

14
0400 037

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

WasserhaushaltsG § 22 Abs. 1

Zum Schutzbereich der Vorschrift

(hier Badeverbot mit Schädigung einer Badeanstalt
mit angeschlossener Gaststätte).

BGH, Urt. v. 31. Januar 1972 - III ZR 67/69 OLG München
LG München II

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 67/69

URTEIL

Verkündet am
31. Januar 1972
Schorm,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stadt S t [REDACTED], vertreten durch den
Ersten Bürgermeister,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Balthasar T [REDACTED] KG in Kr [REDACTED], Landkreis
St [REDACTED], vertreten durch den persönlich haftenden Gesell-
schafter Balthasar T [REDACTED] in Kr [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. November 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Hußla, Keßler und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 16. Januar 1969 wird zurückgewiesen, soweit ein Anspruch auf Zahlung von 50.000 DM dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt ist.

Im übrigen wird das genannte Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin unterhält in Krailling auf einem großen Grundstück, durch das in etwa 400 m Länge die dem Freistaat Bayern gehörende W - ein sogenannter Staatsprivatfluß - fließt, eine Flußbadeanstalt und ein Restaurant. Die Badeanstalt hat der Vater ihres persönlich haftenden Gesellschafters schon vor über 40 Jahren betrieben.

Die Beklagte plante und errichtete ab 1952 zusammen mit der Nachbargemeinde S eine gemeinsame Abwasseranlage. Mit Bescheid vom 29. November 1957 erteilte ihr



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

das Landratsamt St[REDACTED] nachträglich unter einer Reihe von Bedingungen die widerrufliche wasserrechtliche Erlaubnis zur Einleitung der geklärten Abwässer in den G[REDACTED]see und die wasserrechtliche Erlaubnis zur Benutzung des G[REDACTED]sees und der W[REDACTED] als Vorfluter für die Abwässerbeseitigung in stets widerruflicher Weise. Als Bedingung ist u.a. ausgeführt:

"2. Die verschmutzten Abwasser sind vor ihrer Zuführung in den G[REDACTED]see in einer Reinigungsanlage, die Absetzbecken, Schlammfaulraum und Schlamm-trockenbeete aufweisen muß, soweit mechanisch zu klären, daß der Ablauf aus der Kläranlage im Imhoff-Glas nach zweistündigem Stehen nicht mehr als 0,4 ccm Rückstand im Liter enthält"

Am 28. Juni 1963 erließ die Gemeinde Kr[REDACTED] auf Anweisung des Landratsamts St[REDACTED] zum Schutz der Bevölkerung ein sofortiges Verbot, in der W[REDACTED] zu baden, da bei bakteriologischen und biologisch-chemischen Untersuchungen des Wassers eine starke fäkale Verunreinigung sowie Fäulnisbakterien und Abwässerpilze festgestellt worden waren. Das Badeverbot besteht noch.

Die Klägerin hat behauptet: Die fäkale Verunreinigung des W[REDACTED]wassers sowie die Fäulnisbakterien und Abwässerpilze seien auf die Einleitung des Abwassers der Beklagten in den Galgensee und die Benutzung des

G[REDACTED]sees und der W[REDACTED] als Vorfluter zurückzuführen. Die Beklagte habe den ihr im Genehmigungsbescheid erteilten Auflagen gröblich zuwidergehandelt. Das Abwasser sei nach Verlassen der Kläranlage mechanisch ungeklärt gewesen. Es fließe ungeklärt in die W[REDACTED].

Durch das Badeverbot sei der Geschäftsbetrieb der Klägerin praktisch zum Erliegen gekommen. Der Badebetrieb habe an sonnigen Tagen werktags durchschnittlich Einnahmen von 500 DM und sonntags von 1.000 bis 1.500 DM erbracht. Die Umsätze im Restaurationsbetrieb hätten durchschnittlich das Doppelte der Badeeinnahmen betragen. Nach dem Badeverbot seien die Umsätze im Badebetrieb auf etwa 10 DM pro Sonnentag zurückgegangen, die Umsätze im Restaurant hätten sich um etwa 70 % verringert. Allein für die Saison 1963 sei der Klägerin ein Schaden von mindestens 50.000 DM erwachsen.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug beantragt:

- 1: Die Beklagte hat der Klägerin den durch die Einleitung der geklärten Abwässer in den Galgensee und die Benutzung des G[REDACTED]sees und der W[REDACTED] als Vorfluter entstandenen, nach dem Ermessen des Gerichts zu bestimmenden Schaden, mindestens jedoch 50.000 DM zu ersetzen.
2. Es wird festgestellt, daß die Beklagte der Klägerin jeden künftigen, durch die Einleitung der geklärten Abwässer in den Galgensee und Benutzung des G[REDACTED]sees und der W[REDACTED] als Vorfluter entstehenden Schaden zu ersetzen hat.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie macht geltend:

Der Zahlungsantrag sei unzulässig, weil die Höhe des zu ersetzenden Schadens nicht in das Ermessen des Gerichts gestellt werden könne. Die Klägerin habe kein über den Gemeingebrauch hinausgehendes Recht zur Benutzung der W[]. Weder das Grundstück noch seine Einrichtungen würden vom Betrieb der Kläranlage betroffen, insbesondere nicht der Betrieb der Gaststätte. Der Betrieb der Klägerin werde nur durch das Badeverbot beeinträchtigt, nicht aber unmittelbar durch den Betrieb der Kläranlage. Die Verunreinigung der W[] beruhe nicht auf dem Betrieb der Kläranlage. Die W[] sei als Abfluß des St[] Sees schon früher nicht frei von Abwässern gewesen, da die am See liegenden zahlreichen Ortschaften ihre Abwässer ungeklärt oder unzulänglich geklärt in den See leiteten. Zwischen St[] und Kr[] führten auch die Gemeinde Leutstetten und die Papierfabrik Gauting ihre Abwässer in die W[], außerdem gebe es zahlreiche unbekannte oder nicht erfaßte Einleitungen von Abwässern. Ohne diese unzulässigen Einleitungen hätte das Wasser in Kr[] die gleiche Beschaffenheit wie oberhalb der Kläranlage. Die Beklagte habe die ihr erteilten Auflagen nicht verletzt. Daran, daß die Proben im Imhoffglas das zugelassene Maß von 0,4 ccm Rückstand überschritten, habe sie nichts ändern können.

Die Beklagte meint ferner:

Die Vorschriften des am 1. März 1960 in Kraft getretenen Wasserhaushaltsgesetzes (WHG) über eine Schadensersatzpflicht seien nicht anwendbar, weil der Betrieb der am 29. November 1957 nach den Vorschriften des damals geltenden Bayerischen Wassergesetzes genehmigten Kläranlage ein "Altes Recht" i.S. des § 15 WHG sei; ein Eingriff in die alten Rechte sei nach dem Grundgesetz unzulässig. Die Klägerin könne außerdem nicht mehr Rechte haben als der Freistaat Bayern als Eigentümer der W[]; dieser habe die durch die Einleitung der Abwässer eingetretene Veränderung der Beschaffenheit des Wassers auf sich genommen.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Klage in Nr. 1 des Klagantrages dem Grunde nach gerechtfertigt ist. Es führt aus, daß das Landgericht über den Feststellungsantrag nicht entschieden habe.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag bezüglich des Zahlungsanspruchs weiter. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Zahlungsantrag der Klage (Antrag Nr. 1) ist nur zulässig, soweit ein Mindestbetrag von 50.000 DM gefordert wird. Insoweit liegt ein bestimmter Antrag

vor. Da es sich um eine Schadensersatzforderung handelt, deren Höhe mit Hilfe von Sachverständigen festzustellen und letztlich, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, durch Schätzung zu ermitteln ist (§ 287 ZPO), wäre es an sich auch zulässig, die Höhe des über den Mindestbetrag hinaus begehrten Betrages in das Ermessen des Gerichts zu stellen (RGZ 140, 211, 213; BGHZ 4, 138, 141 = NJW 1952, 382 mit Nachweisen, ständige Rechtsprechung; Stein-Jonas-Pohle 19. Aufl. Anm. III 2 a; Baumbach 30. Aufl. Anm. 5 B; Zöllner 10. Aufl. Anm. 2 b cc; jeweils zu § 253 ZPO). Allerdings hätte dann die Klägerin genügende Unterlagen beibringen müssen, um dem Richter eine sachgemäße Entscheidung zu ermöglichen. Die Angaben, die sie im einzelnen zur Höhe des Anspruchs gemacht hat, reichen für eine solche Entscheidung nicht aus. Es ist zwar für das Jahr 1963 angegeben, was im Badebetrieb vor dem Verbot an Sonnentagen eingenommen worden sei und was nunmehr eingenommen werde, sowie daß die gegenüber dem Badebetrieb höheren Umsätze der Restauration nach dem Erlaß des Badeverbots um 70 % gefallen seien. Das ergibt aber keine Möglichkeit, den Unterschied zwischen den Bruttoerträgen, noch weniger den zwischen den Nettoerträgen zu beurteilen, die vor und nach dem Badeverbot erzielt werden konnten. Insoweit ist den Voraussetzungen nicht genügt, die für die Zulässigkeit eines bestimmten Klageantrags zu fordern sind.

Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Urteil dahin gewertet, daß nur über den Zahlungsanspruch, nicht auch über den Feststellungsanspruch entschieden sei; dagegen bestehen keine rechtlichen Bedenken. Jedoch hat das Berufungsgericht, wie die Revision mit

Recht ausführt, nicht eindeutig klargestellt, für welchen Zeitraum es den Zahlungsanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt hält, und keine zeitliche Abgrenzung dieses Anspruchs gegenüber dem Feststellungsanspruch vorgenommen. Seine Erörterungen, insbesondere die Darlegungen zu V 5 und der letzte Satz des Berufungsurteils, daß das Gericht von einem Streitwert von 500.000 DM ausgehe, zeigen indessen eindeutig, daß es den Zahlungsanspruch für Schäden aus der Zeit bis einschließlich 1968 dem Grunde nach für gerechtfertigt hat erklären wollen. Dafür fehlten die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen. Einmal hat die Klägerin weder, wie es erforderlich gewesen wäre, klar zum Ausdruck gebracht, daß sie den Zahlungsanspruch auf die ab 1964 eingetretenen Schäden erstrecke und insoweit vom Feststellungs- zum Zahlungsantrag übergehe, noch hat sie den Zahlungsantrag abgeändert und insbesondere die Mindestforderung nicht erhöht, noch hat sie irgendwelche Ausführungen zur Höhe der nach 1963 entstandenen Schäden gemacht, wie es nach dem oben Dargelegten auch zur Begründung eines unbestimmten Klageantrags erforderlich gewesen wäre. Für die Zeit nach dem landgerichtlichen Urteil kommt hinzu, daß nur die Beklagte Berufung eingelegt hat, der Klägerin der Zahlungsanspruch daher auch dem Grunde nach nicht für einen längeren Zeitraum vom Berufungsgericht zugesprochen werden konnte, als es bereits das Landgericht getan hatte (§ 536 ZPO).

Ein Sachurteil über den Zahlungsanspruch konnte daher nur ergehen, soweit der Betrag von 50.000 DM in Betracht kommt. Dagegen bestehen entgegen der Ansicht der Revision insoweit keine Bedenken gegen die Zulässigkeit eines Grundurteils (§ 304 ZPO).

II.

Das Berufungsgericht spricht der Klägerin einen Schadensersatzanspruch nach § 22 Abs. 1 WHG zu, weil die Beklagte in die W[] unter Verletzung der im Genehmigungsbescheid enthaltenen Bedingungen mit Fäkalstoffen durchsetzte Abwässer eingeleitet habe und weil dadurch die physikalische, chemische oder biologische Beschaffenheit des Wassers verändert worden und der Schaden der Klägerin adäquat mitverursacht worden sei. Die Revision greift diese Feststellungen im wesentlichen nicht an, hält aber eine Haftung der Beklagten aus rechtlichen Gründen für ausgeschlossen. Damit dringt sie nicht durch.

1. Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, daß die Klägerin berechtigt war, die Badeanstalt zu betreiben. Es hat infolge des kriegsbedingten Verlustes der einschlägigen Akten des Landratsamts zwar nicht ermitteln können, ob der Klägerin eine förmliche wasserrechtliche Erlaubnis zum Betrieb der Badeanstalt gemäß den in Frage kommenden Bestimmungen (insbesondere Art. 42 ff des bayerischen Wassergesetzes vom 23. März 1907) erteilt war. Es stellt jedoch unangefochten fest, die Klägerin habe ihre Anlagen mit Billigung der zuständigen Behörde betrieben. Auf das Fehlen einer förmlichen Genehmigung könnte sich die Beklagte unter diesen Umständen nicht berufen. Diesen Mangel könnte die Beklagte schon deshalb der Klägerin nicht entgegenhalten, weil sie, wie noch auszuführen sein wird, die ihr gemachten Auflagen nicht eingehalten und dadurch eine wesentliche Ursache der Verunreinigung des Flußwassers gesetzt hat; sie kann schon aus diesem Grunde nicht

geltend machen, der genehmigte Betrieb ihrer Abwasseranlage könne nicht zu einer Haftung für Schäden im nichtgenehmigten Betriebe der Klägerin führen. Im übrigen hat der Senat bereits entschieden, daß das Fehlen einer erforderlichen wasserrechtlichen Erlaubnis einen Geschädigten nicht schlechthin schutzlos macht (BGHZ 55, 180, 186). In jenem Falle ging es allerdings um einen anderen Sachverhalt, nämlich um die Schädigung des Eigentums in Form eines Fischbestands. Der vorliegende Fall, in dem es um die Schädigung eines Gewerbebetriebs geht, ist jedoch nicht anders zu beurteilen. Der eingerichtete Gewerbebetrieb wird von der Rechtsprechung weitgehend wie das Sacheigentum behandelt, gerade was den Schutz gegen unerlaubte Handlungen - auch gegen enteignende Eingriffe - **angeht**, und es besteht kein rechtfertigender Grund, hier die Klägerin im Falle des Fehlens einer förmlichen wasserrechtlichen Erlaubnis schlechter zu stellen als den Eigentümer eines Fischbestands in dem angeführten Fall.

In gleicher Richtung bewegt sich die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts: Dem Unterlieger steht unabhängig davon, ob er kraft Spezialvorschrift oder auf Grund besonderen Titels ein Recht auf Wasserzufluß hat, jedenfalls dann ein Recht auf den Zufluß von Wasser bestimmter Menge und Beschaffenheit zu, wenn eine Minderung oder Beseitigung eines bestehenden Zuflusses die Nutzung seines Grundstücks schlechthin oder den Bestand seines eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs ernsthaft in Frage stellen würde (BVerwGE 36, 248).

Die Beklagte kann daher nichts daraus herleiten, daß die Klägerin eine besondere wasserrechtliche Erlaubnis zum Betrieb ihrer Badeanstalt nicht nachzuweisen

vermag. - Auf die Frage, ob angesichts des Besitzstandes der Klägerin nicht die Beklagte das Fehlen einer wasserrechtlichen Erlaubnis für den Betrieb der Klägerin zu beweisen hätte (arg. § 1006 BGB), kommt es daher nicht mehr an.

2. Zu Unrecht meint die Revision, das Einleiten ungenügend gereinigter und mit Krankheitserregern durchsetzter Abwässer sei nicht geeignet, den Tatbestand des § 22 Abs. 1 WHG zu erfüllen. Für eine solche Einschränkung findet sich weder im Gesetzeswortlaut noch in Rechtsprechung oder Schrifttum eine Stütze. Vielmehr hat der erkennende Senat in seinem zur Aufnahme in die Sammlung bestimmten Urteil vom 28. Oktober 1971 - III ZR 227/68 - bereits entschieden, daß das Einleiten bakterienverseuchter Abwässer Ersatzansprüche gemäß § 22 Abs. 1 WHG zu begründen vermag. Hieran ist festzuhalten.

3. Entgegen der Ansicht der Revision ist § 22 WHG nicht deshalb unanwendbar, weil die Abwasseranlage der Beklagten schon am 29. November 1957 durch das zuständige Landratsamt genehmigt worden und das Wasserhaushaltsgesetz erst am 1. März 1960 in Kraft getreten ist. Das Gesetz enthält Bestimmungen über das Schicksal alter Rechte und Befugnisse (§§ 15 - 17), sagt jedoch nicht, daß die Haftungsbestimmungen des § 22 für diese nicht gelten. Das gestattet keine andere Auslegung, als daß gegebenenfalls auch aus der Ausübung alter Rechte nach § 22 Abs. 1 und 2 WHG gehaftet wird. Die Revision beruft sich zu Unrecht auf Sieder/Zeitler WHG § 22 Anm. 12. Dort ist im Gegenteil gesagt, das Wasserhaushaltsgesetz habe zusammen mit den Ausfüllungsgesetzen der Länder eine völlige Neuregelung des Wasserrechts auch in

haftungsrechtlicher Beziehung gebracht; es enthalte sehr ausführliche Vorschriften zur Besitzstandswahrung; § 22 werde aber von ihnen nicht erfaßt. Von dieser Auffassung ist auch der erkennende Senat in seinem Urteil BGHZ 55, 180, 185/6 in einem Falle ausgegangen, in dem einer Gemeinde vor dem Inkrafttreten des Wasserhaushaltsgesetzes eine widerrufliche Erlaubnis zur Einleitung von Abwässern in einen Bach erteilt war und nach diesem Zeitpunkt die Verunreinigung des Bächwassers zu Schäden geführt hatte.

Umstritten ist im Schrifttum lediglich, ob § 22 Abs. 3 WHG auch dann gilt, wenn Schäden in Ausübung alter Rechte verursacht werden, die einer Bewilligung im Sinne des § 8 WHG gleichstehen, d.h. ob auch insoweit unter Ausschluß weiterer Ansprüche (§ 11 WHG) an die Stelle der Schadensersatzpflicht des § 22 Abs. 1 und 2 WHG die in Abs. 3 iVm § 10 Abs. 2 WHG vorgesehene Entschädigungspflicht tritt. Dies wird von Sieder/Zeitler aaO abgelehnt, von Gieseke/Wiedemann WHG § 22 Anm. 7 bejaht. Auf diese Frage kommt es hier indessen nicht an. Denn wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, steht die der Beklagten gemäß Art. 37 des Bayerischen Wassergesetzes vom 23. März 1907 - BayWG 1907 - kraft zwingender Vorschrift (Abs. 2 der genannten Bestimmung) widerruflich erteilte wasserrechtliche Erlaubnis nicht einer Bewilligung im Sinne des § 8 WHG gleich, sondern einer beschränkten Erlaubnis im Sinne des § 7 WHG, für die der Ausschluß von Ansprüchen nach § 11 WHG nicht gilt (BGHZ 55, 180, 186).

Der Revision kann daher nicht gefolgt werden, wenn sie meint, als Anspruchsgrundlage komme nur Art. 37 Abs. 5 BayWG 1907 in Betracht; diese Bestimmung ist durch § 22 WHG verdrängt.

4. Unrichtig ist die Ansicht der Revision, durch die Erlaubnis für den Betrieb der Abwasseranlage der Beklagten sei die Rechtswidrigkeit der schädlichen Auswirkungen beseitigt, so daß § 22 WHG nicht angewendet werden könne. Rechtlich mißbilligt und damit rechtswidrig ist in den Schadensfällen, die auf Tatbeständen der in § 22 Abs. 1 und 2 WHG genannten Art beruhen, die Herbeiführung des schädlichen Erfolges. Zudem zeigt Abs. 3 der Bestimmung, daß selbst eine Bewilligung im Sinne des § 8 WHG die Haftung aufgrund der in § 22 Abs. 1 und 2 aufgeführten Tatbestände nicht beseitigt, sondern nur an die Stelle einer Schadensersatz- eine Entschädigungspflicht treten läßt.

Eine für die Beklagte günstigere Rechtslage ergibt sich im Verhältnis der Parteien auch nicht daraus, daß nicht genehmigte Abwässereinleitungen Dritter die Durchsetzung des Flußwassers mit Krankheitskeimen mitverursacht haben.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Haftung der Beklagten entfielen, wenn ihre Abwasseranlage einwandfrei gearbeitet und der W. nur so unbedeutende Mengen an Schmutzstoffen zugeleitet hätte, daß praktisch diese Mengen wegen der Selbstreinigungskraft des Flusses als unschädlich für die Unterlieger hätten angesehen werden können und die Verschmutzung des Wassers bei Kr. allein den Schmutzwässern zuzurechnen wäre, die zwischen der Anlage der Beklagten und der Badeanstalt der Klägerin eingeleitet wurden. So liegen die Dinge hier nicht. Der Anteil der aus der Anstalt der Beklagten stammenden Schmutzstoffe war noch in Kr. erheblich, wie das Berufungsgericht

feststellt. Nach den Sachverständigengutachten, auf die die Revision sich beruft, war die Anlage überlastet. Unstreitig enthielt das Abwasser nach dem Durchlaufen der Anlage erheblich mehr Schmutzstoffe, als den von der Verwaltungsbehörde gemachten Auflagen entsprach. Darauf, daß nach dem Gutachten des Sachverständigen Prof. P. die Nichteinhaltung der Auflagen für den Schaden nicht ursächlich gewesen sei, kann sich die Beklagte nicht berufen. Wenn selbst bei Einhalten der Auflagen die Anlage ungenügend gereinigtes Wasser abgab, so mußte das Zuleiten von Schmutzstoffen über die zugelassene Menge hinaus die Belastung des Flußwassers verstärken sowie die Selbstreinigung erschweren und verzögern. Das Berufungsgericht geht deshalb mit Recht davon aus, daß die Beklagte durch das Einleiten von Abwässern, die mehr Schmutzstoffe enthielten, als den Auflagen entsprach, eine wesentliche Ursache dafür gesetzt hat, daß das Wasser der W. bei Kr. stark mit Krankheitskeimen durchsetzt war.

Jedenfalls unter diesen Umständen entfällt die Haftung der Beklagten nicht deshalb auf Grund der Genehmigung ihrer Anlage oder mangels zurechenbarer Verursachung, weil zwischen St. und Kr. von anderen ebenfalls Abwässer, und zwar ohne Genehmigung, in die W. geleitet wurden und weil ohne diese zusätzlichen Einleitungen die Selbstreinigungskraft des Flusses möglicherweise ausreichen würde, um das Wasser wieder in unbedenklichen Zustand zu versetzen, bevor es die Badeanstalt der Klägerin erreicht. Vielmehr kommt die Bestimmung des § 22 Abs. 1 Satz 2 WHG zum Zug, wonach mehrere Einwirkende als Gesamtschuldner

für die Schäden haften, die durch das Zusammenkommen mehrerer Einwirkungen entstehen. Das ist auch dann der Fall, wenn die eine Einwirkung ohne die andere unschädlich wäre und nur das Zusammentreffen mehrerer Einwirkungen zum Schaden führt, sei es, daß die einzelnen Einwirkungen für sich genommen zu gering wären, um schädlich zu wirken, sei es, daß wie hier, die Wirksamkeit der einen Einwirkung infolge der Selbstreinigung des Flusses entfielen, wenn nicht andere Einwirkungen hinzukämen. Im zweiten Fall handelt es sich nicht um überholende Kausalität, sondern darum, daß die einmal gesetzte Ursächlichkeit infolge eines hinzutretenden Umstands nicht ihre Wirksamkeit verliert. Hat der Geschädigte diesen hinzutretenden Umstand nicht zu vertreten, so muß er ihn sich nicht enthalten lassen. Das trifft für die Klägerin zu.

Daß die Abwasseranlage der Beklagten genehmigt ist, andere in Betracht kommende Abwassereinleitungen dagegen nicht, mag für das Verhältnis der mehreren Einwirkenden untereinander von Bedeutung sein; gegenüber der Klägerin kann sich die Beklagte nicht hierauf berufen.

5. Die Haftung der Beklagten nach § 22 Abs. 1 WHG ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Betrieb der Abwasseranlage zu den gemeindlichen Aufgaben der Daseinsvorsorge zählt und damit in den Bereich schlichthoheitlicher Verwaltung fällt. Die Beklagte meint zu Unrecht, ihr komme der Haftungsausschluß des § 830 Abs. 1 Satz 2 BGB deshalb zugute, weil auch von anderen Anliegern zwischen St. [REDACTED] und Kr. [REDACTED] ungereinigte Abwässer in die W. [REDACTED] geleitet würden und das Badeverbot mitverursacht hätten. Auf die Haftung aus der Spezialvorschrift des § 22 WHG ist § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB

nicht anwendbar. Das hat der Senat in seinem Urteil BGHZ 55, 180, 182 f ausgeführt, und davon ist er auch im Urteil vom 28. Oktober 1971 - III ZR 227/68 ausgegangen. Es wäre im übrigen ein nicht hinzunehmendes Ergebnis, wenn für Schäden, an deren Entstehung große Abwassermengen aus einer gemeindlichen Kanalisation und geringe aus den Einleitungen Privater beteiligt sind, entgegen der Bestimmung des § 22 Abs. 1 Satz 2 WHG, wonach mehrere Einwirkende als Gesamtschuldner haften, allein die Privaten einzustehen hätten.

6. Ebensowenig Erfolg hat die Revision mit dem Hinweis, der Klägerin sei die Benutzung ihres Grundstücks nicht verboten worden. Der Anspruch aus § 22 Abs. 1 WHG umfaßt vielmehr den adäquat verursachten Schaden, der der Klägerin infolge des Badeverbots in ihrem Gewerbebetrieb entstanden ist. Der Anspruch der Klägerin scheitert deshalb nicht daran, daß die W. im Eigentum des Freistaates Bayern steht. Allerdings ist die Ersatzpflicht aus § 22 Abs. 1 WHG auf den Schaden beschränkt, der durch die Veränderung der Wasserbeschaffenheit verursacht ist. Diese Eingrenzung des Schutzbereichs der Bestimmung ergibt sich aus ihrem Wortlaut. Sie ist umsomehr erforderlich, als die Haftung aus der genannten Bestimmung kein Verschulden voraussetzt und im Gegensatz zu anderen Fällen der in Sondergesetzen vorgesehenen Gefährdungshaftung nicht der Höhe nach begrenzt ist. Das bedeutet einmal eine Einschränkung in persönlicher Beziehung, nämlich dahin, daß ein Ersatzanspruch nur demjenigen zusteht, der durch die Verschlechterung des Wassers selbst betroffen wird, nicht aber dritten Personen, auf die sich die Veränderung nur mittelbar auswirkt. Ersatzberechtigt sind

demnach gegebenenfalls in erster Linie diejenigen, die das Wasser benutzen, wie zur Wasserversorgung für Mensch und Tier, zur Bewässerung von gärtnerischen Anlagen oder Feldern, zur Fischzucht oder zu gewerblichen Zwecken, nicht dagegen Dritte, wie etwa Abnehmer oder Lieferanten eines Fischzuchtbetriebes oder der Inhaber eines Verkaufsgeschäfts für Badeartikel, dessen Umsatz zurückgeht, weil das Baden in einem nahegelegenen Gewässer wegen Verschmutzung des Wassers verboten wird. Im Schrifttum wird eine Ersatzpflicht nach § 22 Abs. 1 WHG auch in Fällen bejaht, in denen nicht ein Benutzer des verschlechterten Wassers betroffen ist, so wenn das Wasser infolge des Einleitens von Schmutzstoffen einen üblen Geruch verbreitet und deshalb in einer am betroffenen Gewässer liegenden Gastwirtschaft die Gäste ausbleiben (Gieseke/Wiedemann § 22 Anm. 7; Witzel WHG § 22 Anm. 2; Köhler DRiZ 1972, 17, 20). Folgt man dem, so könnte auch der Inhaber einer Badeanstalt schon dann Ersatz verlangen, wenn die Verschmutzung des Wassers dazu geführt hätte, daß die Badegäste wegen des üblen Aussehens oder Geruches des Wassers ausbleiben. Dem braucht jedoch nicht weiter nachgegangen zu werden; die Klägerin, die das Wasser für ihre Badeanstalt benutzte und diese Benutzung wegen der Verschlechterung des Wassers einstellen mußte, ist insoweit auf jeden Fall durch § 22 WHG geschützt.

Hieran ändert sich nichts deswegen, weil die Einstellung des Badebetriebs nicht unmittelbar durch die Verschlechterung des Flußwassers, sondern durch das von der Gemeinde auf Weisung des Landrats ausgesprochene Verbot bewirkt worden ist. Denn dieses Verbot ist eine naheliegende, wenn nicht notwendige Folge der Verschlechterung des Wassers und daher nicht geeignet, den

zurechenbaren ursächlichen Zusammenhang zwischen dieser und dem Schaden der Klägerin zu unterbrechen (vgl. BGH Urteil vom 19. November 1971 V ZR 100/69, zur Aufnahme in die Sammlung vorgesehen). Die Klägerin ist auch nicht weniger schutzwürdig, wenn das Erliegen des Badebetriebs auf dem durch das Badeverbot erzwungenen Ausbleiben der Badegäste beruht.

Der Ersatzanspruch der Klägerin umfaßt den Schaden aus dem Umsatzrückgang der Gaststätte, soweit dieser auf der Einstellung des Badebetriebs beruht. Der beschränkte Schutzzweck des § 22 Abs. 1 WHG wird allerdings dazu führen können, auch einem persönlich durch die Einwirkung auf das Wasser Betroffenen Ersatzansprüche selbst für adäquat verursachte Schäden dann zu versagen, wenn diese nicht unmittelbar auf der Verschlechterung des Wassers beruhen, sondern erst durch das Hinzutreten weiterer Ursachen entstanden sind. So würde etwa die Klägerin kaum den Ersatz solcher Schäden beanspruchen können, die ihr infolge des Badeverbots in einem anderen, mit der Badeanstalt nicht in Zusammenhang stehenden Gewerbebetrieb durch Umsatzrückgang deshalb entstehen würden, weil die Gemeinde Krailling infolge des Badeverbots weniger von Auswärtigen besucht wird als früher. So liegt der Fall hier jedoch nicht. Zunächst ist festzustellen, daß der Schaden in der Gastwirtschaft durch das Erliegen des Badebetriebs adäquat verursacht ist; es entspricht der Lebenserfahrung, daß der Umsatz einer mit einem Familienbad verbundenen Gaststätte bei Einstellung des Badebetriebs zurückgeht. Die adäquate Verursachung mag allerdings für sich allein nicht ausreichen, einen Ersatzanspruch für den Umsatzrückgang in der Gaststätte zu begründen, die von der Wasserverschlechterung nicht

unmittelbar betroffen ist. Entscheidend kommt aber hinzu, daß es sich nach dem insoweit nicht spezifiziert bestrittenen Vortrag der Klägerin bei Badeanstalt und Gaststättenbetrieb um - auch örtlich - eng verbundene, als wirtschaftliche Einheit anzusehende Teile des gewerblichen Betriebes der Klägerin handelt. Diese enge Verbindung rechtfertigt es, den Umsatzrückgang der Gastwirtschaft noch als Teil des Schadens zu werten, der der Klägerin wegen der Durchsetzung des Flußwassers mit Krankheitskeimen erwachsen ist; der beschränkte Schutzzweck des § 22 Abs. 1 WHG schließt daher den Ersatzanspruch der Klägerin insoweit nicht aus.

III.

1. Für die Frage der Ursächlichkeit ist es, soweit sie hier zu prüfen ist, nämlich für das Jahr 1963, ohne Bedeutung, ob im Jahre 1968 durch den Einsatz einer Rohwasserreinigungsmaschine der Rückstand der Abwässer auf das zulässige Maß gesenkt werden konnte. Denn der allein in die Rechtsmittelinstanzen gelangte Zahlungsanspruch erfaßt, soweit er zulässig ist, nicht im Jahre 1968 entstandene Schäden, wie bereits dargelegt ist. Es braucht daher beim jetzigen Stande des Verfahrens nicht geprüft zu werden, ob der Anlaß zum Erlaß des Badeverbots seither weggefallen ist, soweit für das Verbot die Einleitungen der Beklagten ursächlich waren.

2. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts hat die Klägerin ihren Schaden nicht schuldhaft mitverursacht. Die Revision bleibt auch zu diesem Punkte ohne Erfolg, soweit es um Schäden aus dem Jahre 1963 geht; nur über diese ist eine Sachentscheidung möglich. Die Frage, ob eine schuldhafte Mitverursachung des Schadens in einem

bestimmten Verhalten des Geschädigten zu sehen und ob und wie dessen Schadensersatzanspruch deshalb zu mindern ist (§ 254 BGB), ist wesentlich tatsächlicher Art. Das Ergebnis des Tatrichters kann im Revisionsverfahren nur darauf überprüft werden, ob der rechtliche Ausgangspunkt des Tatrichters zutrifft und nicht gegen Erfahrungssätze und Verfahrensregeln verstoßen ist. Die Ansicht des Berufungsgerichts, aus dem Ausbau der Bäder im Jahre 1960 sei der Klägerin kein Vorwurf zu machen, läßt einen solchen Fehler nicht erkennen. Mit dem neuen Vortrag, der Rechtsvorgänger der Klägerin Trinkl sen. sei schon im Jahre 1952 von amtlicher Seite darauf hingewiesen worden, daß über kurz oder lang das Baden in der W nicht mehr zulässig sein werde, kann die Beklagte im Revisionsverfahren nicht gehört werden. Die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge, der Richter hätte das Frage-recht ausüben müssen, ist unbegründet. Es war - zumal im Anwaltsprozeß - Sache der Beklagten, die Tatsachen vorzutragen, die einen Einwand aus § 254 BGB zu begründen geeignet waren.

Ebensowenig liegt - soweit es um den Schaden im Jahre 1963 geht - ein Rechtsverstoß darin, daß das Berufungsgericht der Klägerin nicht deshalb ein Mitverschulden angelastet hat, weil sie es unterlassen hat, ein Badebecken anzulegen, das mit einwandfreiem Wasser gespeist werden kann. Es ist nicht dargetan, daß die Klägerin mit einem Badeverbot habe rechnen müssen. Erst recht kann es nicht zu einer Minderung des Schadensersatzanspruches führen, daß die Klägerin im Jahre 1927 eine Badeanstalt unter den seinerzeit gegebenen Verhältnissen eingerichtet hat. Es liegt kein Fall des Handelns auf eigene Gefahr vor, das zum Ausschluß oder zur Minderung der Haftung der Beklagten führen könnte (vgl. BGHZ 34, 355, 363); es kann keine Rede davon sein, daß die Rechtsvorgänger der Klägerin

mit der Eröffnung und diese selbst mit der Fortführung des Badebetriebs in einer Weise, die ihnen von der Beklagten entgegengehalten werden könnte, nämlich bewußt oder auch nur fahrlässig, die Gefahr der Wasserverschlechterung und die Schließung der Badeanstalt in Kauf genommen hätten.

IV.

Danach hat das Berufungsgericht den Zahlungsanspruch mit Recht dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, soweit die Schäden des Jahres 1963 in Betracht kommen. Die Revision ist daher insoweit zurückzuweisen. Im übrigen muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Eine Teilabweisung der Klage ist auf Grund der besonderen verfahrensrechtlichen Umstände dieses Rechtsstreits nicht veranlaßt, obwohl für die Schäden der Jahre 1964 und später der Zahlungsantrag nicht ordnungsgemäß war, wie oben dargelegt ist. Denn der Anspruch auf den Ersatz weiterer Schäden war in Gestalt des Feststellungsantrags rechtshängig gemacht und es wäre Sache des Berufungsgerichts gewesen, gemäß § 139 ZPO auf die zeitliche Abgrenzung der Schäden hinzuwirken, die einerseits mit dem Zahlungsantrag, andererseits mit dem Feststellungsantrag geltend gemacht werden sollten. Es ist unter diesen Umständen nicht angebracht, es der Klägerin zum Nachteil ausschlagen zu lassen, daß das Berufungsgericht die Abgrenzung nicht veranlaßt und den Zahlungsantrag auch für die Jahre nach 1963 als zulässig behandelt hat.

Im weiteren Verfahren wird insbesondere noch zu prüfen sein, ob und wie weit auch für die Jahre nach 1963 ein Mitverschulden der Klägerin zu verneinen ist; ein solches könnte etwa in Betracht kommen, wenn zumutbare betriebliche Maßnahmen zur Verhütung oder Minderung des Schadens unterlassen worden wären, wenn die Gesellschafter der Klägerin ihre Arbeitskraft nicht anderweit eingesetzt hätten, obwohl dies möglich und zumutbar gewesen wäre, und wenn die Klägerin es unterlassen hätte, zumutbare und erfolgversprechende Schritte gegen unbefugte schädliche Einleitungen von Abwässern durch Dritte zu unternehmen, insbesondere wenn die Beklagte ihrerseits die Leistung ihrer Anlage wesentlich verbessert hätte.

Meyer

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Keßler

Dr. Krohn