

V ZR 24/59

Verkündet am 28. September 1960
 Hirth, Justizangestellter als
 Urkundsbeamter der Geschäfts-
 stelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Hofbesitzers Hermann T [REDACTED] jun.
 in W [REDACTED] S [REDACTED],
2. des Forstmeisters Robert R [REDACTED] in W [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisions-
 kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Gewerkschaft E [REDACTED] in E [REDACTED], vertreten
 durch den Grubenvorstand: Bergwerksdirektor Bergassessor a.D.
 Clemens von V [REDACTED] in H [REDACTED], Otto W [REDACTED] in L [REDACTED]
 bei S [REDACTED], Direktor Fritz A [REDACTED] in H [REDACTED], Bergrat a.D.
 Dr. Karl H [REDACTED] in H [REDACTED] und Direktor Dr.-Ing. Dr. h.c.
 Otto R [REDACTED] in H [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und
 Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
 mündliche Verhandlung vom 28. September 1960 unter Mit-
 wirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
 richter Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und
 Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivil-
 senats des Oberlandesgerichts in Celle vom 30. Ok-
 tober 1958 wird auf Kosten der Kläger zurückgewie-
 sen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1889 schlossen Grundeigentümer der Gemeinde S [REDACTED] mit dem Freiherrn von O [REDACTED] einen Kaliabbauvertrag, worin sie ihm "das ausschließliche, vererbliche und veräußerliche, unumschränkte und immerwährende Recht" einräumten, auf ihren Grundstücken bestimmte Bodenschätze, insbesondere Stein- und Kalisalze, aufzusuchen und auszubeuten. Als Gegenleistung hatte laut § 5 Abs. 1 des Vertrages Freiherr von O [REDACTED]

"..... für die in diesem Vertrage ihm eingeräumten Rechte ebenso wie seine Rechtsnachfolger, so lange dieselben von diesen Rechten oder einzelnen derselben Gebrauch machen, jährlich fünftausend Mark, und zwar am 2. Januar jeden Jahres, ... zu bezahlen";

ferner wurde vereinbart (Abs. 4 aaO):

"Sollten der Freiherr von O [REDACTED] respective dessen Rechtsnachfolger in diesem Contracte länger als vier Wochen mit der Zahlung dieser Jahresrente ganz oder teilweise in Rückstände sein, so erlöschen alle Rechte derselben aus diesem Vertrage".

An die Stelle des Freiherrn von O [REDACTED] trat später als Unternehmerin die Kaliwerk S [REDACTED] Aktiengesellschaft, die Rechtsvorgängerin der Beklagten, während auf der Gegenseite weitere Grundeigentümer und die Realgemeinde S [REDACTED] sich dem Vertrage anschlossen. In einem Zusatzvertrag vom Jahre 1906 erhöhten die Vertragspartner die von der Unternehmerin an die Grundeigentümer zu entrichtende Jahresvergütung - die nunmehr als "Wartegeld" bezeichnet wurde - auf 10 000 Mark, wozu noch ein näher berechneter Pachtzins für Wegeflächen trat.

In der Folgezeit wurde auf einem Grundstück, das die Unternehmerin zu Eigentum erworben hatte, das Kalibergwerk S [REDACTED]

- 3 -

errichtet. Dieses besaß nur einen Förderschacht; die Fertigstellung eines zweiten Schachtes, mit dessen Abteufen man 1912 begonnen hatte, unterblieb. Die Förderung, die bereits während des ersten Weltkrieges zeitweilig unterbrochen war, kam im Dezember 1923 endgültig zum Erliegen. Im Jahre 1925 legte die Unternehmerin den Bergbaubetrieb auf Grund des Kaliwirtschaftsgesetzes vom 24. April 1919 (RGBl S. 413) und seiner Durchführungsvorschriften in der Fassung vom 22. Oktober 1921 (RGBl S. S. 1312) freiwillig still; dafür erhielt sie eine Quote am Gesamtabsatz des Kalisyndikats zugeteilt, die sie durch Übertragung ihrer Lieferberechtigung auf andere Kaliwerke verwertete. Nach der Stilllegung wurde 1926 das Bergwerk "geflutet", d.h. die Unternehmerin bohrte mit Zustimmung des Oberbergamts O [REDACTED] die Schachtwand unterhalb des Grundwasserspiegels an, wodurch sich allmählich der gesamte Grubenbau einschließlich des Schachtes mit Wasser füllte. In einem Vertrage vom Jahre 1928 einigten sich die Unternehmerin und die Grundeigentümer über die Aufwertung der für die Jahre 1927 bis 1930 zu zahlenden Wartegelder; zugleich wurde vereinbart, daß die Grundeigentümer, falls eine fällige Zahlung nicht innerhalb 14 Tagen nach vorheriger Mahnung durch eingeschriebenen Brief geleistet werde, zum Rücktritt von den bestehenden Verträgen berechtigt sein sollten.

Die Beklagte, auf die in der Folge die vertraglichen Rechte und Pflichten der Kaliwerk S [REDACTED] AG übergegangen waren, zahlte bis zum Jahre 1942 vorbehaltlos das jährliche Wartegeld, das sich inzwischen durch Beitritt weiterer Grundeigentümer zu den Verträgen auf den der Höhe nach unstreitigen Betrag von 12 348 RM erhöht hatte. Von 1943 bis 1948 leistete sie die Zahlungen nur noch unter Vorbehalt. Nachdem sie bereits im Februar 1946 die Grundeigentümer ("Kali-Interessenten") von S [REDACTED] darauf hingewiesen hatte, daß die Beseitigung des



Kalisyndikats und der damit verbundene Fortfall des Quotensystems an die Grundlage der Kaliabbauverträge rühre, und nachdem im Dezember 1948 und Januar 1949 Verhandlungen zwischen den Beteiligten über eine Herabsetzung des Wartegeldes ohne Erfolg geblieben waren, schrieb die Beklagte schließlich unter dem 10. Februar 1949 an ihre Vertragspartner: sie stelle unter Hinweis auf § 5 des Vertrages vom Jahre 1889 fest, daß sie von ihren vertraglichen Rechten schon seit längerer Zeit keinen Gebrauch habe machen können und auch nicht mehr machen werde; damit seien die Vertragsbestimmungen hinfällig geworden.

Mit der im Juli 1950 erhobenen Klage beanspruchen die Kläger, die sich als Bevollmächtigte der Kali-Interessenten von S [REDACTED] bezeichnen, zu ihren Händen von der Beklagten Weiterzahlung des Wartegeldes in der bisherigen Höhe, umgestellt auf die neue Währung im Verhältnis 1 : 1. Sie sind der Ansicht, daß die Beklagte, der im Kaliabbauvertrag ein "immerwährendes" Ausbeutungsrecht eingeräumt worden sei, sich nicht einseitig von dem Vertragsverhältnis lossagen könne. Eingeklagt war anfänglich der gesamte Jahresbetrag für 1949 sowie ein Teilbetrag für 1950. Das Landgericht gab durch Teilurteil hinsichtlich des Wartegeldes für 1949, also in Höhe von 12 348 DM, der Klage statt, indem es zwar grundsätzlich die Möglichkeit einer Kündigung seitens der Beklagten bejahte, aber den Standpunkt vertrat, für das Jahr 1949 sei nicht rechtzeitig gekündigt worden; die Berufung der Beklagten gegen dieses Teilurteil wurde vom Oberlandesgericht zurückgewiesen, und auch ihre Revision blieb erfolglos (Urteil des erkennenden Senats vom 16. Januar 1953, V ZR 89/51, LM BGB § 595 Nr. 1 = RdL 1953, 139). Die Kläger haben daraufhin ihren Wartegeldanspruch für 1950 auf den vollen Jahresbetrag erhöht und begehren nunmehr die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung weiterer 12 348 DM nebst Zinsen. Die Beklagte, die Klageabweisung beantragt hat, beruft sich darauf, daß sie den Abbauvertrag wirksam gekündigt habe.

Demgegenüber machen die Kläger geltend, die Ausübung des Kündigungsrechtes, falls ein solches überhaupt bestanden haben sollte, verstoße gegen Treu und Glauben: die Beklagte habe dadurch, daß sie die Schachtanlage unter Wasser gesetzt habe, den Kali-Interessenten eine anderweitige Verwertung ihrer Bodenschätze praktisch unmöglich gemacht; sie müsse ihre Vertragspartner so stellen, wie wenn sie den Schacht ordnungsgemäß unterhalten hätte, und sei daher mindestens unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes auch weiterhin zur Wartegeldzahlung verpflichtet.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage, soweit über sie nicht schon durch Teilurteil entschieden worden war, abgewiesen. Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren zuletzt gestellten Antrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Sachbefugnis der beiden Kläger - die laut Feststellung des angefochtenen Urteils durch Mehrheitsbeschluß der an dem Kaliabbauvertrag beteiligten Grundeigentümer von Steinförde zur Empfangnahme aller Zahlungen der Beklagten "zur weiteren Veranlassung", d.h. zur Verteilung und Weiterleitung des Wartegeldes an die einzelnen Kali-Interessenten ermächtigt worden sind - war in den Vorinstanzen nur nach der Richtung streitig, ob sie auch die Rechte des Bauern W [REDACTED] aus W [REDACTED] - S [REDACTED] gerichtlich geltend machen könnten, von dem die Beklagte behauptete, sie habe ihm in früheren Jahren seinen Wartegeld-Anteil jeweils unmittelbar überwiesen. Das Berufungsgericht erachtet diesen Einwand nicht für stichhaltig und hat das näher begründet; hiergegen werden von der Beklagten im gegenwärtigen Rechtszuge keine Beanstandungen mehr erhoben.

Der Ausgangspunkt des Berufungsurteils ist indessen aus einem anderen Grunde nicht unbedenklich. Wären die Kläger wirklich nichts anderes als Bevollmächtigte, dann hätten in der Klageschrift nicht sie, sondern gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 1 ZPO ihre Vollmachtgeber, also sämtliche Kali-Interessenten von S [REDACTED] namentlich als Klagepartei aufgeführt werden müssen. Dessen bedurfte es jedoch im vorliegenden Falle deshalb nicht, weil die Kläger zur Verfolgung der eingeklagten Ansprüche aus eigenem Recht befugt sind. Die Kali-Interessenten stehen nämlich, was auch das Oberlandesgericht im weiteren Verlauf seiner Ausführungen (BU S. 16) nicht verkennt, untereinander in einem gesellschaftlichen Verhältnis; bei ihrem Wartegeldanspruch insbesondere handelt es sich um eine gesamthänderisch gebundene Forderung (§§ 718, 719 BGB), die nach § 432 BGB auch von einzelnen Gesellschaftern mittels Klage auf Bezahlung an alle Gläubiger geltend gemacht werden kann (vgl. ferner § 2039 BGB). Gegen die Bejahung der Sachbefugnis bestehen daher jedenfalls im Ergebnis keine durchgreifenden Bedenken (Urteile des erkennenden Senats vom 22. Dezember 1953, V ZR 78/52, S. 13 ff, und vom 27. Mai 1959, V ZR 167/57, ZBergR 100, 313).

2. In der Sache selbst hängt die Entscheidung davon ab, ob die Beklagte durch ihre Erklärung im Schreiben vom 10. Februar 1949 sich wirksam von dem Vertragsverhältnis der Parteien losgesagt und dieses zum Erlöschen gebracht hat, was zur Folge haben würde, daß den Kali-Interessenten über den Ablauf des Jahres 1949 hinaus kein Anspruch auf Wartegeld mehr zustünde. Dies ist die Auffassung der Vorinstanzen, die aber von der Revision als rechtsirrig bekämpft wird.

Der Kaliabbauvertrag vom Jahre 1889 enthält keine ausdrückliche Begrenzung seiner Zeitdauer. Das darin dem Rechtsvorgänger der Beklagten eingeräumte Ausbeutungsrecht wird als

ein "immerwährendes" bezeichnet. Hieraus sowie aus weiteren Umständen möchten die Kläger den Schluß ziehen, daß es sich um einen unkündbaren Vertrag handle oder daß es doch zum mindesten dem Bergwerksunternehmer verwehrt sei, vor vollständiger Gewinnung der abzubauenen Bodenschätze sich einseitig vom Vertrage zu lösen. Dem ist indessen das Berufungsgericht - insoweit in Übereinstimmung mit den Ausführungen des erkennenden Senats im Urteil vom 16. Januar 1953 - nicht gefolgt, sondern hat der Beklagten ein vertragliches Kündigungsrecht zugestanden.

Ein solches leitet das Oberlandesgericht insbesondere aus § 5 Abs. 1 des Kaliabbauvertrages her, wonach der Bergwerksunternehmer nur solange zur Zahlung der vereinbarten Jahresvergütung verpflichtet sein sollte, als er von den ihm eingeräumten Rechten oder einzelnen derselben Gebrauch mache, und findet seine Auslegung bestätigt durch die Verfallklausel in Absatz 4 aaO, die nicht den Sinn gehabt haben könne, daß im Falle eines Verzuges des Unternehmers mit der ihm obliegenden Jahreszahlung zwar dessen sämtliche Rechte aus dem Vertrag hätten erlöschen, die Pflicht zur Zahlung der Jahresvergütung aber unverändert habe weiterbestehen sollen. Etwas Abweichendes ergebe sich auch nicht aus dem späteren Vertrag vom Jahre 1928; darin werde zwar allein den Grundeigentümern ein Rücktrittsrecht gewährt, aber es habe sich damals nur um die Regelung eines Sonderfalles, nämlich um die Aufwertung der nach der Inflation fällig gewordenen Jahreszahlungen gehandelt. Nach Ansicht des Berufungsgerichts entspricht die Zubilligung eines Kündigungsrechts für den Bergwerksunternehmer einer vernünftigen wirtschaftlichen Betrachtungsweise: die Grundeigentümer hätten nicht zu befürchten brauchen, daß der Unternehmer angesichts seiner kostspieligen Investitionen willkürlich und ohne triftigen Grund von dem Recht Gebrauch machen würde. Daß die Beklagte - wie die Kläger behauptet

hatten - sich vertraglich zur Weiterentrichtung des Wartegeldes bis zum Jahre 1953 verpflichtet habe, erachtet das Berufungsgericht für nicht erwiesen. Nicht anders verhalte es sich mit der Behauptung, die Beklagte habe bis zu dem genannten Zeitpunkt die ihr zugeteilte Quote am Gesamtabsatz des Kalisyndikates nutzbringend verwertet und auf diese Weise nach wie vor von ihren vertraglichen Rechten Gebrauch gemacht; denn das Quotensystem sei bereits in den vierziger Jahren infolge hoheitlicher Maßnahmen weggefallen.

Gegen diesen Teil des Urteils werden von der Revision keine ins einzelne gehenden Einwendungen erhoben. Sie beschränkt sich auf den Hinweis, daß der erkennende Senat zwar bereits in seiner früheren Entscheidung die grundsätzliche Möglichkeit einer Kündigung des Kaliabbauvertrages bejaht und das Schreiben der Beklagten vom 10. Februar 1949 auch als Kündigungserklärung gewertet habe, daß aber diese Ausführungen - da es damals nur um das Wartegeld für das Jahr 1949 und um die insoweit von der Beklagten gegen ihre Verurteilung erhobenen Revisionsangriffe gegangen sei - den Senat nicht daran hinderten, jetzt hinsichtlich des Wartegeldes für 1950 einen anderen Standpunkt einzunehmen. Das mag zutreffen. Vertragsauslegung und Beweiswürdigung des Berufungsgerichts lassen jedoch keinen Rechtsverstoß erkennen (vgl. zur Kündigung von Kaliabbauverträgen das einen ähnlichen Fall betreffende Urteil des Senats in der Sache B. und K. gegen W. AG vom 27. Mai 1959, V ZR 167/57, ZBergR 100, 313). Daß etwa das Oberlandesgericht der irrigen Meinung gewesen wäre, seinerseits durch jene früheren Ausführungen des Senats gebunden und infolgedessen an einer freien Auslegung des Kaliabbauvertrages gehindert zu sein, ist nicht ersichtlich.

3. Die Hauptangriffe der Revision richten sich dagegen, daß das angefochtene Urteil der Auffassung der Kläger, wonach die Kündigung gegen Treu und Glauben verstoßen haben und daher unzulässig gewesen sein soll (§ 242 BGB), nicht gefolgt

ist. Die Kläger hatten geltend gemacht, die Rechtsvorgängerin der Beklagten habe vertragswidrig gehandelt, als sie das Bergwerk mit Wasser volllaufen ließ, und den Kali-Interessenten könne eine Rücknahme ihres Grundbesitzes in diesem Zustande, der eine anderweitige Ausbeutung der Bodenschätze ausschließe, nicht zugemutet werden. Das Berufungsgericht dagegen hält die von der Kaliwerk S. AG seinerzeit getroffenen Maßnahmen für einwandfrei und sachgemäß.

Nach seinen Feststellungen, die sich auf den Inhalt der Akten des Oberbergamts O. und auf ein Sachverständigen-Gutachten des Ersten Bergrats Dr. F. in H. vom 15. September 1957 stützen, war die Stilllegung des Bergwerksbetriebes im Jahre 1925 angesichts der mangelnden Rentabilität bei der damaligen Wirtschaftslage nicht zu umgehen, da wegen der ungünstigen Beschaffenheit und des geringen Umfanges des S. Kalivorkommens jede wirtschaftlich tragbare Ausbeute, sei es als Rohsalzwerk oder als Fabrikveredelungsbetrieb, ausgeschlossen erschien; nur in stärkster Massenförderung hätte sich ein Ausgleich finden lassen, diese aber setzte den dauernden Einsatz einer wesentlich größeren Untertagebelegschaft als 20 Mann voraus, und die Möglichkeit eines solchen Einsatzes wiederum scheiterte nach den bergpolizeilichen Vorschriften an dem Nichtvorhandensein eines zweiten Schachtes. Die sonach unvermeidliche Stilllegung erforderte natürlich Sicherungsmaßnahmen für Schacht und "Grubengebäude" (d.h. die sonstigen unterirdischen Anlagen) sowohl zur Erhaltung derselben als auch zur Vermeidung von Oberflächenschäden. Eine derartige Maßnahme stellte die "Flutung" des Bergwerks dar, welche die Rechtsvorgängerin der Beklagten 1926 mit Zustimmung des Oberbergamts einleitete und unter der Kontrolle des zuständigen Bergrevierbeamten durchführte. Es handelte sich um ein Ausfüllen ("Versetzen") der unterirdischen Hohlräume mit Wasser (sog. "hydrau-

lischer Versatz"), das auf Grund eines von der Unternehmerin aufgestellten, den Weg des Wasserzulaufs genau festlegenden Betriebsplanes vor sich ging; der Plan war zuvor vom Oberbergamt an Ort und Stelle überprüft und mit einigen Änderungen genehmigt worden.

Das Berufungsgericht würdigt diese Vorgänge dahin, daß sie für die Grundeigentümer keine unzumutbare Belastung mit sich gebracht hätten. Durch die Unterwassersetzung von Grubengebäude und Schacht werde eine etwa beabsichtigte Wiederaufnahme der Kaliförderung keineswegs unmöglich gemacht. Bergpolizeiliche Bedenken gegen die Flutung hätten nicht bestanden, weil die Grubenbaue keine große Ausdehnung aufwiesen, das Kalivorkommen geringwertig sei und gefährliche Einwirkungen auf die Erdoberfläche nicht zu befürchten seien; ebensowenig werde eine spätere Entfernung des Wassers aus dem Bergwerk ("Sümpfung") solche Gefährdungen zur Folge haben. Der Wasserzulauf habe, wenn auch die nicht mit Salz gesättigte Flüssigkeit ein sehr hohes Lösevermögen besitze, gleichwohl zu keinen größeren Bestandsverlusten geführt, und zwar insbesondere nicht bei dem anstehenden Steinsalz; das - weniger wertvolle - Carnallitgestein werde allerdings vom Wasser angegriffen, aber auch hier betrage die Eindringtiefe nur etwa 1 bis 1 1/2 m und es trete dann ein Beharrungszustand ein, so daß man mit einer weitergehenden Schädigung der Lagerstätte nicht zu rechnen brauche. Die Flutung, die ordnungsgemäß durchgeführt worden sei, könne auch heute noch als eine den Grundsätzen des ordentlichen Bergbaues entsprechende Sicherungsmaßnahme angesehen werden. Namhafte Fachleute hielten sie sogar für das beste Mittel zur Erhaltung der Lagerstätte während einer Stilllegungszeit. Offenlassen stillgelegter Grubenbaue sei wegen der Gefahr plötzlicher Wassereinbrüche viel gefährlicher; denn ein solcher Einbruch führe infolge Absinkens des Grundwassers und starker Grundwasserströmung meist zu schweren Oberflächenschäden (Einstürzen). Bei der Flutung könnten

sich Hohlräume, welche die Sicherheit der Tagesoberfläche bedrohen, nicht bilden. Sie schütze zugleich vor den Gefahren eines unkontrollierten Wasserzulaufs, der sich auch durch einen Erdversatz der Schachtsäule nicht abwenden lasse. Es habe - so führt das angefochtene Urteil abschließend aus - im Ermessen der Kaliwerk S. [REDACTED] AG gestanden, für welche der bergpolizeilich zulässigen Sicherungsmaßnahmen sie sich entschied; eine mißbräuchliche Ausübung dieses Ermessens, insbesondere im Hinblick auf die Rechte der Grundeigentümer, sei nach Lage der Sache nicht feststellbar.

Die Revision wendet sich gegen diese Ausführungen.

a) Sie meint, es könne nicht Rechtens sein, daß die Beklagte als Inhaberin eines immerwährenden Kaligewinnungsrechtes die Befugnis haben sollte, den Grundeigentümern von Steinförde nach 60jähriger Vertragsdauer eine "völlig ersoffene" Bergwerksanlage mit ausgelaugten Stein- und Kalisalzen zu überlassen und sich dabei auch noch jeglicher Verpflichtungen hinsichtlich bereits eingetretener und aller Wahrscheinlichkeit nach in Zukunft noch eintretender Bergschäden zu befreien. Deshalb sei die von ihr ausgesprochene Kündigung rechtsmißbräuchlich.

Die Rüge geht fehl. Zunächst leuchtet nicht ein, wieso es in diesem Zusammenhang auf die Zeitdauer der bisherigen vertraglichen Beziehungen ankommen sollte. Nach der rechtsirrtumsfreien Auslegung des Berufungsgerichts war die Beklagte befugt, den Kaliabbauvertrag vom Jahre 1889 - trotz des ihr darin eingeräumten "immerwährenden" Ausbeutungsrechts - zu kündigen, und gestritten wird lediglich darüber, ob sie, als sie im Februar 1949 von dieser Befugnis Gebrauch machte, gegen § 242 BGB verstoßen habe. Hierfür kann aber die Frage, wie lange das gekündigte Vertragsverhältnis damals bestand, keine Rolle spielen;

daß dessen Auflösung nach Ablauf von 60 Jahren für die Kali-Interessenten weniger zumutbar wäre oder aus sonstigen Gründen in höherem Maße Treu und Glauben zuwiderliefe, als wenn man es bereits früher, etwa nach 10 oder 20 Jahren, gekündigt hätte, ist nicht ersichtlich.

Der Umstand, daß das Bergwerk mit Wasser gefüllt ist, läßt die Vertragskündigung ebenfalls nicht als unzulässige Rechtsausübung erscheinen. Laut tatrichterlicher Feststellung war die "Flutung" der stillgelegten Grube geboten, um die vorhandenen Anlagewerte möglichst zu erhalten sowie Oberflächenschäden zu verhindern, und die Rechtsvorgängerin der Beklagten hat diese Sicherungsmaßnahme unter bergpolizeilicher Aufsicht sachgemäß durchgeführt; der gegenwärtige Zustand schließt eine spätere Wiederaufnahme des Betriebes nach vorangegangener "Sümpfung" keineswegs aus. Ebenso wenig kann von einer nennenswerten Auslaugung des Kalivorkommens gesprochen werden, da die Eindringtiefe der Flüssigkeit im Cernallitgestein nicht allzu groß ist und die Anreicherung des Wasserzulaufs mit Salz zu einem gewissen Beharrungszustand geführt hat.

Nicht stichhaltig ist der Hinweis der Revision auf angeblich bereits eingetretene oder in Zukunft noch zu erwartende Bergschäden. Die Kläger haben Ersatzforderungen im vorliegenden Rechtsstreit nicht geltend gemacht, weshalb das Berufungsgericht diese Frage ausdrücklich offen gelassen und es einer Prüfung seitens der Grundeigentümer überlassen hat, ob ihnen etwa ein Anspruch auf Erstattung des Minderwertes ihrer Grundstücke zustehe. Wahrscheinlich ist das im übrigen nicht, da das Grundstück, auf dem sich die Schachtanlage selbst befindet, unstreitig im Eigentum der Beklagten steht und hinsichtlich des übrigen Geländes, wie das angefochtene Urteil zutreffend hervorhebt, substantiierte Schadensangaben nicht vorgetragen worden sind. Soweit es sich bei den von der Revision behaupteten Schäden um Beeinträchtigungen nicht der Erdoberfläche, sondern der Bodenschätze

handeln sollte, wäre die Beklagte den Kali-Interessenten von S. [REDACTED] ohnehin nicht kraft Gesetzes zum Schadensersatz verpflichtet; denn die einschlägigen Vorschriften des preußischen Allgemeinen Berggesetzes, insbesondere sein § 148, finden auf den Schaden, der einer dem Gewinnungsrecht des Grundeigentümers unterliegenden Lagerstätte zugefügt wird, keine Anwendung (§ 211 b Abs. 1 Nr. 6 PrBergG in Verbindung mit Art. II Abs. 2 der preußischen Verordnung betr. die Einführung dieses Gesetzes im Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover vom 8. Mai 1867, GS S. 601, in der Fassung des Art. 4 § 7 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung berggesetzlicher Vorschriften vom 24. September 1937, GS S. 93). Bei dieser Sachlage fehlt es an Anhaltspunkten dafür, daß die Grundeigentümer durch die Kündigung des Vertragsverhältnisses praktisch eine Schlechterstellung in ihren etwaigen Rechten erfahren hätten.

b) Die Revision vertritt die Ansicht, eine Ausübung des Kündigungsrechts sei der Beklagten nach Treu und Glauben auch aus dem Grunde verwehrt gewesen, weil die Beseitigung des gegenwärtigen Flutung-Stadiums im Wege der Sumpfung nach Angabe des Sachverständigen Dr. F. [REDACTED] einen Kostenaufwand von 650 000 bis 800 000 DM erfordern würde.

Mit dem Gesichtspunkt, daß das geflutete Bergwerk wegen der Notwendigkeit vorheriger Sumpfung möglicherweise einen geringeren Anreiz für die Wiederinbetriebnahme und damit für eine Ausnutzung des Grundeigentums zugunsten der Kali-Interessenten bietet, als wenn es nicht gesümpft zu werden brauchte, hat sich jedoch bereits das Berufungsgericht auseinandergesetzt und ihn nicht für ausschlaggebend erachtet. Es weist darauf hin, daß die Wiederaufnahme des Abbaues, wenn sie rentabel sein solle, nicht nur die Sumpfung, sondern laut bergpolizeilicher Vorschrift vor allem den Ausbau eines zweiten Schachtes voraussetzen würde, dessen Kosten allein sich auf mindestens 3,5 Milli-

onen Mark beliefen, und gelangt zu dem Ergebnis, schon die Höhe dieses Betrages - der auch aufgewendet werden müßte, wenn das Werk nicht geflutet wäre - lasse angesichts der Geringswertigkeit des S [REDACTED] Kalivorkommens eine tatsächliche Wiederinbetriebnahme ausgeschlossen erscheinen. Diesen Erwägungen des angefochtenen Urteils, die überzeugend sind und durch die dem Einwand der unzulässigen Rechtsausübung, soweit es sich um die Sumpfungskosten handelt, die Grundlage entzogen wird, vermag die Revision nichts Entscheidendes entgegenzusetzen.

Wenn sie geltend macht, nicht wegen mangelnder Rentabilität habe die Rechtsvorgängerin der Beklagten seinerzeit das Bergwerk stillgelegt, sondern wegen der damaligen Wirtschaftslage, so wird dabei übersehen, daß es in diesem Zusammenhang nicht auf die Gründe ankommt, die im Jahre 1925 zur Stillegung nach Maßgabe des Kaliwirtschaftsgesetzes und seiner Durchführungsvorschriften geführt haben. Von Bedeutung ist hier vielmehr allein, ob Anfang 1950 - auf welchen Zeitpunkt die Beklagte den Kaliabbauvertrag gekündigt hat - das Bergwerk, wenn es nicht geflutet worden wäre, von den Grundeigentümern nutzbringend hätte verwertet werden können, sei es dadurch, daß sie in eigener Regie die Förderung wieder aufnahmen, oder durch Abschluß eines neuen Abbauvertrages mit einem anderen Kaliunternehmen. Beide Möglichkeiten aber hat das Berufungsgericht aus Gründen, die im wesentlichen auf dem Gebiet tatrichterlicher Würdigung liegen und keinen Rechtsirrtum erkennen lassen, unmißverständlich verneint, wobei es sich den ausführlichen und mit genauen Zahlen belegten Darlegungen des Sachverständigen Dr. F [REDACTED] (S. 39 - 44 seines Gutachtens) angeschlossen hat.

Zu Unrecht erblickt die Revision eine Verletzung des § 286 ZPO darin, daß dem Antrag der Kläger im Schriftsatz vom 27. Au-

gust 1958, eine Auskunft des Oberbergamts über die Mächtigkeit der Carnallit- und Hartsalzlager einzuholen (S. 8 aaO), nicht stattgegeben worden ist. Die Auskunft sollte, wie der Text des Beweisantrages ergibt, lediglich die Richtigkeit gewisser Zahlenangaben bestätigen, welche die Kläger dem Kalihandbuch für 1926 entnommen hatten. Aber abgesehen davon, daß dieses Buch dem Sachverständigen Dr. F. [REDACTED] in seiner Eigenschaft als Bergamtsleiter offensichtlich genau so zugänglich gewesen war wie den Klägern - er hatte vor Erstattung seines Gutachtens, wie er dem Landgericht am 17. März 1958 schrieb, die "einschlägige Literatur der letzten Jahrzehnte" studiert -, ist auch nicht zu erkennen, daß und inwiefern das Zahlenmaterial, das er seinen Berechnungen zugrunde gelegt hat (vgl. S. 3, 6 ff des Gutachtens), von den unter Beweis gestellten Angaben der Kläger in entscheidenden Punkten abgewichen wäre; so findet vor allem die (von den Klägern durch ein beigelegtes Ausrufezeichen besonders hervorgehobene, augenscheinlich den Kernpunkt ihres Beweisantrages bildende) Behauptung, daß bei 250 m Teufe "ein aus Carnallit und Hartsalz bestehendes Lager von 20 m horizontaler Mächtigkeit durchbohrt" worden sei, ihre Bestätigung in dem maßstabgerechten Schachtprofil, das der Sachverständige seinem Gutachten als Anlage beigelegt (daselbst hinter S. 12) und bei Beurteilung der Gruben-Rentabilität im einzelnen ausgewertet hat. Der beantragten Auskunft bedurfte es unter diesen Umständen nicht.

c) Mit ihrem Einwand, die Flutung des S. [REDACTED] Bergwerks stelle keineswegs einen Schutz für die Erdoberfläche dar, vielmehr müsse trotzdem mit Einstürzen gerechnet werden, greift die Revision in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise die Tatsachenwürdigung des Oberlandesgerichts an, das auf Grund des Sachverständigengutachtens F. [REDACTED] zum gegenteiligen Ergebnis gelangt ist. Sie erhebt allerdings in diesem Zusammenhang auch eine Verfahrensrüge. Aber die im Schriftsatz der Kläger

vom 27. August 1958 (S. 12) beantragte Auskunft des Oberbergamts, deren Nichteinholung sie unter Hinweis auf § 286 ZPO rügt, bezog sich auf ein anderes Bergwerk, nämlich auf den Schacht T [REDACTED] bei W [REDACTED]; wenn dort, wie behauptet wurde, trotz "hydraulischer Schließung" die Grubenanlage später eingestürzt ist und die Erdoberfläche in größerem Umfang mit Lauge überschüttet hat, so hinderte diese Behauptung den Berufungsrichter nicht, im vorliegenden Fall an Hand der besonderen geologischen Verhältnisse, wie sie der Sachverständige für das Werk S [REDACTED] ermittelt und fachlich beurteilt hatte, eine abweichende Feststellung zu treffen.

d) Von der Revision wird beanstandet, daß das Berufungsgericht die besondere Gefährdung des Steinsalz- und Kalivorkommens, wie sie eine Flutung mit Süßwasser zwangsläufig nach sich ziehe, verkannt und dem Antrag der Kläger im Schriftsatz vom 27. August 1958 (S. 13), über diesen Punkt ein Obergutachten einzuholen, nicht entsprochen habe. Auch diese Rüge ist indessen unbegründet. Zunächst einmal wurde beim Fluten laut Feststellung des angefochtenen Urteils (S. 26 f) der Wasserzulauf so geregelt, daß eine Anreicherung mit Salz - insbesondere in den mit leichtlöslichen Fabrikrückständen versetzten Carnallitfirsten und den zum Teil mit Hauwerk angefüllten Steinsalzfirsten - stattfinden mußte; wenn sich dadurch auch keine vollkommen gesättigte Lauge gebildet hat, so kann gleichwohl die Flüssigkeit im Bergwerk nicht mehr als "Süßwasser" bezeichnet werden. Was aber das Obergutachten anbelangt, das die Kläger mit Rücksicht auf ein von ihnen vorgelegtes Privatgutachten des Bergrats Weiß (GA Band II Bl. 123 für erforderlich hielten, so hat das Berufungsgericht die Gründe, aus denen es von seiner Einholung Abstand genommen hat, eingehend erläutert (BU S. 27-29); nach seiner Meinung war nämlich das Problem, ob das Unterwassersetzen des Bergwerks eine ordnungsmäßige Sicherungsmaßnahme gewesen sei, durch das Gutachten F [REDACTED] [REDACTED], dessen Darlegungen im Urteil ausdrücklich als "überzeugend" bezeichnet werden, bereits einwandfrei im bejahenden Sinne

geklärt. Hiergegen läßt sich aus Rechtsgründen nichts einwenden. Die Heranziehung eines Sachverständigen steht grundsätzlich im Ermessen des Tatrichters. Einer jener besonderen Fälle, in denen er nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats (MDR 1953, 605 = LM ZPO § 404 Nr. 2; Urteil vom 20. Juni 1959, V ZR 44/58, S. 13 f) ausnahmsweise verpflichtet ist, bereits vorhandene Sachverständigengutachten noch durch ein Obergutachten zu überprüfen, lag hier ersichtlich nicht vor: daß das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen F. mit groben Mängeln behaftet sei, behauptet weder die Revision selbst, noch bestehen dafür sonstige Anhaltspunkte; auch handelte es sich, nachdem der Sachverständige durch seine sorgfältige Untersuchung alle bis dahin möglicherweise noch obwaltenden Schwierigkeiten und Zweifel behoben hatte, nicht mehr um eine besonders schwierige Frage (vgl. Urteil vom 1. Juni 1960, V ZR 95/58, S. 8 f).

e) Auch der von den Klägern in der Revisionsverhandlung mündlich vorgetragene Gesichtspunkt, daß die Rechtsvorgängerin der Beklagten durch die freiwillige Stilllegung des Bergbaubetriebes in einer bis Ende 1953 wirksamen Weise über das Abbaurecht verfügt habe, ist nicht geeignet, die Kündigung des Vertragsverhältnisses im Jahre 1949 als einen Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen zu lassen. Einmal stellten die Maßnahmen des Jahres 1925 keine Verfügung über das Abbaurecht als solches dar; dieses wurde dadurch lediglich in seiner Ausübung eingeschränkt. Wollte man aber in der Ausnutzung der Absatzquote eine Verfügung erblicken, so wäre sie auf jeden Fall mit der Beseitigung des Quotensystems, also lange vor der Kündigungserklärung der Beklagten, wieder unwirksam geworden.

4. Die Revision macht schließlich noch geltend, selbst wenn man die Kündigung des Vertragsverhältnisses für wirksam halte, so bleibe gleichwohl die Beklagte auf Grund des in den

§§ 557 und 597 BGB zum Ausdruck kommenden Rechtsgedankens auch über das Vertragsende hinaus zur Weiterzahlung des Wartegeldes verpflichtet, weil sie den Kali-Interessenten die Bergwerksanlage nicht in ordnungsmäßigem Zustande zurückgegeben habe. Das habe das Berufungsgericht übersehen.

Die Rüge greift nicht durch. Inwieweit auf Kaliabbauverträge der hier vorliegenden Art die Vorschriften des Miet- oder Pachtrechts entsprechend anwendbar sind (Urteil vom 14. Oktober 1959, V ZR 9/58, NJW 1959, 2203 = RdL 1959, 326, mit Nachweisen), braucht nicht erörtert zu werden. Ebensowenig bedarf es einer Stellungnahme zu der Frage, ob die von der Revision angeführten beiden Gesetzesbestimmungen auch bei nicht ordnungsmäßiger Rückgabe der Miet- oder Pachtsache zum Zuge kommen oder ob sich ihr Anwendungsbereich auf den Fall des regelrechten Vorenthaltes, also der Nichtrückgabe beschränkt (vgl. dazu RG JW 1910, 939 Nr. 15). Der Versuch, aus ihnen ein Weiterbestehenbleiben von Wartegeldansprüchen herzuleiten, scheitert jedenfalls schon daran, daß die Flutung des stillgelegten Bergwerks durch die Rechtsvorgängerin der Beklagten, wie das Oberlandesgericht ohne Rechtsverstoß angenommen hat, sachgemäß war und eine auch vom Standpunkt der Grundeigentümer aus nicht zu beanstandende Sicherungsmaßnahme darstellte. Außerdem hatten die Grundeigentümer - auch darin ist dem angefochtenen Urteil beizupflichten - überhaupt kein vertragliches Recht auf Rückgewähr der Grubenanlage als solcher; so wenig, als der Unternehmer nach dem Abbauvertrag gehalten war, von seinem Ausbeutungsrecht Gebrauch zu machen (vgl. das frühere Urteil des Senats vom 16. Januar 1953, Abschnitt I 2 der Entscheidungsgründe), traf ihn nach Beendigung des Vertragsverhältnisses die Pflicht, den bisherigen Kali-Interessenten ein betriebsfähiges Bergwerk zu hinterlassen, wobei hier noch hinzukommt, daß das Grundstück, auf dem sich die Schachtanlage befindet, im Eigentum der Beklagten selbst steht.

5. Die Angriffe gegen das Berufungsurteil sind somit unbegründet. Dieses enthält auch keine sonstigen von Amts wegen zu berücksichtigenden Fehler zum Nachteil der Kläger. Daher war deren Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Offterdinger