

16
2042 073
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_15/66

URTEIL

Verkündet am

28. April 1967
W ü s t ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Offenen Handelsgesellschaft Wilhelm
W [REDACTED], Abteilung H [REDACTED] Brikett-
fabrik in H [REDACTED] Bezirk K [REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer Dr. Peter H. W [REDACTED],
dasselbst,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Westdeutschen Quarzwerke Dr. M [REDACTED]
Gesellschaft mit beschränkter Haftung in D [REDACTED],
Ki [REDACTED] Allee [REDACTED], vertreten durch ihren
Geschäftsführer Dr.Dr. Erich M [REDACTED], daselbst,

Klägerin
~~Beklagte~~ und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von
[REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. April 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Hill und Offterdinger für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 22. Dezember 1965 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Brikettfabrik der Beklagten in H[REDACTED] und die dortigen Quarz- und Tongruben der Klägerin liegen dicht beieinander und gehören beide zum Einwirkungsbereich des Bergbaues der R[REDACTED] B[REDACTED]werke AG. Bis vor einigen Jahren förderte dort auch die Brikettfabrik selbst im Tagebau Kohlen; diese Förderung ist jetzt im wesentlichen beendet. Durch den Bergbaubetrieb der Brikettfabrik war in den dreißiger Jahren eine Absenkung des Grundwasserspiegels eingetreten. Sie

führte für die nahegelegenen Quarz- und Tongruben zu Schwierigkeiten in der Wasserversorgung. Es kam daraufhin zwischen den Rechtsvorgängern der Parteien zu Vereinbarungen, über deren Sinn und Tragweite heute Streit besteht. Der Einfachheit halber werden im folgenden, da die beiderseitige Rechtsnachfolge unstreitig ist, nicht die damaligen Vertragschließenden mit ihren Namen aufgeführt, sondern es ist jeweils von der "Klägerin" und von der "Beklagten" die Rede.

In einer ersten Vereinbarung vom 13. März 1934 übernahm die Beklagte - gegen Verzicht der Klägerin auf sämtliche früheren und zukünftigen Bergschädenansprüche - die Verpflichtung, neben anderen Leistungen (Barzahlung von 38 500 RM und Gewährung eines Lieferungsrabatts auf elektrischen Strom und Braunkohlen bis zu 45 000 RM) nach ihrer Wahl entweder der Klägerin das von dieser benötigte Wasser bis zu 120 cbm je Stunde zu liefern oder für die Erstellung der erforderlichen Wassergewinnungsanlagen zu sorgen, sofern sie nicht den Nachweis erbringe, daß das Wasser ohne ihr Verschulden fortbleibe. Anlagen der erwähnten Art wurden von ihr in der Folgezeit nicht erstellt; sie wählte stattdessen den Weg der Wasserlieferung in Natur. Im Jahre 1936 entstanden zwischen den Parteien Meinungsverschiedenheiten insbesondere über die Beschaffenheit des von der Beklagten gelieferten Wassers; die Klägerin wollte reines Gebrauchswasser ("Brunnenwasser") haben, während die Beklagte sich nur zur Lieferung von sogenanntem Grubenwasser für verpflichtet hielt. Nach umfangreichem Briefwechsel trafen die Parteien am 18. August 1936 eine zweite Vereinbarung, deren Inhalt im Bestätigungsschreiben der Klägerin vom selben Tage u.a. wie folgt niedergelegt wurde:

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



"Sie" - d.h. die Beklagte - "verpflichten sich, von Ihrem Grubenwasser, so wie Sie es von den Pumpen Ihrer Kläranlage aus Ihrem Betriebe zuleiten, uns" - d.h. der Klägerin - "bis zu 120 cbm pro Stunde frei unserer Aufbereitung bis auf Höhe + 100 NN zu liefern, solange Sie nicht durch Störung daran verhindert sind und solange Sie nicht den Nachweis erbringen, daß das Grundwasser auf unseren Grundstücken ohne Ihr Verschulden fortbleibt Sie zahlen uns sofort in bar 40 000 RM, womit für uns alle aus angeblicher Wasserentziehung und Wasserlieferung herzuleitende Ansprüche endgültig ... erledigt sind".

Entsprechend dieser Vereinbarung führte die Beklagte ihre Wasserlieferungen bis zur Gegenwart aus.

Gegen Ende der fünfziger oder Anfang der sechziger Jahre senkte die R [REDACTED] B [REDACTED] werke AG (im folgenden: R [REDACTED]-B [REDACTED] AG) durch Erschließung tiefer gelegener Kohlenflöze den Grundwasserspiegel in dem Gebiet, in dem die Betriebe der Parteien liegen, weiter ab. Das hatte zur Folge, daß die Beklagte jetzt nicht mehr über genügend eigenes Grubenwasser verfügte, um damit sowohl ihren Betrieb als auch den der Klägerin versorgen zu können. Daraufhin traf sie mit der R [REDACTED]-B [REDACTED] AG Abmachungen, die es ihr ermöglichten, aus einem von ihrem Werk etwa 1900 m entfernt liegenden Brunnen dieser Firma nach Errichtung einer Pumpstation das benötigte Wasser zu entnehmen und durch eine Wasserleitung ihrem Grundstück zuzuführen. Sie ist der Ansicht, dieses Wasser brauche sie nicht, wie bisher, der Klägerin ohne besondere Vergütung zu liefern; die früheren Vereinbarungen seien gegenstandslos geworden, und sie könne daher die Wasserlieferungen entweder einstellen oder von der Zahlung eines Entgelts abhängig machen. Die Klägerin, die sich dieser Auffassung widersetzt, begehrt mit der Klage die Feststellung, daß die

Beklagte nach wie vor auf Grund des Vertrages vom 18. August 1936 verpflichtet sei, ihr unentgeltlich bis zu 120 cbm je Stunde Wasser frei Aufbereitung bis auf die Höhe + 100 NN zu liefern. Die Beklagte möchte die Klage abgewiesen haben.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen worden. Mit ihrer Revision verfolgt sie den Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Ein rechtliches Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung (§ 256 ZPO) ist vom Berufungsgericht zutreffend bejaht worden. Auf Leistung kann sie vorerst nicht klagen, da die Beklagte ihr nach wie vor unentgeltlich die benötigten Wassermengen liefert und lediglich den Standpunkt vertritt, hierzu nicht mehr verpflichtet zu sein. Die Parteien sind übereingekommen, die zwischen ihnen streitig gewordenen Fragen im Prozeßwege zu klären; sie werden sich, wie das angefochtene Urteil wohl zutreffend annimmt, einer rechtskräftigen Feststellung fügen.

2. Die Schwierigkeiten der Klägerin in der Wasserversorgung (Versiegen der Brunnen auf ihren Grundstücken) waren unstreitig eine Folge der durch bergbauliche Einwirkungen herbeigeführten Absenkung des Grundwasserspiegels. Ihr Anspruch, von der Beklagten kostenlos mit Er-

11

satzwasser beliefert zu werden, stützte sich daher zunächst auf die Vorschrift des § 148 PrBergG, wonach der Bergwerksbesitzer für Schäden, die dem Grundeigentum oder dessen Zubehörungen durch den Betrieb des Bergwerks zugefügt werden, vollständige Entschädigung zu leisten hat. Zu den hiernach abzugeltenden Schäden gehören auch Veränderungen im Grundwasserstand (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 12. Juni 1963, V ZR 148/61). Im vorliegenden Fall sind indessen über diese Entschädigungspflicht von den Beteiligten in den Jahren 1934 und 1936 vertragliche Abmachungen getroffen worden, die laut Feststellung des Oberlandesgerichts dazu bestimmt waren, den bergrechtlichen Anspruch abzugelten und durch die vereinbarte Regelung zu ersetzen. Daher richten sich die Rechtsbeziehungen der Parteien jetzt in erster Linie nach den getroffenen Abmachungen, während die gesetzlichen Vorschriften aus dem Bergrecht nur ergänzend zum Zwecke der Vertragsauslegung heranzuziehen sind.

Hiervon ausgehend hat der Berufungsrichter geprüft, ob der Verzicht auf gesetzliche Entschädigung, den er in jenen früheren Vereinbarungen erblickt und der nach seiner Ansicht ohne dingliche Sicherung nicht gegenüber dem Rechtsnachfolger des Verzichtenden wirken würde (unter Bezugnahme auf Miesbach/Engelhardt, Bergrecht Anm. 7 b zu § 148 PrBergG, S. 401 f), etwa durch den nachträglichen beiderseitigen Eigentümerwechsel hinfällig geworden sei; er hat dies mit der Begründung verneint, daß beide Parteien das von ihren Rechtsvorgängern Vereinbarte unangetastet bestehen lassen und zur Grundlage ihrer eigenen Beziehungen machen wollten.

Ferner hat er, unter ergänzender Heranziehung bergrechtlicher Bestimmungen, dem Umstand keine maßgebliche Bedeutung beigemessen, daß die Beklagte inzwischen ihren Kohlenabbau im wesentlichen stillgelegt hat, weil ihr Bergwerkseigentum bisher weder aufgehoben worden (§ 160 PrBergG) noch durch Verzicht erloschen sei (§ 161 aaO) und weil auch die nach Stilllegung des Bergwerksbetriebes vorgeschriebenen Abschlußarbeiten zwecks Wiederherstellung der Erdoberfläche (§§ 71 Abs. 3, 196 Abs. 2 PrBergG in der für Nordrhein-Westfalen geltenden Fassung gemäß Art. IV und VI des Ersten Bergrechtsänderungsgesetzes vom 25. April 1950, GS NW S. 694) noch ausstünden; durch den derzeitigen Stand der bergwerklichen Arbeiten der Beklagten sei also ihre Verpflichtung, die Klägerin mit Wasser zu beliefern, zeitlich nicht beendet worden.

Diese Urteilsausführungen werden von der Revision nicht angegriffen. Sie lassen auch keinen von Amts wegen zu beachtenden Rechtsfehler erkennen. Der Streit der Parteien geht im jetzigen Rechtszug allein noch darum, ob die Beklagte dadurch, daß sie aus ihrem eigenen Gelände nicht mehr genügend Grubenwasser fördern kann und infolgedessen das benötigte Wasser mittels Pumpstation und Wasserleitung von der Rhein-Braun AG bezieht, nach den früheren Vereinbarungen von ihrer Pflicht zur unentgeltlichen Lieferung frei geworden ist, ob die von der R[REDACTED]-B[REDACTED] AG verursachte weitere Grundwassersenkung eine "Störung" im Sinne dieser Vereinbarungen darstellt und ob die Beklagte den Nachweis erbracht hat, daß sie das Fortbleiben des

Wassers auf den Grundstücken der Klägerin nicht verschuldet habe. Alles dies hat das Berufungsgericht verneint, und hiergegen wendet sich die Revision.

3. Was zunächst die Auswirkungen des Wegfalls eigenen Grubenwassers der Beklagten auf den Weiterbestand ihrer vertraglichen Lieferpflicht anbetrifft, so kommt es entscheidend auf die Bedeutung der Worte im Bestätigungsschreiben vom 18. August 1936 an, die Beklagte habe von "ihrem Grubenwasser", so wie sie es ihrem Betrieb von den Pumpen ihrer Kläranlage aus zuleite, bestimmte Mengen an die Klägerin abzugeben. Nach Ansicht der Klägerin handelt es sich insoweit lediglich um eine ungenaue Ausdrucksweise; die Vertragschließenden, so behauptet sie, hätten die Lieferung von Wasser schlechthin vereinbaren wollen, das Wort "Grubenwasser" hätten sie nicht ausschließlich und technisch gemeint, sondern es sei mehr zufällig und nur deshalb in das Schreiben geraten, weil damals angesichts der betrieblichen Verhältnisse bei der Beklagten das von ihr zu liefernde Wasser aus dem seinerzeitigen Grubenbetrieb genommen worden sei. Demgegenüber erblickt die Beklagte in den angeführten Worten eine gegenständliche Beschränkung der Lieferpflicht dahin, daß nur das in ihrem eigenen Betrieb anfallende Grubenwasser geschuldet werde; es handele sich mithin um eine "begrenzte Gattungsschuld", und mangels Vorrats sei sie von ihrer Verpflichtung frei geworden (§§ 243, 279 BGB).

Das Berufungsgericht ist bei seiner Auslegung der streitigen Vertragsbestimmung keiner der beiden gegnerischen Auffassungen gefolgt, sondern hat einen vermittelnden Standpunkt eingenommen. Es sieht als Gegenstand der Lieferpflicht auf Grund der Vereinbarung vom 18. August 1936 - im Gegensatz zu dem früheren Vertrag vom Jahre 1934 - bloß Grubenwasser an, meint jedoch andererseits, dieses sei hier dem Grundwasser, wie es bei dem Betrieb von Bergwerken aufgefunden ("erschroten") werde, gleichzusetzen; keine ausschlaggebende Rolle spiele dabei, ob das erschrotenene Wasser aus dem eigenen Kohlenabbau der Beklagten herstamme oder ob sie es aus dem benachbarten Grubengelände der R■■■■-B■■■■ AG entnehme und von dort zu sich herüberleite; auch dieses letztere Wasser werde, sobald es das Grundstück der Beklagten erreicht habe, zu ihrem Grubenwasser und müsse von ihr entsprechend den mit anderen Anliegern (hier: der Klägerin) getroffenen Vereinbarungen verwendet werden. Daß dies der Wille der Vertragsschließenden gewesen sei, entnimmt das Berufungsgericht insbesondere aus der Vorgeschichte der streitigen Abmachungen, wie sie sich ihm an Hand des Briefwechsels der Parteien und des Ergebnisses der in beiden Vorinstanzen durchgeführten Beweisaufnahme ergibt. Nach Abschluß des ersten Vertrages von 1934 sei es in der Folgezeit zum Streit über die Qualität des zu liefernden Wassers gekommen; die Klägerin habe beanstandet, daß sie kein reines, für ihren Betrieb geeignetes Nutzwasser erhielt, sondern schmutziges Grubenwasser, das vor Ingebrauchnahme erst gereinigt werden mußte; die Beklagte dagegen habe sich zur Lieferung von Reinwasser nicht für verpflichtet erklärt

16

und die Ansicht vertreten, im Vertrag von 1934 könne nur Grubenwasser gemeint gewesen sein. Wenn dann nach längerem Hin und Her und mehreren Vergleichsvorschlägen wechselnden Inhalts schließlich die Vereinbarung vom 18. August 1936 zustandegekommen sei, in der sich die Klägerin gegen eine zusätzliche Barentschädigung anstelle von Nutz- oder Brauchwasser mit der Lieferung von "Grubenwasser" begnügte, so habe man mit dieser Bezeichnung nur die Beschaffenheit des Wassers festlegen wollen, ohne gleichzeitig zu bestimmen, daß lediglich dann Wasser zu liefern sei, wenn und solange solches aus dem eigenen Betrieb der Beklagten anfiel.

Die Revision bekämpft diesen Standpunkt mit zahlreichen Rügen und will ihn nicht als richtig gelten lassen. Allein es handelt sich um die tatrichterliche Auslegung eines Individualvertrages, an die das Revisionsgericht, sofern sie auf keiner Rechtsverletzung beruht, gebunden ist. Die gerügten Verstöße gegen Auslegungsregeln, Denkgesetze, Erfahrungssätze sowie gegen die Verfahrensvorschrift des § 286 ZPO liegen in Wirklichkeit nicht vor.

Daß die Entstehungsgeschichte der streitigen Vereinbarung und insbesondere die Briefe, die vor ihrem Zustandekommen gewechselt wurden, im Berufungsurteil gewürdigt worden sind, räumt auch die Revision ein; soweit sie daraus andere Schlußfolgerungen herzuleiten versucht als der Tatrichter, überschreitet sie die ihr verfahrensrechtlich gezogenen Grenzen. Den Unterschied der Begriffe "reines Wasser" und "Grubenwasser", von dem die Parteien in ihren Schreiben ausgingen, hat

das Berufungsgericht keineswegs übersehen (BU S. 14). Von welcher Partei die endgültige Fassung des Bestätigungsschreibens herrührte, brauchte nicht festgestellt zu werden, da sich hieraus entgegen der Meinung der Revision nicht zwingend ergab, daß mit dem Ausdruck "Ihr Grubenwasser" allein das aus dem Betrieb der Beklagten anfallende Wasser gemeint sein konnte. Eben- sowenig nötigen die Darlegungen der Beklagten in ihren vorhergehenden Briefen vom 21. und 23. Juli 1936 zu diesem Schluß, zumal da auch die Klägerin, was die Revision außer acht läßt, im Antwortschreiben vom 24. Juli 1936 nicht auf die Herkunft des Grubenwassers abgestellt, sondern lediglich den Gegensatz zu "klarem Grundwasser" und "Brunnenwasser" hervorgehoben hat. Einen Erfahrungssatz des von der Revision behaupteten Inhalts, daß ein Bergbaubetrieb unter "seinem Gruben- wasser" immer nur das von ihm selbst geförderte Wasser verstehe, gibt es nicht. Die auf die Vertragsverhand- lungen und die beiderseitige Interessenlage gestützte Tatsachenwürdigung des angefochtenen Urteils, wonach es sich bei jenem Ausdruck um eine reine Beschaffen- heitsangabe gehandelt hat, ist zum mindesten möglich und wird durch den Versuch der Revision, ihm einen ab- weichenden Sinn beizulegen, nicht erschüttert.

Ob das Berufungsgericht zur Auslegung des Be- griffes "Grubenwasser" auch die von ihm in anderem Zusammenhang erörterten Worte des Vertrages: "solange Sie nicht durch Störung daran verhindert sind" hätte verwerten müssen, mag dahinstehen. Selbst wenn die Vertragspartner mit dieser Klausel, wie die Revision annimmt, in erster Linie interne Betriebsstörungen der

Beklagten, etwa einen Ausfall ihrer Pumpenanlage, im Auge gehabt haben sollten, ergibt sich daraus jedenfalls nicht zwangsläufig, daß die Beklagte von vornherein nichts anderes zu liefern hatte als das aus ihrem eigenen Kohlenabbau zu Tage tretende Wasser und daß sie, wenn dieses ausblieb, wegen Vorliegens einer begrenzten Gattungsschuld von ihrer Lieferpflicht frei wurde. Die Erwägung des angefochtenen Urteils, die Beklagte sei im Rahmen der bergrechtlichen Bestimmungen gehalten gewesen, der Klägerin Nutz- und Brauchwasser für die Dauer des Bergwerksbetriebes zu liefern (S. 17), ist nicht, wie die Revision rügt, deshalb verfehlt, weil die Parteien ihre Rechtsbeziehungen anderweitig durch Vertrag geregelt haben; denn trotz dieser Regelung durfte - und mußte gegebenenfalls sogar - der Berufungsrichter, um den Willen der Vertragschließenden zu ermitteln, auf die zugrunde liegenden gesetzlichen Vorschriften zurückgreifen und sie insoweit ergänzend mit heranziehen, worauf er übrigens an anderer Stelle seiner Urteilsbegründung (S. 10 unten) selbst rechtsirrtumsfrei hingewiesen hat. Seine Schlußfolgerung, die Schadensersatzpflicht aus § 148 PrBergG hätten die Parteien zwar vertraglich "auf Grubenwasser als die mindere Qualität beschränkt", aber damit sei, wenn dieses geringwertige Wasser im Grubengelände der Beklagten nicht mehr anfiel, keineswegs jede Lieferverpflichtung entfallen (BU S. 17), hält somit den Angriffen der Revision stand.

Soweit diese dem Oberlandesgericht vorwirft, es habe an die Stelle einer Auslegung des Vertrages nach Wortlaut, Sinn, Zweck und Entstehungsgeschichte eine

nachträgliche Billigkeitserwägung gesetzt, mißverstehen sie den Gedankengang des Urteils. Dort sind sämtliche von ihr zu Unrecht vermißten Auslegungsmittel berücksichtigt und ohne erkennbaren Rechtsverstoß auf den zu beurteilenden Sachverhalt angewendet worden. Dafür, daß der Berufungsrichter sich von bloßen Billigkeitsgefühlen hätte leiten lassen, fehlt jeder Anhalt. Er hat sich auch nicht mit einer rückschauenden Betrachtungsweise begnügt, sondern ist ersichtlich von der Interessenlage ausgegangen, wie sie im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestand. Infolgedessen gehen alle Rügen, mit denen die Revision die vermeintliche "Billigkeitserwägung" bekämpft, ins Leere. Sie lassen aber die angegriffene Vertragsauslegung auch nicht unter sonstigen Gesichtspunkten als fehlerhaft erscheinen. Gerade wenn die Klägerin auf Lieferung von Brunnenwasser und Erstellung einer Wassergewinnungsanlage verzichtete, hatte sie um so weniger Anlaß, sich zusätzlich mit einer nur begrenzten Gattungsschuld auf Seiten der Beklagten zu frieden zu geben. Was sie mit der als Gegenleistung für ihren Verzicht auf Brunnenwasser empfangenen Barentschädigung anfang, war ausschließlich ihre eigene Sache; aus der Art, wie sie das Geld verwendet haben mag, dürfen daher keine für sie nachteiligen Schlüsse gezogen werden. Zu Unrecht wirft schließlich die Revision in diesem Zusammenhang die Frage auf, inwieweit das Verhalten der Beklagten, nachdem sie später ihren Kohlenabbau eingestellt hatte, überhaupt noch ursächlich für das Fortbleiben des Grundwassers im Gelände der Klägerin sei; zwar ist ihr der Nachweis, daß eine solche Ursächlichkeit nicht mehr bestehe, im Vertrag ausdrücklich vorbehalten worden (vgl. unten

1h

Nr. 6), aber das hat mit der Vertragsauslegung, soweit es um den gegenständlichen Umfang der Lieferpflicht geht, nichts zu tun.

4. Die beiden anderen, ebenfalls umstrittenen Vertragsklauseln - Wegfall der Lieferpflicht einerseits bei Störung, andererseits bei nachgewiesenem Fehlen eines Verschuldens - erörtert das Berufungsgericht im Rahmen von Hilfserwägungen. Es unterstellt (abweichend von seinen bisherigen Ausführungen) zugunsten der Beklagten, daß sie nach der Vereinbarung vom 18. August 1936 bloß das auf ihrem eigenen Abbau- gelände gewonnene Grubenwasser zu liefern brauche und daß das Wasser, das sie ihrem Grundstück aus der Nach- bargrube der Rhein-Braun AG zuleite, nicht als "ihr" Grubenwasser anzusehen sei, und fährt dann fort: in solchen Fällen werde die Beklagte nach jener Verein- barung nur dann von ihrer Vertragspflicht frei, wenn sie durch Störung an der Lieferung gehindert sei oder wenn sie beweise, daß das Grundwasser ohne ihr Ver- schulden wegbleibe; beide Voraussetzungen, so wird im Urteil näher ausgeführt, lägen aber nicht vor.

Gegen diese Betrachtungsweise bestehen, wie der Revision zuzugeben ist, rechtliche Bedenken. Auf Grund welcher Überlegungen das Oberlandesgericht zu der Annahme gelangt ist, die genannten beiden Klauseln kämen nur "in solchen Fällen" - womit es ersichtlich die von ihm zugunsten der Beklagten vorgenommene Unter- stellung meint - zum Zuge, während für ihre Anwendung im Falle einer gegenständlich unbeschränkten Wasser- lieferungspflicht, d.h. bei Nichtvorliegen einer be-

grenzten Gattungsschuld, kein Raum sei, geht aus der Urteilsbegründung nicht hervor. Weder das schriftsätzliche Parteivorbringen noch der Text des Bestätigungsschreibens vom 18. August 1936 bietet dafür irgendwelche Anhaltspunkte. Das Schreiben insbesondere stellt die Pflicht, Grubenwasser zu liefern, und die Voraussetzungen, unter denen die Beklagte ausnahmsweise nicht zu liefern braucht, selbständig nebeneinander, ohne die Anwendbarkeit der Ausnahmeklauseln von einer bestimmten Auslegung des Begriffes "Grubenwasser" abhängig zu machen. Nicht völlig klar ist das Bestätigungsschreiben lediglich mit Bezug auf das Verhältnis der beiden Klauseln zueinander: sie sind dort mit dem Worte "und" verbunden, obgleich nach den gesamten Umständen wenig dafür spricht, daß die Vertragsschließenden nur dann, wenn sowohl die eine als auch die andere Voraussetzung erfüllt ist, die Beklagte von der Lieferpflicht hätten freistellen wollen; in diesem Sinne faßt auch der Berufungsrichter die Vereinbarung nicht auf, denn er hat bei der Wiedergabe ihres Inhalts in den Entscheidungsgründen (BU S. 20 f) das "und" durch ein "oder" ersetzt und damit die Klauseln in ein Alternativverhältnis gestellt (ebenso bereits das Landgericht auf S. 9 seines Urteils: ".... nicht nur das Fortbleiben des Wassers ohne Verschulden, sondern auch eine Leistungsstörung als Fall des Freiwerdens vorgesehen"). Letzteres ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Dagegen läßt sich, wie gesagt, der weitergehende Standpunkt, die Ausnahmeklauseln gälten bloß bei Unterstellung einer auf das selbstgeförderte Grubenwasser der Beklagten begrenzten Gattungsschuld, mindestens nach dem bisherigen Sach- und Streitstand nicht aufrechterhalten.

Im gegenwärtigen Rechtszug ist also davon auszugehen, daß mit dem Scheitern der Revisionsangriffe, soweit sie den gegenständlichen Umfang der Lieferpflicht betrafen (oben Nr. 3), die Begründetheit des Klagebehrens noch keineswegs feststeht. Zu prüfen bleibt vielmehr, ob einer der beiden Ausnahmetatbestände gegeben ist, deren Vorliegen nach dem Vertrag die Beklagte - zeitweilig oder auf die Dauer - von ihrer Lieferpflicht enthebt. Die Prüfung dieser Voraussetzungen gehört, wie die Revision zutreffend ausführt, nicht in eine Hilfserwägung, sondern stellt "systematisch den zweiten Hauptabschnitt" der Untersuchung dar, ob die Beklagte noch lieferpflichtig sei.

5. Das Vorhandensein einer "Störung", durch welche die Beklagte an der Weiterlieferung verhindert werde, hat das Berufungsurteil verneint und dazu ausgeführt, eine endgültige Störung seitens eines Dritten sei weder behauptet worden noch sonst ersichtlich; sie liege jedenfalls nicht darin, daß die R-AG den Grundwasserspiegel weiter gesenkt und dadurch die Bildung des erforderlichen Grundwassers auf dem Gelände der Beklagten beeinträchtigt habe; dies sei vielmehr nur ein Wasserentzug, der ein Wasserlieferungs-Ersatzrecht der Beklagten gegen die R-AG auslöse, aber nicht endgültig eine Lieferungsstörung begründe. Diese Ausführungen werden von der Revision als willkürlich, fehlerhaft, neben der Sache liegend und teilweise unverständlich bekämpft. Sie halten jedoch mindestens im Ergebnis einer rechtlichen Nachprüfung stand. Es mag sein, daß die Störung nach dem Vertrag nicht unbedingt von dritter Seite ausgehen muß, sondern daß auch Betriebsstörungen

im Werk der Beklagten (etwa ein vorübergehendes Ausfallen ihrer Pumpenanlage) unter diesen Begriff fallen; aber der Eintritt einer Störung dieser Art ist nicht festgestellt. Ob die Vertragschließenden, wie die Revision weiter behauptet, in erster Linie an "Eingriffe durch hohe Hand oder dergleichen" gedacht haben, kann auf sich beruhen, da die Maßnahmen der R[REDACTED]-B[REDACTED] AG keinen solchen Eingriff darstellen und da auch für den von der Revision als erforderlich angesehenen "Schluß a majori ad minus" unter den hier gegebenen Umständen kein Raum wäre; denn die Beklagte erhält unstreitig die benötigten Wassermengen nunmehr von der R[REDACTED]-B[REDACTED] AG zur Verfügung gestellt und ist infolgedessen nicht gehindert, die Klägerin nach wie vor mit Grubenwasser zu beliefern.

6. Den Nachweis, daß das Grundwasser auf den Grundstücken der Klägerin ohne Verschulden der Beklagten fortbleibe, erachtet der Berufungsrichter nicht für erbracht. Er legt diese Klausel, ebenso wie bereits das Landgericht, dahin aus, das Wort "Verschulden" sei hier nicht im Sinne von Vorsatz oder Fahrlässigkeit zu verstehen; die Vertragschließenden hätten vielmehr übereinstimmend auf die Verursachung abgestellt. Nach Ansicht des Oberlandesgerichts beruht jedoch das Fortbleiben des Wassers im Gebiet der Klägerin in erster Linie auf den heute in ihren Auswirkungen noch andauernden bergbaulichen Maßnahmen der Beklagten. Diese sei demnach für den Wasserentzug verantwortlich. Hiergegen spreche nicht, daß die Nachbargrube (R[REDACTED]-B[REDACTED] AG) durch weitere Senkung des Grundwasserspiegels das Gelände beider Parteien beeinträchtige und der Beklagten obendrein die Möglichkeit nehme, aus eigenen Grundwasserbeständen ihrer vertraglichen Ver-

14
pflichtung gegenüber der Klägerin nachzukommen. Denn dies ändere nichts daran, daß die ursprüngliche und derzeitige Entziehung des Grundwassers aus den Grundstücken der Klägerin von der Beklagten eingeleitet worden sei und (wie wohl zu ergänzen ist: heute noch) verursacht werde. Wenn die Beseitigung der Folgen dieser Verursachung erschwert werde (gemeint ist: durch die Maßnahmen der R-AG), so hebe das die Verursachung als solche nicht auf.

Demgegenüber rügt die Revision Verletzung des § 286 ZPO, weil das Berufungsgericht die unter Beweis gestellte Behauptung der Beklagten, daß ihr Bergwerksbetrieb für den Wasserentzug im Gelände der Klägerin nicht mehr ursächlich, dieser vielmehr ausschließlich auf den späteren Abbau durch die R-AG zurückzuführen sei, unberücksichtigt gelassen habe. Die Rüge erweist sich im Ergebnis als begründet.

Allerdings würde, da die erste Absenkung des Grundwasserspiegels, die zu einer Schädigung der Klägerin führte, unstreitig eine Folge des von der Beklagten betriebenen Kohlenabbaues gewesen ist, der bloße Umstand, daß später die R-AG das Grundwasser noch weiter abgesenkt und dadurch den schädigten Zustand aufrechterhalten und möglicherweise verschlimmert hat, für sich allein nicht ausreichen, um die Verantwortlichkeit der Beklagten auszuschließen. Denn nach § 149 PrBergG haften, wenn der Schaden durch den Betrieb zweier oder mehrerer Bergwerke verursacht wird, die Besitzer dieser Bergwerke als Gesamtschuldner, und es ist nicht ersichtlich, daß die Vertragsschließenden

durch ihre Vereinbarung vom 18. August 1936 diesen Grundsatz etwa abbedungen hätten. Darauf, daß die Abbaumaßnahmen der Beklagten in den letzten Jahren sich "nicht mehr" schädigend ausgewirkt und insbesondere keinen Einfluß auf die Grundwasserverhältnisse bei der Klägerin mehr ausgeübt haben mögen (Tatbestandsberichtigungsbeschuß des Oberlandesgerichts vom 16. März 1966), käme es also nicht entscheidend an, sofern der heutige niedrige Grundwasserstand sich nach wie vor als eine adäquate Folge auch des ursprünglichen Eingriffs der Beklagten darstellen würde und der spätere Abbau der Rhein-Braun AG nur noch eine zusätzliche Ursache gesetzt haben sollte (vgl. über das Problem der Mitverursachung bei Bergschäden das Urteil des erkennenden Senats vom 15. Juni 1965, V ZR 24/63, S. 18 ff).

Anders ist jedoch die Rechtslage im Falle einer Schadensverursachung allein durch die R-AG. Eine solche läge vor, wenn die Einwirkungen auf den Grundwasserstand, welche die Beklagte seinerzeit vorgenommen hat, heute völlig beseitigt wären und die von ihr gesetzte Ursache auch ohne die Maßnahmen der R-AG zu bestehen aufgehört hätte. Es wäre dann jener Ausnahmetatbestand gegeben, den die Vereinbarung vom 18. August 1936 als Fortbleiben des Grundwassers auf den Grundstücken der Klägerin ohne "Verschulden" (= Verursachung) der Beklagten umschreibt. Daß die Vereinbarung in diesem Sinne aufgefaßt werden muß, ist ersichtlich auch der Standpunkt der Klägerin. Denn sie hat in den Vorinstanzen, als die Parteien über den Gegenstand des von der Beklagten zu erbringenden

Nachweises stritten, immer wieder betont, die Beklagte habe darzutun, daß der zuerst von ihr abgesenkte Grundwasserspiegel ohne das "Dazwischentreten" der Rhein-Braun AG heute wieder auf der alten Höhe wäre (z.B. Schriftsätze vom 17. Dezember 1962, S. 5 f, vom 28. Januar 1963, S. 5, vom 25. Juli 1963, S. 1, und vom 13. April 1964, S. 7). Die Beklagte hat aber gerade das, was ihr nach der rechtlich nicht zu beanstandenden Ansicht der Klägerin zu beweisen oblag, wiederholt schriftsätzlich vorgetragen und dafür geeignete Beweismittel benannt.

Insbesondere ist von ihr behauptet worden, der Grundwasserspiegel befände sich, auch wenn sie ihn nicht zuvor abgesenkt hätte, infolge der weiträumigen Maßnahmen der R-AG gleichwohl auf der jetzigen Höhe, und zum Beweise dafür ist die Einholung einer Auskunft des Großen Erftverbandes und Zeugenvernehmung seines Geschäftsführers beantragt worden (Schriftsatz vom 21. Oktober 1963, S. 1). Wäre dagegen - so hat die Beklagte unter Berufung auf ein Sachverständigengutachten weiter vorgebracht - das Grundwasser nicht durch die R-AG abgesenkt worden, so wäre es in dem hier in Betracht kommenden Einzugsgebiet schnell wieder angestiegen, und zwar schon seit geraumer Zeit (Schriftsatz vom 15. Februar 1964, S. 10). Gegenüber der Ansicht des Landgerichts, wonach auch die jetzigen Wasserentnahmen der Beklagten aus dem Brunnen der Rhein-Braun AG sich nachteilig für die Höhe des Grundwasserspiegels auswirken sollen, hat die Beklagte an Hand zahlreicher Einzelheiten behauptet und in das Wissen von Zeugen und Sachverständigen gestellt, dies sei keineswegs der Fall (aaO S. 11 ff). Die Klägerin ihrerseits hat Gegenbeweis

durch Sachverständige dafür angetreten, daß selbst dann, wenn die R[]-B[]MG das Grundwasser nicht weiter abgegraben hätte, heute allein durch die bergbaulichen Maßnahmen der Beklagten das Grundwasser auf dem Gelände der Klägerin nicht vorhanden wäre (Schriftsatz vom 16. Mai 1963, S. 4).

Auf dieses Vorbringen und Gegenvorbringen der Parteien ist das Oberlandesgericht, obgleich es sich zunächst die Einholung eines Sachverständigengutachtens über die angeführten Streitpunkte ausdrücklich vorbehalten hatte (Auflagen- und Beweisbeschluß vom 10. Juni 1964), dann in seinem Urteil nicht eingegangen. Damit ist der Beklagten die Führung des Nachweises, der ihr nach der Vereinbarung vom 18. August 1936 offenstehen sollte, abgeschnitten worden. Wegen dieses Verfahrensfehlers (§ 286 ZPO) kann das angefochtene Urteil mit der bisherigen Begründung nicht aufrechterhalten bleiben. Denn auch die Hilfserwägung, mit der das Berufungsgericht noch darzutun versucht, daß die Beklagte nicht bloß ursächlich, sondern sogar schuldhaft gehandelt habe, rechtfertigt den Zuspruch der Klage nicht; sie geht von der irrigen Annahme aus, das Verschulden liege in der Nichterfüllung der vertraglichen Wasserlieferungspflicht, obgleich eine solche Pflicht, falls der Beklagten der vorgesehene Nachweis gelingt, gerade nicht bestehen würde.

7. Die Revision beanstandet, daß das Oberlandesgericht es abgelehnt hat, eine Pflicht der Klägerin zur

1d

Bezahlung des gelieferten Wassers aus dem Gesichtspunkt der "clausula rebus sic stantibus" herzuleiten, und stellt diese Urteilsausführungen zur Nachprüfung. Sie lassen jedoch keinen Verstoß gegen § 242 BGB erkennen. Daß die Beklagte das Wasser, das sie früher ihrem eigenen Grubenbetrieb entnahm, sich jetzt unter Aufwendung von Kosten aus der Nachbargrube der Rhein-Braun AG besorgen muß, hat der Berufungsrichter nicht verkannt. Allein er sieht darin keinen Wegfall der Geschäftsgrundlage; es sei nicht ersichtlich, daß die Parteien bei Abschluß der Vereinbarungen in den Jahren 1934 und 1936 von der Erwartung ausgegangen seien, die Beklagte werde für die Lieferungen an die Klägerin jederzeit genügend überflüssiges Grubenwasser, das sie sonst anderweitig weggleiten müsse, zur Verfügung haben. Ob ein bestimmter Umstand Geschäftsgrundlage gewesen ist oder nicht, hat in erster Linie der Tatrichter zu ermitteln; beruht das, was er in dieser Hinsicht feststellt, auf keiner Rechtsverletzung, so ist es für das Revisionsgericht bindend (Urteil des Senats vom 23. Dezember 1966, V ZR 26/64, S. 7, WM 1967, 131, mit Nachweisen); einen Rechtsverstoß aber vermag die Revision nicht darzutun, sondern sie möchte lediglich - was verfahrensrechtlich unzulässig ist - den Sachverhalt anders würdigen als der Tatrichter.

8. Da das angefochtene Urteil auf den oben (Nr. 4 und 6) aufgezeigten Fehlern beruht und sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 563 ZPO), muß es aufgehoben werden. Die Sache ist gemäß § 565 ZPO

an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen, da sie von dem endgültigen Ausgang des Prozesses abhängt.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Mattern

Hill

Offterdinger