

Nachschlagewerk: ja  
Amtliche Sammlung: nein

2177 084

LandbeschaffungsG §§ 19, 38; GG Art. 14 A, B b

Werden auf einem von den Streitkräften in Anspruch genommenen, landwirtschaftlich genutzten Grundstück Pumpenanlagen errichtet, mit denen Wasser aus einem Grundwasserstrom gefördert wird, so hat der Eigentümer in der Regel keinen Anspruch auf Entschädigung wegen des seinem Grundstück entnommenen Wassers.

BGH, Urt. v. 23. April 1964 - III ZR 170/62 - OLG Neustadt/W.

LG Kaiserslautern

III ZR 170/62

Verkündet  
am 23. April 1964  
[REDACTED],  
Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Theodor A [REDACTED] in R [REDACTED]  
b. K [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.h.c. [REDACTED] -

g e g e n

die B u n d e s r e p u b l i k D e u t s c h l a n d ,  
vertreten durch die Oberfinanzdirektion Koblenz,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche  
Verhandlung vom 23. April 1964 unter Mitwirkung des Senats-  
präsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Beyer,  
Gährgens, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des  
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Neustadt/Wein-  
straße vom 18. Juni 1962 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges hat der Kläger  
zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Firma Gebrüder A■■■■, Saarpfälzische Geflügelmast-Anstalt, die Rechtsvorgängerin des Klägers, war Eigentümerin von drei Grundstücken bei der R■■■■ in einer Gesamtgröße von 964 qm, die sie landwirtschaftlich nutzte.

Am 15. November 1951 nahm die französische Besatzungsmacht durch Requisitionsschein die Grundstücke in Anspruch. Dort wurden drei Tiefbrunnen zur Gewinnung von Trinkwasser errichtet, das an die französischen und amerikanischen Truppen, zum Teil aber auch an die Stadt Kaiserslautern geleitet wurde. Die Nutzungsentschädigung wurde nach den Richtlinien für landwirtschaftlich genutzte Grundstücke bezahlt.

Im August 1954 erhob die Grundstückseigentümerin eine Klage gegen das Amt für Verteidigungslasten vor dem Bezirksverwaltungsgericht Neustadt (2 K 131/54), mit der sie beantragte, die frühere Festsetzung der Nutzungsentschädigung - sowie die dazu ergangenen Beschwerdebescheide - aufzuheben und das Amt zu verpflichten, seit dem 15. November 1951 eine Vergütung unter Berücksichtigung der Wasserentnahme festzusetzen. In diesem Verfahren wurden die Bezirksregierung der Pfalz, das Ministerium für Finanzen und Wiederaufbau für Rheinland-Pfalz sowie die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundesminister der Finanzen, beigeladen. Das Bezirksverwaltungsgericht wies am 25. Januar 1957 die Klage als im Verwaltungsrechtsweg unzulässig ab. Mit der Berufung erklärte die Grundstückseigentümerin, daß der Verwaltungsrechtsstreit sich lediglich auf die ohne Entschädigung er-

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



folgende Wasserentnahme beziehe, und änderte ihren Antrag dahin ab, daß das Amt für Verteidigungslasten verpflichtet werden möge, für die Zeit vom 15. November 1951 bis zum 31. Dezember 1956 eine Vergütung unter Berücksichtigung der Wasserentnahmen festzusetzen. Das Obergerverwaltungsgericht wies jedoch am 22. April 1958 die Berufung zurück und ließ die Revision zu. Die Grundstückseigentümerin legte Revision ein, mit der sie ihren letzten Antrag weiterverfolgte. Auf Anregung des Bundesministers der Finanzen und mit Einverständnis aller Beteiligten ordnete das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluß vom 14. Juli 1960 das Ruhen des Verfahrens an.

Am 10. Dezember 1959 einigten sich die Grundstückseigentümerin und die beklagte Bundesrepublik im Verfahren nach § 37 des Landbeschaffungsgesetzes vom 23. Februar 1957 (BGBl. I 134) - LBG - dahin, daß das Eigentum an dem Gesamtgrundstück von 964 qm auf die Bundesrepublik übergehen solle. Durch Teilbescheid vom gleichen Tage setzte die Bezirksregierung als Enteignungsbehörde die Entschädigung für den Grund und Boden auf 2,50 DM je qm = 2410 DM fest. Insoweit verzichteten die Beteiligten sofort auf Rechtsmittel. Die Entschädigung wurde nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten am 23. September 1960 mit 5 1/2% Zinsen seit dem 5. Mai 1955 gezahlt. Die Grundstückseigentümerin behielt sich jedoch einen Entschädigungsanspruch wegen der Wasserentnahme seit dem 5. Mai 1955 vor. Diesen Anspruch lehnte die Bezirksregierung als Enteignungsbehörde mit dem Teil-Beschluß vom 28. März 1961 - zugestellt am 30. März 1961 - als unbegründet ab.

Mit der Klage, die am 29. Mai 1961 bei dem Landgericht eingereicht und am 6. Juni 1961 zugestellt worden ist, hat der Kläger den abgelehnten Anspruch für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis zum 30. November 1959 gerichtlich geltend

gemacht. Er ist der Auffassung, das Wasser unter dem Grundstück und in den Pumpanlagen habe zum Grundstückseigentum gehört, seine Entziehung müsse gesondert entschädigt werden. Den Pumpen - so hat der Kläger vorgebracht - seien erhebliche Wassermengen entnommen worden, von denen er genaue Kenntnis nicht habe. Aber schon bei Entnahme von 300.000 cbm Wasser - die entnommene Menge sei fraglos höher gewesen - und niedrigster Berechnung mit 0,03 DM je cbm würde sich eine Entschädigungsforderung von rd. 9.000 DM ergeben.

Im ersten Rechtszug hat der Kläger im Wege der Stufenklage von der Beklagten gefordert, ihm Auskunft darüber zu erteilen, welche Wassermengen aus den drei enteigneten Grundstücken vom 5. Mai 1955 bis zum 30. November 1959 entnommen worden sind, und ihm einen Teilbetrag von 6.500 DM hierfür zu zahlen.

Dem Antrage der Beklagten folgend, hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Mit der Berufung hat der Kläger lediglich seinen Zahlungsantrag weiterverfolgt. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger weiterhin die Verurteilung der Beklagten entsprechend seinem Zahlungsantrage. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

Die im Berufungsurteil behandelte Frage, ob die Rechtshängigkeit des Anspruchs auf eine Nutzungsentschädigung unter Berücksichtigung der Wasserentnahmen vor den Verwaltungsgerichten der vorliegenden Klage vor den ordentlichen Gerichten teilweise entgegensteht, bedarf der Erörterung nicht mehr. Selbst wenn die verwaltungsgerichtliche

und die vorliegende Klage für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis zum 31. Dezember 1956 ursprünglich den gleichen Streitgegenstand erfaßt haben sollten, hat diese Überschneidung sich inzwischen dadurch erledigt, daß durch die Schriftsätze vom 29. Januar 1963 und 19. März 1964 die Revision beim Bundesverwaltungsgericht zurückgenommen worden ist, soweit sie sich auf die Zeit nach dem 4. Mai 1955 bezog. Hierzu bedurfte es, da vor dem Bundesverwaltungsgericht noch nicht mündlich verhandelt worden war, einer Zustimmung der Gegenseite nicht (§ 140 Abs. 1 VerwGO). Auch im übrigen ergeben sich gegen die Zurücknahme der Revision keine Bedenken.

Die Zurücknahme bewirkt den Verlust des eingelegten Rechtsmittels (§ 140 Abs. 2 VerwGO). Diese Rechtsfolge tritt, ohne daß es eines Ausspruchs des Revisionsgerichts bedürfte, kraft Gesetzes ein. Damit ist das Urteil des Oberverwaltungsgerichts vom 22. April 1958, soweit es die Klage für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis zum 31. Dezember 1956 abgewiesen hat, unanfechtbar geworden. Das bindet auch das mit dem gleichen Streitgegenstand befaßte ordentliche Gericht im Rahmen der Rechtskraftwirkung. Da das Verwaltungsgericht und das Oberverwaltungsgericht jedoch nicht einen Anspruch nach sachlicher Prüfung verneint, sondern lediglich die Klage als vor den Verwaltungsgerichten unzulässig abgewiesen haben, steht für die ordentlichen Gerichte bindend fest, daß für einen Anspruch wegen Wasserentnahme in der fraglichen Zeit der Verwaltungsrechtsweg nicht gegeben und der Anspruch insoweit nicht anderweit rechtshängig ist. Dies ist, da die Frage der Rechtshängigkeit von Amts wegen zu berücksichtigen ist (RGZ 160, 338, 344; LM zu VAG § 21 Nr. 2), auch im Revisionsrechtszug zu beachten.

## II.

1. Der Kläger fordert mit der Klage Entschädigung für die vom 5. Mai 1955 bis zum 30. November 1959 "dem Grundstück entnommene Wassermenge" oder - wie es an anderer Stelle der Klageschrift heißt - für das Wasser, das die Besatzungsmächte auf dem klägerischen Grundstück zutage förderten, faßten und eigenem oder fremden Gebrauch zuführten. Das Landgericht und das Berufungsgericht haben den Klagegrund daher richtig in der Entnahme des Wassers gesehen. Der Kläger will nicht eine Verschlechterung des Grundstücks durch Entzug von Wasser geltend machen, er fordert vielmehr eine Entschädigung dafür, daß ihm das Wasser, das er als eine im Privateigentum stehende bewegliche Sache - daher der Hinweis der Revision auf § 1006 BGB - betrachtet, entzogen wurde. Weiter stützt sich die Klage darauf, daß dem Kläger eine mögliche und rechtlich zulässige Nutzung des Grundstücks - eben die eigene Verwertung des Wasserreichtums - entzogen worden sei.

Dagegen ist die Einbuße, die der Kläger in gewerblicher Betätigung dadurch erlitten haben will, daß er die Zucht-tiere seiner Nutria-farm vorzeitig habe abschlachten müssen, - entgegen den mündlichen Ausführungen des Prozeßbevoll-mächtigten des Klägers - niemals zum Gegenstand des vor-liegenden Rechtsstreits gemacht worden; sie kann im Revisionsrechtszug nicht neu eingeführt werden. Es bedarf daher nicht der Prüfung, ob ein hierauf begründeter An-spruch - wie die Beklagte meint - schon unanfechtbar abge-lehnt und die Frist für eine Klageerhebung versäumt ist.

2. Das Berufungsgericht hat erwogen:

Durch die Entnahme des Wassers sei das Eigentum des Klägers nicht beeinträchtigt worden. Das Wasser sei - dies

stellt das Berufungsgericht tatsächlich fest - aus einem Grundwasserstrom abgeleitet worden. Das Eigentum des Klägers erstreckte sich zwar auf den Raum über der Oberfläche wie auf den Erdkörper unter der Oberfläche (§ 905 BGB) und könne auch ein Grundwasserbecken umfassen, nicht aber das Wasser eines sich ständig fortbewegenden Grundwasserstromes, das weder abgrenzbar, noch beherrschbar sei und an dem es ein Eigentum nicht geben könne. Auch sei der Grundstückseigentümer nach Landesrecht nicht befugt, das Grundwasser frei zu benutzen oder darüber zu verfügen.

Der Klageanspruch rechtfertige sich auch nicht als Anspruch auf eine Entschädigung wegen Besitzeinweisungsschadens (§ 38 Abs. 4 LBG). Allerdings stehe dem Betroffenen ein Ausgleich für den Verlust des Besitzes, seiner Nutzungen und die daraus erwachsenden Vermögensnachteile zu. Jedoch könne eine Entschädigung nur für die Beeinträchtigung konkreter Werte - nicht bloßer Möglichkeiten - gewährt werden. Die Möglichkeit aber, das Grundstück in gleicher Weise wie die Besatzungsmacht zu nutzen, sei für den Kläger ein solcher konkreter Wert nicht gewesen, weil er weder die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen einer entsprechenden Bewirtschaftung geschaffen, noch wenigstens in Aussicht genommen habe. Darauf, daß diese Voraussetzungen am 5. Mai 1955 unstreitig vorgelegen hätten, könne der Kläger sich nicht berufen. Denn für die Bemessung der Entschädigung sei allein der Zustand im Zeitpunkt der tatsächlichen Inanspruchnahme maßgebend (§ 64 Abs. 4 LBG). Am 15. November 1951 aber habe der Kläger die Grundstücke ausschließlich landwirtschaftlich genutzt und nicht daran gedacht, das Grundwasser gewerbsmäßig zu verwerten.

3. Der Ausgangspunkt des Berufungsurteils, die Sache sei nach den für sogenannte "Alt-Requisitionen" gegebenen Be-

stimmungen zu beurteilen, ist zutreffend und wird auch von der Revision nicht angegriffen. Fälle der Entnahme von Wasser durch Truppen aus fremden Grundstücken oder Anlagen werden zwar auch im Reichsleistungsgesetz (§§ 7, 10, 15) und im Bundesleistungsgesetz (§§ 2, 72) behandelt. Diese Bestimmungen können hier jedoch nicht in Betracht, weil die Grundstücke zur Errichtung von Anlagen in Anspruch genommen wurden, die dort auf die Dauer betrieben werden sollten. Vielmehr ergibt sich die Regelung für die über den 5. Mai 1955 hinaus andauernde Anforderung (Art. 48 Truppenvertrag), nur aus den Bestimmungen des Landbeschaffungsgesetzes (§ 89 BLG, § 64 LBG, Art. 12 Abs. 3 Finanzvertrag).

Da die Inanspruchnahme der Grundstücke für eine Pumpanlage der Streitkräfte am 31. Dezember 1956 noch fortbestand (Art. 48 Truppenvertrag, § 1 des Fortgeltungsgesetzes vom 3. Juli 1956 - BGBl. I 629 - ), konnten die Grundstücke, sofern sie - was hier unstreitig zutrifft - für Aufgaben der Verteidigung (§ 1 LBG) weiterhin benötigt wurden, nur nach den Vorschriften des Landbeschaffungsgesetzes weiterhin in Anspruch genommen werden (§ 64 Abs. 2 LBG). Die Inanspruchnahme gilt seit dem 5. Mai 1955 als entschädigungspflichtige vorzeitige Besitzeinweisung, ohne daß es eines besonderen Besitzeinweisungsbeschlusses bedurfte (§ 64 Abs. 3 LBG). Die in § 42 Abs. 1 LBG vorgesehene, mit dem 1. Januar 1957 beginnende Jahresfrist, innerhalb deren die Besitzeinweisung aufzuheben war, wenn ein Enteignungsbeschluß nicht erging, ist mehrfach, zuletzt durch Art. 2 des Bundesgesetzes vom 23. Dezember 1960 (BGBl. I 1078) bis zum 31. Dezember 1963 verlängert worden.

Das Enteignungsverfahren, das im Jahre 1959 eingeleitet wurde und am 10. Dezember 1959 zu einer Einigung über den Übergang des Eigentums an den beanspruchten Grundstücken auf die Bundesrepublik führte (§ 37 LBG), diente der Umstellung der Altrequisition auf die neuen Bestimmungen.

Die Entschädigung für den Grund und Boden ist unanfechtbar festgesetzt und gezahlt worden; sie ist außer Streit. Ein weitergehender Anspruch kann dem Kläger nur zustehen, wenn er im Zusammenhang mit der Enteignung einen weiteren Rechtsverlust erlitten hat (§ 19 LBG), wenn ihm also mehr enteignet wurde als der Grund und Boden, oder ihm durch die Besitzeinweisung seit dem 5. Mai 1955 ein besonderer Vermögensnachteil entstanden ist (§ 38 Abs. 4 LBG).

4. Die Entscheidung des Berufungsgerichts beruht im wesentlichen auf der tatsächlichen Grundlage, das Wasser sei aus einem Grundwasserstrom abgeleitet worden. Die Revision greift diese Feststellung in drei Punkten an:

a) Das Berufungsgericht habe - so meint die Revision - die Beweislast verkannt, indem es trotz des Bestreitens des Klägers angenommen habe, das Wasser sei einem unterirdischen Strom entnommen; denn dem Kläger habe die Vermutung des § 1006 Abs. 1 Satz 1 BGB zur Seite gestanden.

Die Rüge geht fehl. Abgesehen davon, daß das Berufungsgericht nicht nach den Regeln der Beweislast entschieden (also nicht mangels Beweises durch den Kläger abgewiesen hat), sondern nach dem Ergebnis der Verhandlung seine Überzeugung gebildet, also als bewiesen angesehen hat, daß ein Grundwasserbecken nicht und nur ein Grundwasserstrom vorhanden war, trifft § 1006 BGB nicht zu. War das Grundwasser unter der Grundstücksfläche Eigentum des Klägers (§ 905 BGB, Art. 65 EGBGB, Art. 16 Bay.WasserG), so gehörte es ihm als Bestandteil einer unbeweglichen Sache - denn das Gewässer-eigentum ist Grundeigentum (vgl. Riederer-Sieder, Bay.WasserG zu Art. 2 Anm. 10; Harster-Cassimir, Bay.WasserG zu Art. 16 Anm. 14) - aber nicht, wie § 1006 BGB voraussetzt, als eine bewegliche Sache. Zu einer selbständigen beweglichen Sache konnte das Wasser erst werden, indem es abgeleitet und in

Rohren oder Behältnissen der Pumpanlage erfaßt wurde (BGB-RGRK 11. Aufl. zu § 90 Anm. 12). Den Besitz an dieser neuen beweglichen Sache hatte niemals der Kläger, vielmehr erwarben die Streitkräfte kraft ihres Nutzungsrechts den Eigenbesitz mit der Gewinnung und Förderung des Wassers. Der Besitz daran war dem Kläger oder seiner Rechtsvorgängerin nicht abhanden gekommen, da sie das Wasser als eine bewegliche Sache niemals in Besitz gehabt hatten. Auf die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB kann der Kläger sich daher nicht berufen.

b) Das Berufungsgericht habe - so meint die Revision weiter - nur unter Verletzung des § 139 ZPO davon ausgehen können, daß der Grundwasserspiegel sich durch die Wasserentnahme nicht gesenkt habe. Hätte das Gericht darauf hingewiesen, daß es auf die Senkung des Grundwasserspiegels ankommen könne, dann würde der Kläger das Schreiben des Wasserwirtschaftsamts Neustadt vom 28. Oktober 1952 vorgelegt haben, auf das er sich schon im Verwaltungsrechtsstreit berufen habe. Daraus ergebe sich, daß der Grundwasserspiegel gesunken und eine Quelle auf dem Grundstück des Klägers versiegt sei.

Die Rüge bleibt erfolglos. Die Nichtausübung des Fragerechts nach § 139 ZPO kann von der Revision nur dann mit Erfolg gerügt werden, wenn das Berufungsgericht hätte erkennen müssen, daß die Parteien Beweismittel und etwa nötige Behauptungen hätten beibringen können und wollen, daß das Nichtvorbringen daher offenbar auf einem Versehen oder darauf beruht, daß die Partei die Rechtslage erkennbar falsch beurteilt hat (LM zu ZPO § 139 Nr. 3). Das trifft hier nicht zu. Schon der Verwaltungsbescheid vom 28. März 1961 hob hervor, daß seit 1952 ununterbrochen ohne Senkung des Grundwasserspiegels Wasser entnommen worden sei, und zog hieraus seine Folgerungen. Von den gleichen tatsächlichen Verhältnissen

ist der Kläger in der Klageschrift ausgegangen, denn er hat vorgetragen, ihm hätte eine Förderung des Wassers im gleichen Umfange, in dem die Streitkräfte Wasser förderten, bewilligt werden müssen, weil weder Dritte noch das Gemeinwohl durch die Entnahme des Grundwassers beeinträchtigt würden. Auch durch die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils - die ausdrücklich anführen, der Kläger behaupte nicht, daß durch die Wasserentnahme der Grundwasserspiegel gesunken sei, - wurde der Kläger darauf hingewiesen, daß es entscheidungserheblich sein könne, ob der Grundwasserspiegel sich infolge der Wasserentnahme gesenkt habe oder nicht. Das Berufungsgericht hatte daher keinen Anlaß, daran zu zweifeln, daß der anwaltlich beratene Kläger die Entscheidungserheblichkeit erkannt habe, und war verfahrensrechtlich nicht gehalten, sein Fragerecht hierzu auszuüben.

c) Die Revision verkennt nicht, daß auch das von ihr angeführte Schreiben des Wasserwirtschaftsamts Neustadt vom 28. Oktober 1952 zu dem Ergebnis gelangt ist, der an 8 untersuchten Brunnen und Quellen beobachtete Wassermangel sei nicht durch die Brunnenanlagen der Streitkräfte verursacht worden. Sie meint aber, das Berufungsgericht habe die Feststellung, das Wasser sei einem unterirdischen Strom entnommen worden, nicht treffen dürfen, ohne von Amts wegen einen Sachverständigen zu hören, und bezieht sich hierfür auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 23. September 1958 - VI ZR 233/57 - (ZZP 72, 201).

Dazu ist zu sagen: Das Berufungsgericht hat seine Feststellung, das Wasser sei einem Grundwasserstrom entnommen worden, unter zulässiger Verwertung eines allgemeinen physikalischen Erfahrungssatzes aus der Tatsache abgeleitet, daß der Grundwasserspiegel sich trotz der außerordentlich großen Wasserentnahmen seit 1952 nicht gesenkt habe. Die Grundlagen dieser Feststellung bilden die Erörterungen im

Verwaltungsverfahren und der Sachvortrag der Beklagten, den das Berufungsgericht für überzeugend gehalten hat. Das bedeutet keinen Verfahrensfehler. Denn der erstinstanzliche Vortrag des Klägers lag in der gleichen Richtung; die Berufungsbegründung ging - trotz des Hinweises im landgerichtlichen Urteil - auf die Frage der Senkung des Grundwasserspiegels nicht ein, erst bei seiner Anhörung vor dem Berufungsgericht erklärte der Kläger, auf den Nachbargrundstücken sei das Wasser merklich zurückgegangen, ohne jedoch diese Behauptung zu substantiieren, obwohl ihm - wenn von dem Vortrag der Revision ausgegangen wird - Einzelheiten aus dem Schreiben des Wasserwirtschaftsamts vom 28. Oktober 1952 seit langem bekannt sein mußten. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht in dem Sachvortrag der Beklagten ohne Verfahrensfehler eine hinreichende Grundlage für die Bildung seiner Überzeugung finden (LM zu ZPO § 286 B Nr. 4).

Der Einholung eines Sachverständigengutachtens bedurfte es nicht; insoweit geht der Hinweis der Revision auf die Entscheidung in ZZP 72, 201 (vgl. auch LM zu ZPO § 286 E Nr. 1 u. Nr. 6) fehl. Weder der Kläger noch die Beklagte haben einen solchen Beweis Antrag gestellt. Das Berufungsgericht erscheint hinreichend sachkundig, den Schluß, wenn trotz der außerordentlich großen Wasserentnahmen seit 10 Jahren der Grundwasserspiegel nicht gesunken sei, müsse das Grundwasser ständig nachgeströmt sein, aus eigener Sachkunde zu ziehen.

Das Revisionsgericht muß daher für die Entscheidung davon ausgehen, daß das Wasser aus fließendem Grundwasser entnommen wurde (§ 561 Abs. 2 ZPO).

III.

Gegenüber der Ansicht des Berufungsgerichts, an strömendem Wasser, das weder abgrenzbar noch beherrschbar sei, könne es ein sachenrechtliches Eigentum nicht geben, beruft sich die Revision in erster Linie darauf, daß auch das Grundwasser nach Landesrecht Eigentum des Klägers gewesen sei.

Nach Art. 65 EGBGB sind die landesgesetzlichen Vorschriften, die dem Wasserrecht angehören, unberührt geblieben. Für den hier fraglichen Zeitraum vom 5. Mai 1955 bis zum 30. November 1959 kommt nur das Bayerische Wassergesetz vom 23. März 1907 (GVBl 157) - mit späteren Änderungen in Betracht, da das Landeswassergesetz für Rheinland-Pfalz vom 1. August 1960 (GVBl 153) erst am 1. August 1960 (§ 142) und das Bundesgesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts vom 27. Juli 1957 (BGBl I 1110) am 1. März 1960 in Kraft getreten ist (Änderungsgesetz vom 19. Februar 1959 - BGBl I 37).

Nach Art. 16 Abs. 1 Nr. 2 Bay.Wasserg erstreckt sich das Eigentumsrecht an einem Grundstück, soweit nicht andere Rechtsverhältnisse bestehen, auf das Wasser, welches auf dem Grundstück unterirdisch vorhanden ist (Grundwasser). Die Vorschrift entsprach der wohl allgemeinen früheren landesrechtlichen Regelung (vgl. Palandt BGB 22. Aufl. zu § 905 Anm. 1 a; Sievers DVBl 1962, 313, 316). Was damit gemeint war, kann angesichts der allgemeinen Überzeugung, daß die fließende Welle aus natürlichen Gründen für das Privateigentum nicht faßbar ist (RGZ 53, 98, 99; vgl. Staudinger-Keidel, BGB 9. Aufl. zu Art. 65 EGBGB Anm. 5), zweifelhaft sein. So behandeln Riederer-Sieder (Bayerisches Wassergesetz zu Art. 16 Anm. 34 u. 53 und zu Art. 1 Anm. 14) den Grundwasserstrom - anders als das Grundwasserbecken - als eine öffentliche

Sache im Gemeingebrauch. Eymann-Schubert (Das bayerische Wassergesetz, 2. Aufl. 1927, Bd. 2 zu Art. 16 Anm. 3) wollen ein durch die natürlichen Verhältnisse beschränktes Aneignungs- und Gebrauchsrecht annehmen, das in formeller Hinsicht den Vorschriften über das Eigentumsrecht unterliege. Brenner-Fergg (Das bayerische Wassergesetz, 2. Aufl. 1928, zu Art. 16 Anm. 3 und 9 a) scheinen ein privatrechtliches Eigentum am Grundwasserstrom für möglich zu halten, verweisen jedoch auf die öffentlich-rechtlichen Beschränkungen der Zutageförderung und Benutzung in Art. 19 Bay.WasserG.

Die rechtliche Natur des Eigentums am Gewässer bedarf hier jedoch nicht der Erörterung. Denn angesichts der in Enteignungssachen stets gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise (BGHZ 30, 338, 350) kann auch die Frage, ob dem von einer Maßnahme Betroffenen ein Sonderopfer, eine fühlbare Beeinträchtigung von Vermögenswerten, auferlegt worden ist, nur nach wirtschaftlich vernünftigen Gesichtspunkten beurteilt werden (BGH Urteil vom 30. Mai 1960 - III ZR 57/59 = MDR 1960, 1000). Dabei entscheidet nicht, was die Streitkräfte aus dem Grundstück des Klägers gewonnen haben, welchen Nutzen sie zogen, sondern allein, was dem Kläger genommen worden ist und welche Einbuße er dadurch erlitten hat. Denn es ist der Zweck der Enteignungsentschädigung, das dem Enteigneten auferlegte Sonderopfer und die in diesem liegende Vermögenseinbuße auszugleichen (BGHZ 39, 198, 199). Wird der dem Kläger günstigste Fall, daß der Eigentümer (§ 903 BGB) des unter seiner Grundstücksfläche befindlichen Gewässers gewesen sei, angenommen, so wäre er durch die Entnahme von Wasser zwar eines Teils seines Eigentums beraubt worden, gleichwohl wäre die Substanz nicht beeinträchtigt, weil das Entnommene durch die nachfließende Welle ersetzt wurde. Dem Kläger wäre also nur etwas genommen worden, was durch die Natur alsbald wieder aufgefüllt wurde, so daß im wirtschaftlichen Ergebnis eine Einbuße nicht verblieb. Mit der Entnahme von Sand aus einem Grundstück (vgl. BGH Urteil

vom 7. Januar 1963 - III ZR 235/61 -), die zu einem bleibenden Verlust an Substanz führt, oder auch mit der Entziehung einer Ernte ist die Ableitung von nachfließendem Wasser nicht zu vergleichen.

Nicht anders wären die Dinge zu beurteilen, wenn das Gewässereigentum nach bayerischem Landesrecht - wie die Revision unter Hinweis auf LM zu BGB § 823 F Nr. 10 hilfsweise meint - ein Aneignungsrecht wäre. Denn auch dieses Recht wäre, wenn das Entnommene von der Natur jeweils ersetzt wurde, in seiner Substanz nicht gemindert.

#### IV.

1) Soweit eine Besitzeinweisungsentschädigung (§§ 64 Abs. 3, 38 Abs. 4 LBG) in Rede steht, rügt die Revision, das Berufungsgericht sei verfahrensfehlerhaft davon ausgegangen, daß die Grundstücke vor der Inanspruchnahme von dem Kläger und seiner Rechtsvorgängerin ausschließlich landwirtschaftlich genutzt worden seien; es habe übersehen, daß schon im Verwaltungsstreitverfahren vorgetragen worden sei, der Kläger habe dort bis zum Dezember 1951 eine Nutria-Farm betrieben, die er lediglich auf Grund der Besorgnis, daß die Wasserentnahme zu einem Versiegen der Quelle führen werde, aufgegeben habe. Die Rüge ist unzulässig, denn es war nach dem Tatbestand des landgerichtlichen Urteils schon im ersten Rechtszug unstreitig, daß die Grundstücke ausschließlich landwirtschaftlich genutzt waren, und der Tatbestand des Berufungsurteils hält dies auch für den Berufungsrechtszug als unstreitig fest; eine Berichtigung des Tatbestandes aber ist nicht beantragt worden. Der neue Vortrag der Revision ist auch unerheblich. Eine Beeinträchtigung des Betriebes der Nutria-Farm ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits; der Kläger meint vielmehr, wenn er von einer Beeinträchtigung der gewerblichen

Nutzung der Grundstücke spricht, daß ihm die gewerbliche Verwertung des Wasserreichtums - im gleichen Umfange wie den Streitkräften - möglich gewesen sei und hätte gestattet werden müssen.

2) Der Bund hat die durch eine Besitzeinweisung, die hier als am 5. Mai 1955 erfolgt gilt (§ 64 Abs. 3 LBG), entstehenden Vermögensnachteile zu entschädigen (§ 38 Abs. 4 LBG). Über Höhe und Bemessung dieser Besitzeinweisungsent-schädigung sagt das Gesetz nichts Ausdrückliches. Nach dem allgemeinen Prinzip des Landbeschaffungsgesetzes, das die Entschädigung für den durch eine Enteignung eintretenden Rechtsverlust nach dem gemeinen Wert des Grundstücks oder sonstigen Gegenstandes der Enteignung bemißt (§ 18 LBG) und wegen anderer durch die Enteignung eintretender Vermögens-nachteile eine Entschädigung unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten gewährt (§ 19 LBG), muß angenommen werden, daß in entsprechender Anwendung dieser Grundsätze auch die Besitzeinweisungsent-schädigung (Entschädigung für Verlust des Besitzes an der Sachsubstanz) zu bemessen ist.

Unstreitig berücksichtigte die dem Kläger gezahlte Nutzungsentschädigung lediglich den Entzug der landwirt-schaftlichen Nutzung der Grundstücke, nicht die Verhinderung der gewerblichen Ausnutzung ihres Wasserreichtums. Das Berufungsgericht hat den Anspruch auf eine Entschädigung hierfür verneint, weil im Zeitpunkt der tatsächlichen In-anspruchnahme - am 15. November 1951 - die gewerbliche Verwertung des Wassers eine durch nichts konkretisierte, vom Kläger nicht einmal bedachte Möglichkeit gewesen sei. Dem hält die Revision nichts entgegen. Der Ansicht des Be-rufungsgerichts ist zuzustimmen.

Die Frage, ob dem Kläger durch die Besitzeinweisung

- außer der landwirtschaftlichen Nutzung, die außer Streit ist, - etwas Vermögenswertes genommen worden ist, ist auch hier nach dem Maßstab des wirtschaftlich Vernünftigen zu entscheiden. Nach der Rechtsprechung des Senats (LM zu GG Art. 14 C b Nr. 5) liegt in der Regel eine Einbuße an Substanz, d.h. ein entschädigungsfähiger Verlust vor, wenn die von der Natur der Sache her gegebene und bisher stets ungestört ausgeübte Benutzungsart oder wirtschaftliche Ausnutzung des Eigentums untersagt oder wesentlich eingeschränkt wird. Hierauf vermag der Kläger sich nicht zu berufen, weil die gewerbliche Wasserverwertung nicht die herkömmliche, sondern eine neue Art der Nutzung wäre. Doch kann ein entschädigungsfähiger Besitzeinweisungsschaden auch darin bestehen, daß der Eigentümer gehindert wird, eine neu entdeckte lohnende Verwertungsmöglichkeit - etwa ein wertvolles, bisher unbekanntes Sandvorkommen auf seinem Grundstück (vgl. BGH Urteil vom 7. Januar 1963 - III ZR 235/61 -) - auszunutzen, sofern ihm die Mittel und Möglichkeiten hierfür ohne die Inanspruchnahme tatsächlich zur Verfügung standen. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen hat das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend verneint.

Nach § 19 Bay.WasserG (vgl. jetzt §§ 3 Nr. 6, 33 WasserhaushaltsG) bedurfte das Zutagefördern oder Ableiten von Grundwasser, sofern es über den eigenen Haus- und Wirtschaftsbedarf einschließlich des Bedarfs für landwirtschaftliche Nebenbetriebe hinausging, der Erlaubnis der Verwaltungsbehörde. Ob diese Erlaubnis dem Kläger hätte erteilt werden können oder - wie der Kläger meint - ihm sogar hätte erteilt werden müssen, kann hier dahinstehen. Denn es fehlte, solange der Kläger die Grundstücke nutzte, für eine gewerbliche Nutzung des Wassers nicht nur diese Erlaubnis (LM zu GG Art. 14 Nr. 56), sondern jegliche Anlage, jede sachliche und persönliche Voraussetzung, ja sogar - wie das Berufungsgericht feststellt - auch

die unternehmerische Absicht. Der Kläger selbst hat nicht behauptet, daß er die Mittel für eine Förderungsanlage oder leistungsfähige Interessenten, die sie hätten erstellen können, gehabt habe. Seine Ansicht, am Stichtag der vorläufigen Besitzeinweisung, dem 5. Mai 1955 (§ 64 Abs. 3 LBG), seien auf seinem Grundstück die von den Streitkräften errichteten Anlagen vorhanden gewesen, läßt - worauf das Berufungsgericht richtig abgestellt hat - außer Betracht, daß für die Bemessung der Entschädigung der Zustand der Grundstücke in dem Zeitpunkt der Inanspruchnahme maßgebend ist, (§ 64 Abs. 4 LBG). Damit ist nicht der Zeitpunkt der fingierten Besitzeinweisung, sondern der der tatsächlichen Inanspruchnahme durch die Besatzungsmacht gemeint (BGHZ 38, 342, 346; BGH Urteil vom 7. Januar 1963 - III ZR 235/61 -; van Hausen, Landbeschaffungsgesetz, 1957, zu § 64 Anm. V 1; Bauch-Schmidt, Landbeschaffungsgesetz und Schutzbereichsgesetz, 1957, zu § 64 Anm. 5). Am 15. November 1951 waren aber - unstreitig - die Grundstücke eine ausschließlich landwirtschaftlich genutzte Fläche; die Möglichkeit, ihren Wasserreichtum zu erschließen, war für den Kläger nicht eine vermögenswerte Realität. Es ist nicht ersichtlich, auch der Kläger trägt dies nicht vor, daß während der Zeit der Inanspruchnahme hierin ein Wandel eingetreten wäre, dergestalt, daß dem Kläger die gewerbliche Nutzung möglich geworden und er hieran nun durch die Inanspruchnahme gehindert worden wäre. Dem Berufungsgericht ist daher in dem Ergebnis zuzustimmen, daß der Kläger einen Vermögensnachteil, wie er ihn mit der Klage geltend macht, durch die Besitzeinweisung nicht erlitten hat.

3) Schließlich läßt der Klageanspruch sich nicht aus der Erwägung rechtfertigen, daß dem Kläger wegen der Nutzung des Wasserreichtums seiner Grundstücke seit dem 5. Mai 1955 eine besondere, nach der Wasserentnahme zu

berechnende Nutzungsentschädigung gebühre. Der Kläger muß sich insoweit die "Vorwirkung" der Enteignung (BGHZ 38, 342, 344) entgegenhalten lassen, nach der die Qualität der Grundstücke als landwirtschaftliche Nutzfläche schon für die Zeit seit der Inanspruchnahme feststeht. Dafür, daß diese Qualität sich schon vor der Inanspruchnahme - etwa infolge einer allgemeinen Planung - gehoben hätte, liegt nichts vor. Die ihm gebührende Nutzungsentschädigung für eine landwirtschaftliche Fläche hat der Kläger schon in Form der Verzinsung der Entschädigung seit dem 5. Mai 1955 erhalten (BGHZ 37, 269, 275). Eine weitere Entschädigung steht ihm nicht zu. Denn die Nutzung des Wassers wurde dem Kläger nicht mit seinen landwirtschaftlichen Grundstücken entzogen, vielmehr ergab die Möglichkeit dieser Nutzung sich erst durch die Errichtung der Pump-

anlagen, zu einer Zeit also, als die Grundstücke der Nutzung des Klägers schon nicht mehr unterlagen.

Die Revision ist hiernach vollen Umfanges zurückzuweisen. Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels treffen gemäß § 97 ZPO den Kläger.

Dr. Pagendarm

Bundesrichter Dr. Beyer  
ist beurlaubt und orts-  
abwesend und ist an der  
Leistung der Unterschrift  
verhindert.

Gähtgens

Dr. Pagendarm

Keßler

Dr. Reinhardt