Friedrich Me [REDACTED]
[REDACTED] in D [REDACTED] ([REDACTED]), R [REDACTED] Weg, und Gerhard [REDACTED] in
Dützen,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

gegen

den Bauern Joseph W [REDACTED] in O [REDACTED]
bei D [REDACTED] ([REDACTED]),

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 25. September 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Mattern und Offterdinger
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Oldenburg (Oldb.)
vom 1. November 1961 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

16

- 2 -

Tatbestand:

Die beklagte Aktiengesellschaft, die in der Nähe von D ein Eisenerz-Bergwerk betreibt, wandte sich zu Beginn der fünfziger Jahre, da sie Gelände für einen neuen Klärteich benötigte, an die Eigentümer der in Betracht kommenden Grundflächen, darunter auch an den Kläger. Dieser überließ ihr die gewünschten Teile seines Grundbesitzes gegen Entgelt zur Benutzung, und zwar nach und nach insgesamt etwa 5 ha. Hinsichtlich der einzelnen Parzellen sowie über die Höhe der Vergütung, welche die Beklagte für ihre Benutzung zu entrichten hatte, einigten sich die Parteien von Fall zu Fall; den Inhalt dieser Abmachungen bestätigte die Beklagte dem Kläger jeweils schriftlich. Sie legte auf dem Gelände des Klägers sowie auf Grundstücken anderer Eigentümer den geplanten Klärteich an. Die vereinbarte Entschädigung wurde von ihr laufend an die beteiligten Grundeigentümer bezahlt.

Im Jahre 1960 kam es zwischen den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten, weil die Beklagte zwecks Errichtung oder Erhöhung eines Klärteichdammes Sand aus den Grundstücken des Klägers entnommen hatte. Der Kläger ist der Ansicht, daß sie dazu nicht berechtigt sei; nach den getroffenen Vereinbarungen dürfe sie sein Gelände nur zum Zwecke der Aufspülung nutzen. Er fordert für die Sandentnahme eine zusätzliche Vergütung von 1,50 DM je Kubikmeter und hat im gegenwärtigen Prozeß einen Teilbetrag von 1 100 DM nebst Zinsen eingeklagt. Die Beklagte, die um Klageabweisung gebeten hat, hält nicht nur den Anspruch des Klägers für sachlich unbegründet, sondern macht in erster Linie geltend, daß der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten nicht gegeben sei: bei den Abmachungen der Parteien handele es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, dessen Inhalt sich nach den Vorschriften des Bergrechts bestimme; der Kläger

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

habe ihr die Benutzung seines Grund und Bodens nur deshalb freiwillig gestattet, weil er anderenfalls mit einer Grundabtretung im Zwangswege hätte rechnen müssen. Letzteres bestreitet der Kläger; die Parteien haben nach seiner Auffassung einen privatrechtlichen Vertrag geschlossen, von der Möglichkeit einer Zwangsgrundabtretung sei zwischen ihnen nicht oder allenfalls nur beiläufig die Rede gewesen und die Beklagte selbst habe in ihren Briefen das Rechtsverhältnis stets als Pachtvertrag bezeichnet.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen mit der Begründung, dem Kläger stehe der ordentliche Rechtsweg jetzt noch nicht offen, er müsse vielmehr, bevor er eine höhere Nutzungsentschädigung verlangen könne, erst ein Feststellungsverfahren vor der Oberbergbehörde durchführen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht dieses Urteil aufgehoben und den Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Mit ihrer Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Kläger möchte die Revision zurückgewiesen haben. Hilfsweise beantragen die Parteien Verweisung der Sache an das zuständige Verwaltungsgericht.

Entscheidungsgründe:

1. Ob der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten gegeben ist, richtet sich, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, nach der Rechtsnatur der zwischen den Parteien bestehenden vertraglichen Beziehungen. Ihre Streitigkeit würde, falls die Einräumung des Benutzungsrechts dem Privatrecht zuzurechnen ist, laut § 13 GVG vor die ordentlichen Gerichte gehören; handelt es sich dagegen um einen

öffentlich-rechtlichen Vertrag, so obläge die Entscheidung nach § 40 VerwGO den Verwaltungsgerichten (Urteil des erkennenden Senats vom 10. April 1963, V ZR 114/61, WM 1963, 899, m. Nachw.).

Die Beklagte legt den getroffenen Vereinbarungen öffentlich-rechtlichen Charakter bei und beruft sich dafür auf das Berggesetz für das Herzogtum Oldenburg und für das Fürstentum Lüneburg - OldBergG - vom 3. April 1908 (GBI S. 875; in der Fassung des oldenburgischen Gesetzes vom 20. März 1935, GBI S. 77 und des niedersächsischen Gesetzes vom 20. Juni 1956, GVBl S. 77). Nach § 86 OldBergG muß, wenn zu einem Bergwerksbetriebe die Benutzung eines fremden Grundstücks notwendig ist, der Grundeigentümer es an den Bergwerksunternehmer zur Benutzung abtreten. Diese sogenannte Zwangsgrundabtretung und die damit im Zusammenhang stehenden Rechte und Pflichten werden vom Gesetz in den folgenden Paragraphen (bis einschließlich § 99) näher geregelt. Der § 93 OldBergG insbesondere besagt, daß, wenn sich die Beteiligten nicht gütlich einigen können, die Entscheidung darüber, ob, in welchem Umfange und unter welchen Bedingungen der Grundbesitzer zur Abtretung des Grundstücks verpflichtet ist, durch die Oberbergbehörde nach Anhörung des Amtsvorstandes zu erfolgen hat (an die Stelle der Oberbergbehörde ist inzwischen das Oberbergamt getreten, vgl. § 1 des Gesetzes über den Aufbau der Reichsbergbehörden vom 30. September 1942, RGBI I 603). Nach Meinung der Beklagten bestimmen sich, da die Parteien eine "gütliche Einigung" im Sinne von § 93 OldBergG getroffen hätten, ihre rechtlichen Beziehungen nach den bergrechtlichen Vorschriften; sie seien daher dem öffentlichen Recht zuzurechnen.

Dem ist der Berufungsrichter nicht gefolgt. Er geht vom tatsächlichen Klagevorbringen aus, das er als ent-

scheidend für die Zulässigkeit des Rechtswegs ansieht, bezieht sich auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Abgrenzung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Verträge (BGHZ 32, 214; 35, 69) sowie auf Ausführungen von Forsthoff (Lehrbuch des Verwaltungsrechts 1. Band 7. Aufl. S. 253 ff; ebenso jetzt die 8. Aufl.) und vertritt die Auffassung, daß zwischen den Parteien ein bürgerlich-rechtliches Verhältnis begründet worden sei. Dies ergebe sich aus den Vertragsverhandlungen, bei denen laut Vortrag des Klägers die §§ 86 ff OldBergG keine ausschlaggebende Rolle gespielt hätten, und aus der Verwendung des Wortes "Pacht" in den Bestätigungsschreiben. Ob den Parteien ein eigentlicher Pachtvertrag im Sinne der §§ 581 ff BGB vorgeschwebt habe, möge auf sich beruhen, da sie jedenfalls ein miet- oder pachtähnliches Nutzungsverhältnis eigener Art vereinbart hätten, das dem Privatrecht unterliege. Daran ändere der Umstand nichts, daß die Beklagte eine Grundabtretung im Zwangswege hätte betreiben können: die Möglichkeit andersartiger (öffentlich-rechtlicher) Gestaltung des Rechtsverhältnisses schließe nicht aus, daß die Parteien sich ohne Berücksichtigung der bergrechtlichen Bestimmungen auf privatrechtlicher Grundlage einigten, wie es hier in der Tat geschehen sei. Dahingestellt könne bleiben, ob der ordentliche Rechtsweg auch offenstünde, wenn bei den Vertragsverhandlungen zum Ausdruck gekommen wäre, daß man sich nur deshalb gütlich einigte, um eine Zwangsabtretung auf Grund des Berggesetzes zu vermeiden; so sei es nach der Darstellung des Klägers nicht gewesen.

Diese Erwägungen, auf Grund deren das Berufungsgericht, abweichend vom Landgericht, die Voraussetzungen des § 13 GVG bejaht hat, werden von der nach § 547 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zulässigen Revision als rechtsirrig bekämpft. Das Revisionsgericht hat die Frage, ob es sich um ein bürgerliches Rechtsverhältnis

oder einen öffentlich-rechtlichen Vertrag handelt, selbständig zu prüfen, ohne an die Auffassung der Vorinstanzen gebunden zu sein (BGHZ 28, 34, 39). Im vorliegenden Fall führt indessen diese Prüfung zu dem Ergebnis, daß der Standpunkt des angefochtenen Urteils richtig ist.

2. Mit Recht ist das Berufungsgericht von dem Sachvortrag des Klägers ausgegangen. Es befindet sich dabei im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, wonach für die Frage, ob ein bürgerlicher Rechtsstreit im Sinne von § 13 GVG vorliegt, die rechtliche Natur des Klagebegehrens, wie sie sich aus dem von der Klagepartei vorgetragenen Sachverhalt ergibt, maßgebend ist; stellt sich das Geforderte nach der tatsächlichen Begründung des Klägers (nicht nach seiner rechtlichen Beurteilung) als Folge eines dem bürgerlichen Recht unterliegenden Tatbestandes dar, dann ist der Rechtsweg vor den Zivilgerichten eröffnet, während er verschlossen ist, wenn das Klagebegehren nach dem vorgetragenen Sachverhalt in das Gebiet des öffentlichen Rechts fällt (BGHZ 29, 187, 188 f m. Nachw.; ebenso das erwähnte Urteil vom 10. April 1963).

Was die Revision einwendet, vermag diesen Ausgangspunkt nicht zu erschüttern. Die von ihr angeführten Stellen aus Schrifttum und Rechtsprechung bestätigen nur seine Richtigkeit. Das Berufungsgericht hat weder übersehen, daß die "wahre Natur des im Klagevorbringen behaupteten Anspruchs" entscheidend ist und "nicht seine behauptete Natur" (Eyermann/Pröhler, VerwGO 3. Aufl. § 40 Anm. 1), noch hat es verkannt, daß nicht die rechtliche Auffassung des Klägers, sondern die vom Richter durch Auslegung der Klage und Subsumtion zu bestimmende Natur der geltend gemachten Rechtsfolge den Ausschlag geben muß (Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. Vorbem. II C 1 vor § 1) und daß es sich auch bei einer mit

bürgerlich-rechtlichen Gesichtspunkten begründeten Klage in Wahrheit um einen Anspruch aus öffentlich-rechtlichen Beziehungen handeln kann, für den der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten verschlossen ist (BGH Urteil vom 5. Juli 1957, I ZR 3/56, LM GVG § 13 Nr. 55). Ob das Rechtsverhältnis der Parteien auf dem Boden der Gleichordnung oder der Unterordnung entstanden sei (BGH aaO), wird zwar im angefochtenen Urteil nicht ausdrücklich gesagt, aber seine Ausführungen lassen keinen Zweifel, daß der Berufungsrichter das erstere angenommen hat. Ebensowenig ist ihm - wie die wörtliche Anführung (unter Angabe der Fundstelle MDR 1960, 652) erkennen läßt - der höchstrichterliche Grundsatz entgangen, man müsse unterscheiden, ob sich eine Vereinbarung auf von der gesetzlichen Ordnung öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich geregelte Sachverhalte bezieht (BGHZ 32, 214, 216). Wieso er bei Beurteilung des streitigen Rechtsverhältnisses gegen die "Natur der Sache" verstoßen haben soll (BGH Urteil vom 27. März 1961, III ZR 62/60, LM aaO Nr. 69), hat die Revision nicht darzutun vermocht. Daß nicht die von den Vertragsschließenden gewählte Bezeichnung wesentlich ist (RGZ 130, 275, 280), entspricht ersichtlich auch der Auffassung des Berufungsrichters; den Schriftsatz vom 18. Mai 1961, soweit darin die Abmachungen der Parteien als Pachtvertrag bezeichnet werden, hat er in der Urteilsbegründung nicht verwertet, so daß die Annahme der Revision, er habe sich dadurch in seiner Entscheidung beeinflussen lassen, der Grundlage entbehrt.

3. Aus der Sachdarstellung des Klägers ergibt sich, daß der Rechtsstreit vor die ordentlichen Gerichte gehört. Daran ändern auch die Vorschriften der §§ 86 ff OldBergG nichts, mit deren Auswirkung auf das Rechtsverhältnis der Parteien sich das angefochtene Urteil auseinandergesetzt hat. Diese Urteilsausführungen unterliegen, da das Bergrecht revisibel

ist (§ 549 Abs. 1 ZPO), der Nachprüfung im gegenwärtigen Rechtszug. Sie lassen jedoch keinen Fehler erkennen. Beizutreten ist dem Berufungsgericht insbesondere darin, daß die der Beklagten an sich offenstehende Möglichkeit, den Kläger durch ein Verwaltungsverfahren vor den Bergbehörden zur Grundabtretung zu zwingen, die Parteien nicht hinderte, ihre Rechtsbeziehungen im Wege freiwilliger Übereinkunft rein privatrechtlich zu regeln.

Allerdings gibt es, wie die Revision zutreffend hervorhebt, Verträge auch auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, und die Tatsache, daß es sich bei den Parteien um Privatpersonen handelt, stünde dem Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrages nicht unbedingt entgegen (Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts 1. Band 8. Aufl. § 14 S. 255). Kennzeichnend für Verträge dieser Art ist indessen ihre inhaltliche Beziehung zu Gegenständen des öffentlichen Rechts; die durch sie geregelten Verhältnisse müssen mindestens überwiegend den Interessen der Gesamtheit dienen, nicht dem Individualinteresse eines einzelnen oder einer Gruppe von einzelnen (Forsthoff aaO; Eyermann/Fröhler, VerwGO 3. Aufl. § 40 Anm. 5). Daran fehlt es hier; denn entgegen der Behauptung der Revision war die Beklagte, als sie zur Ausbeutung von Bodenschätzen einen Klärteich anlegte, nicht so sehr im Allgemeininteresse tätig, vielmehr verfolgte sie in erster Linie private, auf wirtschaftlichen Gewinn gerichtete Ziele; bei ihrem Hinweis auf § 87 OldBergG, wo von "überwiegenden Gründen des öffentlichen Interesses" die Rede sei, übersieht die Revision, daß jene Vorschrift die negativen Voraussetzungen der Grundabtretung, d.h. die Gründe für ihre Versagung aufzählt. Nicht minder verfehlt ist die Ansicht, zwischen den Parteien habe wegen des bergrecht-

lichen Grundabtretungsanspruchs der Beklagten ein "Unterordnungsverhältnis" bestanden; ob man bei einem Zwangsabtretungsverfahren von Über- oder Unterordnung sprechen könnte, mag dahinstehen, da für solche Betrachtungsweise jedenfalls dann kein Raum bleibt, wenn Bergwerksunternehmer und Grundeigentümer sich in der Weise gütlich einigen, wie es die Parteien getan haben.

Zu Unrecht meint die Revision, jede gütliche Einigung nach § 93 OldBergG habe öffentlich-rechtlichen Charakter: die hierdurch geschaffenen Rechte und Pflichten seien dem öffentlichen Recht zuzurechnen; denn die Beteiligten unterwürfen sich automatisch den bergrechtlichen Vorschriften; durch die Einigung werde ein Rechtsverhältnis gleichen Inhalts hergestellt, wie es auf Grund der §§ 86 ff OldBergG zwischen ihnen bestehen würde, wenn sie sich nicht gütlich geeinigt hätten und das Oberbergamt die Grundabtretung zwangsweise durchgeführt hätte. Das ist nicht richtig. Unentschieden kann bleiben, ob wirklich im Falle behördlicher Zwangsgrundabtretung - bei deren Anordnung und Durchführung es sich freilich um Verwaltungsakte handeln würde - auch die weiteren Rechtsbeziehungen der Beteiligten ausschließlich öffentlich-rechtlicher Natur wären oder ob es nicht selbst dann beispielsweise dem Grundeigentümer freistünde, den Bergwerksunternehmer mit der Behauptung, seine Einwirkung auf das Grundstück überschreite den Rahmen des ihm von der Bergbehörde zugesprochenen Benutzungsrechts, vor den ordentlichen Gerichten gemäß § 1004 BGB auf Unterlassung zu verklagen. Keine Zustimmung verdient jedenfalls die Ansicht der Revision, die Parteien hätten allein dadurch, daß sie sich gütlich einigten, ihre rechtlichen Beziehungen so geregelt, wie dies im Berggesetz für den Fall der Zwangsgrundabtretung vorgesehen sei.

Diese Ansicht wird insbesondere nicht gerechtfertigt durch die Erläuterungen von Westhoff zu dem entsprechenden Abschnitt ("Von der Grundabtretung", §§ 135 ff) des preußischen Allgemeinen Berggesetzes - PrBergG -, auf die sich die Revision beruft. Westhoff (Bergbau und Grundbesitz 2. Band 1906 S. 245 ff; ebenso bereits ZBergR 46, 64 ff) führt aus, die Überlassung von Grundstücken an einen Bergwerksunternehmer könne auch in der Form eines gewöhnlichen Pacht- oder Mietvertrags oder eines anderen, dem bürgerlichen Recht unterliegenden Vertrages geschehen, aber zur Annahme eines solchen Vertragsverhältnisses genüge nicht die bloße Tatsache, daß die Abtretung des Besitzes im Wege gütlicher Einigung erfolgt sei, vielmehr müsse man im Zweifel ein derartiges Geschäft, was seinen Inhalt und die Rechtsfolgen für die Vertragschließenden betreffe, als Abtretung zu bergbaulichen Zwecken im Sinne der §§ 135 PrBergG behandeln; die Absicht der Partner sei in solchen Fällen im Zweifel darauf gerichtet, dasjenige Rechtsverhältnis gütlich herzustellen, das sonst gemäß §§ 142 ff PrBergG durch die Behörde zwangsweise geschaffen worden wäre; solle dagegen ein freiwilliges Übereinkommen inhaltlich und in seiner schuldrechtlichen Wirkung den allgemeinen Bestimmungen über Pacht und Miete unterliegen, so bedürfe das eines besonderen Ausdrucks im Vertrage (ähnlich auch Isay, Allgemeines Berggesetz 1920 § 135 Anm. 16). Aus diesen Darlegungen möchte die Revision entnehmen, im vorliegenden Fall seien für das Rechtsverhältnis der Parteien, weil sie die Anwendbarkeit der §§ 86 ff OldBergG nicht ausdrücklich ausgeschlossen hätten, die öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Bergrechts maßgebend.

Dem kann nicht gefolgt werden. Einen mit ausdrücklichen Worten erklärten Ausschluß der bergrechtlichen Bestimmungen, wie ihn die Revision hier vermißt, hält auch Westhoff nicht

für notwendig. Er läßt es genügen, daß der Wille der Beteiligten, eine Vereinbarung nach bürgerlichem Recht zu schließen, aus ihren Erklärungen erkennbar hervortritt. Zweifelhaft ist zudem, ob dies nach Westhoffs Ansicht für jede gütliche Einigung - gleichgültig unter welchen Umständen sie zustandekommt - gelten sollte oder ob ihm nicht, trotz seiner scheinbar allgemeinen Formulierung, allein oder doch in erster Linie solche Fälle vorgeschwebt haben, in denen die Beteiligten sich unter dem Druck eines unmittelbar bevorstehenden oder gar bereits eingeleiteten Zwangsgrundabtretungsverfahrens gütlich einigen. Hat der Bergwerksunternehmer den gesetzlichen Grundabtretungsanspruch erhoben und für den Weigerungsfall Durchsetzung im Zwangswege angedroht und erklärt sich daraufhin der Grundeigentümer, um eine ungünstige Entscheidung des Oberbergamts zu vermeiden, notgedrungen zur Einräumung des Bodenbenutzungsrechts bereit, dann ließe sich, wenn die Beteiligten keine Vereinbarungen über ihre künftigen Rechte und Pflichten treffen, vielleicht der Standpunkt vertreten, sie wollten keinen bürgerlich-rechtlichen Vertrag schließen, sondern lediglich denselben Rechtszustand herstellen, wie er nach durchgeführtem behördlichen Verfahren zwischen ihnen bestehen würde. Eine solche Fallgestaltung lag z.B. dem bei Westhoff (Bergbau und Grundbesitz aaO S. 245 Fußn. 1 und S. 246 Fußn. 2) angeführten Reichsgerichtsurteil vom 9. Februar 1889 zugrunde, wo (ZBergR 30, 356, 360 = Daubenspeck, Bergrechtliche Entscheidungen Band 1 S. 185, 187 f) darauf abgestellt wurde, daß der Grundeigentümer das Bewußtsein gehabt habe, der Bergwerksbesitzer sei die Abtretung der zur Benutzung für den Bergwerksbetrieb erforderlichen Grundstücke zu verlangen gesetzlich berechtigt, und daß der Bergwerksbesitzer "die Abtretung zu diesem Zweck verlangt" habe.

Dieser Gedanke läßt sich jedoch nicht unbesehen auf Fälle wie den vorliegenden übertragen. Hier haben die Parteien - nach der für die Zulässigkeit des Rechtsweges maßgeblichen Sachdarstellung des Klägers - über die Möglichkeit einer Zwangsgrundabtretung nicht (oder doch nur beiläufig) gesprochen und waren sich von Anfang an darüber einig, daß die Beklagte ihren Klärteich auf dem Gelände des Klägers anlegen dürfe. Sie trafen mithin ihre Abmachungen nicht im Zeichen eines drohenden behördlichen Verfahrens, sondern beiderseits durchaus freiwillig. Infolgedessen geht auch der Hinweis der Revision auf den vermeintlichen Parallelfall der sogenannten Expropriationsverträge fehl; letztere werden, wie sie selbst hervorhebt, "im Rahmen eines Enteignungsverfahrens", d.h. nach seiner Eröffnung abgeschlossen und regeln Enteignung und Entschädigung im wesentlichen nach Maßgabe der öffentlich-rechtlichen Enteignungsvorschriften, sodaß für eine Anwendung des bürgerlichen Rechts kein Raum mehr bleibt (Forsthoff aaO § 14 S. 252). Die gütliche Einigung dagegen, wie sie nach § 93 OldBergG - und entsprechend nach den Berggesetzen anderer deutscher Länder (z.B. § 142 PrBergG) - als Mittel zur Verwirklichung des bergrechtlichen Grundabtretungsanspruchs in erster Linie in Betracht kommt (Ebel/Weller, Allgemeines Berggesetz 2. Aufl. § 135 Anm. 8 Abs. 2), stellt einen privatrechtlichen Vertrag dar. Durch ihn werden Rechte und Pflichten im beiderseitigen Einverständnis festgelegt. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit (§ 305 BGB; vgl. BGHZ 8, 23, 31) gestattet es innerhalb der Grenzen der §§ 134 und 138 BGB den Partnern, Inhalt und Umfang dessen, was zwischen ihnen gelten soll, nach ihren individuellen Wünschen und Bedürfnissen frei auszuhandeln. Der Grundeigentümer, der sein Gelände freiwillig für Bergbauzwecke zur Verfügung stellt, braucht das nicht gerade unter den gleichen Bedingungen zu tun, denen er im Falle einer behördlich erzwungenen Grundabtretung kraft Gesetzes

unterworfen wäre; ebensowenig ist der Bergwerksunternehmer gehalten, sich das Benutzungsrecht nur unter diesen Bedingungen einräumen zu lassen.

Es gibt also keinen allgemeinen Grundsatz des Inhalts, daß die Vertragspartner, wenn sie im einzelnen Fall nichts Abweichendes vereinbaren, gewillt seien, ihre künftigen Beziehungen nach den Vorschriften des Berggesetzes zu regeln. Sollten die Ausführungen von Westhoff etwa in diesem Sinne zu verstehen sein, dann wäre ihnen nicht beizupflichten. Vielmehr muß jeweils ermittelt werden, ob der Wille der Beteiligten auf Abschluß eines Pacht-, Miet- oder sonstigen bürgerlich-rechtlichen Vertrages gerichtet gewesen ist oder ob sie das dem Bergbautreibenden eingeräumte Benutzungsrecht lediglich als gesetzlichen Ausfluß des Bergwerkseigentums angesehen haben (so auch das Reichsgericht im Urteil vom 12. Juni 1890, abgedruckt bei Daubenspeck aaO S. 180, 182). Maßgebend ist stets die Auslegung des einzelnen Vertrages, verbunden mit einer Würdigung der begleitenden Umstände (RG Urteil vom 7. Juli 1886, Daubenspeck aaO S. 178, 179).

Wenn das Berufungsgericht die Vereinbarung der Parteien dahin ausgelegt hat, daß zwischen ihnen ein miet- oder pachtähnliches Nutzungsrecht eigener Art vereinbart worden sei, das dem bürgerlichen Recht unterliege, so ist das rechtlich nicht zu beanstanden. Durch den Vertrag wurde an die Stelle des bergrechtlichen Grundabtretungsanspruchs aus § 86 OldBergG ein vertraglicher Anspruch gesetzt, der anderen Grundsätzen unterliegt; die mit ihm zusammenhängenden Rechte und Pflichten können nur im ordentlichen Rechtsweg und nicht nach Maßgabe der §§ 93 ff OldBergG geltend gemacht werden (vgl. Isay aaO § 135 Anm. 23 Abs. 4). Es ist daher verfehlt, wenn die

Revision meint, der Kläger habe freiwillig den auf dem Bergrecht beruhenden öffentlich-rechtlichen Grundabtretungsanspruch der Beklagten anerkannt (schriftliche Rechtsmittelbegründung S. 6 unten); sie setzt sich damit in Widerspruch zu ihrer eigenen Behauptung (aaO S. 7 oben), daß die Parteien bei ihrer Abmachung überhaupt nicht vom Berggesetz gesprochen hätten.

Die Vertragsauslegung des angefochtenen Urteils läuft endlich auch nicht, wie die Revision einwendet, aus dem Grunde den Interessen des Bergbaues zuwider, weil ein auf unbestimmte Zeit eingegangenes Pachtverhältnis gemäß § 595 BGB zum Schlusse jedes Jahres gekündigt werden könne, während die Beklagte bei Anlegung ihres Klärteiches eine Benutzungsdauer von nicht weniger als 70 bis 100 Jahren vorgesehen habe. Denn abgesehen davon, daß das Berufungsgericht gerade keinen regelrechten Pachtvertrag im Sinne der §§ 581 ff BGB angenommen hat, dürfte ein kurzfristiges Kündigungsrecht auch nach dem Sinn und Zweck der hier zwischen den Parteien getroffenen Abmachungen ausgeschlossen sein (Isay aaO § 135 Anm. 16 Abs. 1). Aber selbst wenn es dem Kläger möglich sein sollte, den Vertrag durch Kündigung vorzeitig zum Erlöschen zu bringen, stünde der Beklagten - worauf bereits das Oberbergamt Clausthal-Zellerfeld im Beschluß vom 11. September 1961 zutreffend hingewiesen hat - alsdann wieder die Möglichkeit offen, die Zwangsgrundabtretung nach Maßgabe des oldenburgischen Berggesetzes zu betreiben.

4. Das Berufungsurteil hält sonach den Revisionsangriffen stand. Da es auch keinen sonstigen, im Rahmen des § 547 Abs. 2 Nr. 1 ZPO von Amts wegen zu beachtenden Rechtsverstoß zum Nachteil der Beklagten erkennen läßt, war die Revision

mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet
zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Mattern

Offterdinger