

Verkündet
am 8. Juli 1964
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

1. des Wäschereibesitzers Helmut B [REDACTED],
2. des minderjährigen Raimund B [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch seinen Vater, den Beklagten zu 1,
beide in K [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED]

Kläger, Widerbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelfer: Architekt Karl B [REDACTED] in K [REDACTED],
W [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigte zweiter Instanz: Rechtsanwälte
[REDACTED] Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED] und Dr. H.-D. [REDACTED] in
[REDACTED] -

gegen

die Witwe Josefine I [REDACTED] geb. S [REDACTED] in
K [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. Juli 1964 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter
Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom
18. September 1963 wird auf Kosten der Kläger
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die im Kleingewerbegebiet der K[REDACTED] Innenstadt liegenden Grundstücke L[REDACTED]straße [REDACTED] und [REDACTED] grenzen aneinander und werden durch eine Giebelmauer getrennt. Das - von der Straße aus gesehen - linke Grundstück Nr. [REDACTED], dessen Miteigentümerin die Beklagte ist, erlitt im Kriege Bombenschäden; während das Vorderhaus noch zerstört liegt, wurde das Erdgeschoß des an die Giebelmauer angebauten Hinterhauses 1945 wieder instandgesetzt; dort wohnt die Beklagte nebst Tochter, Schwiegersohn und Enkel. Auf dem Grundstück Nr. [REDACTED] befindet sich in gleicher Höhe, ebenfalls an die Giebelmauer angebaut, ein eingeschossiges Hintergebäude, worin die Kläger eine Wäscherei betreiben. Dieses Wäschereigebäude ist im Jahre 1956 von der Ehefrau des Erstklägers und Mutter des Zweitklägers, Anna B[REDACTED], errichtet worden. Nach Eröffnung des Betriebes im Frühjahr 1957 stellte sich heraus, daß von den Maschinen der Wäscherei Geräusche und Erschütterungen in die Wohnung der Beklagten herüberdrangen. Da die Beklagte sich hierdurch belästigt und in ihrer Gesundheit beeinträchtigt fühlte, kam es zu Streitigkeiten und zu dem vorliegenden Prozeß. Dieser wird, nachdem die ursprüngliche Klägerin Anna B[REDACTED] im Lauf des ersten Rechtszuges verstorben ist, von ihren Rechtsnachfolgern, den jetzigen Klägern weitergeführt.

Im Streit ist nur noch die Widerklage. Mit ihr begehrt die Beklagte Verurteilung der Kläger, als Gesamtschuldner geeignete Maßnahmen zu treffen, durch welche die von dem Wäschereibetrieb ausgehenden, das Nachbargrundstück L[REDACTED]straße [REDACTED] wesentlich beeinträchtigenden Einwirkungen durch Geräusche und Erschütterungen in Zukunft verhindert würden; außerdem will sie festgestellt wissen, daß die Kläger gesamtschuldnerisch verpflichtet seien, ihr denjenigen Schaden

zu ersetzen, der ihr durch diese Einwirkungen entstanden sei und in Zukunft noch entstehe. Die Kläger haben Abweisung der Widerklage beantragt. Die Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen, so machen sie geltend, hätten nicht den behaupteten Umfang; es handle sich um eine unwesentliche Beeinträchtigung, die zudem ortsüblich sei; auch hätten sie ihrerseits alles technisch und wirtschaftlich Zumutbare unternommen, um die Belästigungen auf ein Mindestmaß herabzusetzen; wenn die vom Wäschereibetrieb ausgehenden Geräusche und Erschütterungen trotzdem noch als störend empfunden würden, so beruhe das auf der mangelhaften Bauweise des benachbarten Hinterhauses, das die Beklagte seinerzeit ohne Baugenehmigung und unter Überschreitung der zulässigen Bautiefe erstellt habe. Die Kläger haben dem Architekten B., dem sie bei Errichtung ihres Wäschereibetriebes die Bauplanung und -leitung übertragen hatten, den Streit verkündet; er ist ihnen als Streithelfer beigetreten und hat sich ihren Antrag und ihr Vorbringen zu eigen gemacht.

Das Landgericht hat der Widerklage stattgegeben. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben. Mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Revision verfolgen sie ihren Abweisungsantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Zulässigkeit der Revision hängt, da der Wert des Beschwerdegegenstandes 6 000 DM nicht übersteigt, davon ab, ob der Berufungsrichter das Rechtsmittel gemäß § 546 Abs. 2 ZPO mit Recht zugelassen hat. Er erblickt die



von dieser Vorschrift geforderte grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache darin, daß der Bundesgerichtshof bisher nicht zu der Frage Stellung genommen habe, ob der auf Unterlassung von Immissionen in Anspruch genommene Störer - wie es die Kläger im vorliegenden Falle tun - einwenden könne, der Nachbar habe durch sein eigenes Verhalten (hier: mangelhafte Bauweise und Nichtbeachtung baupolizeilicher Vorschriften) die Erheblichkeit der störenden Einwirkungen mit verursacht. Eine solche Mitverursachung von Seiten der Beklagten wird indessen vom angefochtenen Urteil aus tatsächlichen Gründen verneint, so daß nicht recht einzusehen ist, wieso es vom Standpunkt des Oberlandesgerichts entscheidend auf die Beantwortung jener Rechtsfrage ankam. Bei dem Umfang des Streitstoffes und seiner Unübersichtlichkeit in rechtlicher Beziehung lag jedoch in der Zulassung der Revision auf jeden Fall kein offensichtlicher Gesetzesverstoß; sie ist daher für den erkennenden Senat bindend (BGHZ 2, 396).

Nicht zu beanstanden sind ferner die Urteilsausführungen über das rechtliche Interesse der Beklagten an alsbaldiger Feststellung der gegnerischen Schadensersatzpflicht (§ 256 ZPO) und über ihre Sachbefugnis (§ 1011 BGB).

2. In der Sache selbst geht das Berufungsgericht zutreffend von § 1004 Abs. 1 BGB aus, dessen Voraussetzungen hinsichtlich der vom Wäschereibetrieb der Kläger hervorgerufenen Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen es ohne Rechtsirrtum und insoweit auch von der Revision unbeanstandet bejaht. Den eigentlichen Streitpunkt bildet der zweite Absatz des § 1004, d.h. die Frage, ob die Beklagte verpflichtet ist, diese Einwirkungen auf ihr Grundstück zu dulden. Als Grundlage einer etwaigen Duldungspflicht kommt im jetzigen Verfahrensstande nur die nachbarrechtliche

Regelung in § 906 BGB in Betracht, wonach der Eigentümer unwesentliche Grundstücksbeeinträchtigungen und unter gewissen Voraussetzungen (ortsübliche Benutzung des Störer-Grundstücks) auch wesentliche nicht verbieten kann. Die sonstigen im Urteil noch erörterten Gesichtspunkte - Einwilligung der Beklagten bei der seinerzeitigen Nachbarschaftsbefragung? Einschränkung des Abwehranspruchs durch § 26 GewO? - scheiden bei dem festgestellten Sachverhalt aus.

Nach Auffassung des Oberlandesgerichts handelt es sich um wesentliche Beeinträchtigung des Nachbargrundstücks im Sinne des § 906 Abs. 1 BGB. Die Maschinen der Wäscherei erzeugen, so wird im Urteil festgestellt, bei ungleichmäßiger Belastung der Wäscheschleudern, wie sie immer wieder vorkomme und technisch nicht zu vermeiden sei, in der Wohnung der Beklagten ein regelmäßiges, leicht brummendes Geräusch, das mit einer gleichmäßigen, deutlich wahrnehmbaren Erschütterung verbunden sei. Der Berufungsrichter erachtet auf Grund seiner Ortsbesichtigung vom 16. April 1963 diese Verbindung von Geräuschen und Erschütterungen, gemessen an dem Empfinden eines normalen Durchschnittsmenschen in Wohnräumen, für eine erhebliche Störung, sofern sich die Einwirkungen, was hier der Fall sei, über eine nicht unbeträchtliche Zeit erstrecken. Er ist ferner der Ansicht, die für die Einwirkungen ursächliche Benutzung des Wäschereigrundstücks sei nicht ortsüblich im Sinne des § 906 Abs. 2 Satz 1 BGB, woran auch der Umstand nichts ändere, daß beide beteiligten Grundstücke in einem Kleingewerbegebiet lägen; denn angesichts der Besonderheiten, die der streitige Wäschereibetrieb gegenüber anderen gewerblich genutzten Grundstücken in jenem Gebiet aufweise - Aufstellung der Maschinen auf einem Betonfußboden unweit der Seitenwand zur

Wohnung der Beklagten, starre Verbindung des Bodens mit der Giebelmauer, wodurch die Geräusch- und Erschütterungsübertragung auf das Nachbargrundstück erleichtert werde, keine hinreichende Dämpfung der Geräusche und Erschütterungen durch die derzeitigen Isolierungsmaßnahmen -, hätten die Kläger ihrer Behauptungs- und Beweislast hinsichtlich der Ortsüblichkeit nicht genügt. Schließlich begründe auch das Fehlen einer Baugenehmigung zum Wiederinstandsetzen des Hinterhauses auf dem Grundstück L[REDACTED]straße [REDACTED] im Jahre 1945 keine Duldungspflicht der Beklagten, da hierin lediglich ein formeller Verstoß gelegen habe, während das materielle Baurecht oder die allgemein anerkannten Regeln des ordnungsmäßigen Bauens nicht verletzt worden seien.

3. Die Revision bemängelt die Fassung der Urteilsformel. Der auf Verurteilung gerichtete Ausspruch sei - ebenso wie bereits der entsprechende Widerklageantrag - zu allgemein gehalten, um vollstreckbar zu sein; schon deshalb habe die Widerklage als unzulässig abgewiesen werden müssen (§ 253 ZPO). Das ist jedoch nicht richtig. Die Verurteilung der Kläger, "geeignete Maßnahmen zu treffen, durch welche von ihrem Wäschereibetrieb ausgehende, das Nachbargrundstück der Beklagten wesentlich beeinträchtigende Einwirkungen durch Geräusche und Erschütterungen in Zukunft verhindert werden", genügt den Anforderungen, die nach der Entscheidung des erkennenden Senats im Urteil vom 30. April 1958, V ZR 142/56 (NJW 1958, 1776 = LM BGB § 906 Nr. 5) hinsichtlich der Bestimmtheit eines Urteilssatzes auf dem Gebiete der Immission zu stellen sind. Wie der Senat dort unter Anführung und Billigung der bisherigen höchstrichterlichen Rechtsprechung sowie des einschlägigen Schrifttums näher dargelegt hat, ist es bei Unterlassungsansprüchen der hier zur Erörterung

stehenden Art schwierig, mit Worten das Maß unzulässiger Einwirkung so zu bestimmen, daß der Verletzte hinreichend geschützt wird und nicht schon eine geringfügige Änderung der Einwirkung trotz fortdauernder, nicht zu duldender Belästigung das Verbot hinfällig macht. Darum muß es ausreichen, wenn die Störungen, deren Unterlassung oder Verhinderung dem Anspruchsgegner obliegen soll, im Urteilsatz ihrem Ursprung und ihrer Natur nach so bezeichnet werden, wie das hier geschehen ist.

Daß sich bei der Vollstreckung des Urteils unüberbrückbare Zweifel und Schwierigkeiten ergeben würden, ist nicht zu befürchten, zumal da das Berufungsgericht die erstinstanzliche Urteilsformel, die in diesem Punkte weniger bestimmt gefaßt war, zwecks Klarstellung geändert und dahin eingeschränkt hat, nur "wesentliche" Beeinträchtigungen seien zu verhindern. Als wesentlich in diesem Sinne kommen nach der Urteilsbegründung Geräusche und Erschütterungen in Betracht, die infolge der nicht zu vermeidenden ungleichmäßigen Belastung der Wäscheschleudern immerwieder auftreten. Es trifft also nicht zu, daß der Berufungsrichter, wie die Revision ihm vorwirft, unter Verletzung des § 286 ZPO das entsprechende Beweisergebnis im Augenscheinsprotokoll vom 16. April 1963 unberücksichtigt gelassen habe. Es war aber auch nicht erforderlich, die Folgen ungleichmäßiger Schleuderbelastung ausdrücklich in der Urteilsformel hervorzuheben; denn die Kläger sind verpflichtet, sämtliche von ihrem Wäschereibetrieb ausgehenden Beeinträchtigungen, soweit sie wesentlich sind, zu unterlassen; diese Auffassung liegt ersichtlich auch dem Ausspruch des Oberlandesgerichts zugrunde (BU S. 12).

Die Feststellung in der Urteilsformel, daß die Kläger Schadensersatz zu leisten hätten, entbehrt ebenfalls nicht

der erforderlichen Bestimmtheit. Selbstverständlich kann eine Schadensersatzpflicht nur in dem Umfang bestehen, als eine rechtswidrige Handlung vorliegt. Das aber hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Im angefochtenen Urteil (S. 32) wird dazu unter Bezugnahme auf das Urteil des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 20. Februar 1963 festgestellt, sowohl die jetzigen Kläger als auch ihre Rechtsvorgängerin Anna Becker hätten keine zum Ausschluß von Gesundheitsverletzungen geeigneten Schutzmaßnahmen getroffen; hierbei kam jedenfalls die Verhinderung solcher Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen in Betracht, die eine Folge ungleichmäßiger Belastung der Wäscheschleudern war. Allein die Revision irrt, wenn sie aus der Tatsache, daß das Urteil maßgeblich auf die Ortsbesichtigung im Termin vom 16. April 1963 abstellt und daß unstreitig die Kläger einige Zeit vorher gewisse Änderungen in ihrem Wäschereibetrieb vorgenommen hatten, den Schluß ziehen möchte, bezüglich der Zeitspanne vor der Betriebsänderung fehle jegliche Feststellung über gesundheitsschädigende Einwirkungen und damit scheide alles, was zeitlich früher liege, als Grundlage für eine Schadensersatzpflicht aus. Von der Revision wird übersehen, daß es sich bei jener Betriebsänderung nach dem eigenen Vorbringen der Kläger um eine Verbesserung des bisherigen Zustandes gehandelt hat; das ergeben bereits die Eingangsworte ihres Schriftsatzes vom 26. März 1963: die Ergebnisse der früheren Ortsbesichtigung vom Jahre 1962 seien "überholt, weil inzwischen alle zur Herabsetzung der Geräusche und Vibrationen technisch möglichen und wirtschaftlich zumutbaren Maßnahmen durchgeführt worden" seien. Vorher waren laut tatrichterlicher Feststellung die schädlichen Einwirkungen auf die Gesundheit der Beklagten stärker oder zum mindesten nicht geringer. Dies gilt insbesondere auch für die durch ungleichmäßige Belastung der Wäscheschleudern verursachten Geräusche und Erschütterungen. Hierzu stellt das angefochtene Urteil

auf Grund der Zeugenaussage Marlis de S. [REDACTED] fest (S. 16 oben), sie würden trotz der Betriebsänderung "nach wie vor" wahrgenommen; das besagt, daß sie nicht erst seit dieser Änderung aufgetreten sind. Der Berufungsrichter hatte also entgegen der Meinung der Revision weder Veranlassung, seinen Feststellungs-Ausspruch in der Formel zeitlich einzuschränken, noch fehlt dem Urteil, wie hilfsweise unter Hinweis auf § 313 ZPO gerügt wird, in dieser Hinsicht eine Begründung.

4. Damit erledigt sich zugleich die weitere Rüge, das angefochtene Urteil sei in sich widerspruchsvoll. Den vermeintlichen Widerspruch erblickt die Revision darin, daß das Oberlandesgericht einerseits das Ergebnis seiner Augenscheinseinnahme vom 16. April 1963, die erst nach der erwähnten Betriebsänderung stattfand, zugrunde lege, andererseits aber auf ärztliche Bescheinigungen und Sachverständigengutachten aus früherer Zeit Bezug nehme, obgleich inzwischen ein "völlig neuer" Zustand eingetreten und für den alten nichts festgestellt sei. Letzteres trifft nicht zu: Auf das vom Landgericht im ersten Rechtszug Festgestellte greift allerdings der Berufungsrichter in der Tat nicht zurück, jedoch beschränkt sich seine eigene Beweiswürdigung keineswegs, wie die Revision meint, auf den Zustand vom Frühjahr 1963. Im Berufungsurteil wird vielmehr festgestellt (S. 18), daß die Beschreibung der räumlichen Verhältnisse im erstinstanzlichen Gutachten des Dr.-Ing. K. [REDACTED] nach wie vor zutreffe und daß auch die inzwischen erfolgte Erneuerung eines Teiles der Maschinen sowie ihre bessere Isolierung auf dem Betonfußboden und von der Giebelwand noch keine hinreichende Dämpfung der Geräusche und Erschütterungen bewirkt habe. Wieso dabei übersehen worden sein soll, daß diese Einwirkungen nur noch durch eine ungleichmäßige Belastung der Wäsche-

schleudern verursacht werden, ist unverständlich; denn das Urteil enthält hierüber sehr eingehende, sich auf den Zeitpunkt der Berufungsverhandlung beziehende Feststellungen (S. 14-16). Wenn freilich die Revision dies alles als "völlig neuen Zustand" bezeichnet, so übersieht sie ihrerseits, daß die getroffenen Feststellungen in 1 gleicher Weise für die Zeit vor der Betriebsänderung gelten.

Das Berufungsgericht war daher weder gehindert, zur Beurteilung der Gesundheitsschädlichkeit die früheren ärztlichen Bescheinigungen zu verwerten, noch hatte es von einer Heranziehung des Klapdor'schen Gutachtens Abstand zu nehmen. Die Behauptung der Kläger im Schriftsatz vom 26. März 1963, dieses Gutachten sei überholt, hat sich nicht bestätigt, sondern das angefochtene Urteil nimmt ohne Rechtsirrtum das Gegenteil an. Seine Ausführungen über Rechtswidrigkeit, Verschulden und ursächlichen Zusammenhang (S. 32 - 34) erstrecken sich entgegen der Meinung der Revision sowohl auf die gegenwärtigen als auch auf die früheren Vorgänge; insbesondere betreffen sie zugleich den Zeitraum, als noch die Rechtsvorgängerin der jetzigen Kläger Betriebsinhaberin war.

5. Da das Oberlandesgericht zu seiner Würdigung, die Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen seien "wesentlich" im Sinne von § 906 BGB, kraft eigener Sinneswahrnehmungen im Augenscheinsternin vom 16. April 1963 gelangt ist (an diesem Termin waren alle drei Richter beteiligt, die später das Berufungsurteil erlassen haben), gehen die Rügen ins Leere, mit denen die Revision den Standpunkt des Landgerichts, also der ersten Instanz, wegen angeblichen Fehlens exakter Feststellungen als nicht haltbar bekämpft; hiervon hat das angefochtene Urteil

nichts verwertet. Infolgedessen kommt es nicht darauf an, ob das Protokoll über eine frühere, landgerichtliche Ortsbesichtigung vom 1. Dezember 1959 wirklich, wie die Revision bemängelt, nur die subjektiven Empfindungen des Gerichts wiedergab und ob die Ausdrücke, deren es sich bei dieser Wiedergabe bediente, zu allgemein gehalten waren. Nicht minder unerheblich ist, ob das gleiche, wie sie behauptet, auch für die Augenscheinscinnahme durch den Berichterstatter des Oberlandesgerichts vom 29. Januar 1962 zu gelten hat; denn entgegen der Annahme der Revision hat das Berufungsgericht, wie aus der schriftlichen Urteilsbegründung eindeutig hervorgeht (S. 13-16), keineswegs "das subjektive Empfinden seines Berichterstatters zur Grundlage der Entscheidung genommen", es verwertet vielmehr dessen Beobachtungen nur in einem anderen Punkte, der nicht die Frage der Wesentlichkeit, sondern der Ortsüblichkeit (§ 906 Abs. 2 BGB) betraf, nämlich für die Feststellung, welche sonstigen mit Geräuschen und Erschütterungen verbundenen Gewerbebetriebe sich noch in der Nachbarschaft befinden (BU S. 19 f); insoweit sind keine Revisionsrügen erhoben worden.

Sogenannte "Phon-Messungen" mittels Geräten für DIN-Lautstärken, wie sie die Revision vermißt, haben im vorliegenden Fall wiederholt stattgefunden; die Einzelheiten darüber ersieht man aus den zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten und im Berufungsurteil in Bezug genommenen Akten des Gesundheitsamts (insbesondere den dortigen Vorgängen vom 17. September, 28. September und 8. Oktober 1959) sowie aus dem in den Entscheidungsgründen gleichfalls angeführten Urteil des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 20. Februar 1963. Das Berufungsgericht hat jedoch die Messungsergebnisse - die übrigens nicht unbeträchtliche Überschreitungen des "Normalpegels"

ergaben - mit Recht nicht für ausschlaggebend erachtet. Sie sagen lediglich etwas aus über die Lautstärke, d.h. die Quantität der Geräusche, während die Lästigkeit und Gesundheitsschädlichkeit akustischer Immissionen in hohem Maße zugleich von qualitativen Faktoren abhängt, insbesondere von Frequenz und Zusammensetzung des betreffenden Geräusches (vgl. dazu die bei den Akten Blatt 189 ff befindlichen VDI-Richtlinien über Beurteilung und Abwehr von Arbeitslärm, Nr. I letzter Absatz: "Überschreitungen durch Geräuschkomponenten mit tiefen Frequenzen sind weniger bedenklich als durch solche mit hohen Frequenzen"; ferner Meisner/Stern/Hodes, Nachbarrecht 3. Aufl. § 16 V 1, S. 208). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn es dem Berufungsgericht in erster Linie darauf ankam, sich einen eigenen Eindruck von der Gesamtwirkung der Immissionen zu verschaffen. Diesen hat es dann in rechtlich unbedenklicher Weise seiner Entscheidung zugrunde gelegt, wobei es zutreffend von dem Empfinden eines "normalen Durchschnittsmenschen in Wohnräumen" ausgegangen ist ("differenziert-objektiver Maßstab", vgl. Rechtsprechung des erkennenden Senats IM BGB § 906 Nr. 6 und 11; Urteil vom 25. Oktober 1963, V ZR 158/61, S. 9). Mit einzelnen Vorgängen in den Akten des Gesundheitsamtes brauchte es sich bei dieser Sachlage nicht mehr auseinanderzusetzen; das gilt entgegen der Meinung der Revision insbesondere von den zeitlich zurückliegenden und durch die spätere Entwicklung überholten Schreiben und Aktenvermerken vom 13. Juni 1957, 23. September 1958 und 13. Januar 1959.

Für die Ortsüblichkeit nach § 906 Abs. 2 BGB kommt es nicht darauf an, ob in einem Kleingewerbegebiet allgemein Wäschereien betrieben werden, sowie ob die Wäscherei der Kläger ein "echter Kleingewerbebetrieb" ist. Das angefochtene Urteil stellt vielmehr mit Recht auf Art und Umfang der Grundstücksbenutzung im konkreten Falle ab; ortsüblich

ist eine Benutzung, die in dem betreffenden Gebiet keine stärkeren Immissionen erzeugt, als sie dort auch sonst vorzukommen pflegen (BGHZ 38, 61, 62). Wenn das Berufungsgericht nach Ortsbesichtigung und Anhörung der Zeugin de Schrevol zu der Überzeugung kam, die von dem Wäschereibetrieb der Kläger ausgehenden Geräusche und Erschütterungen und ihre Übertragung auf die benachbarte Wohnung der Beklagten überschritten das Maß des in jener Gegend Üblichen, so läßt dies keinen Rechtsverstoß erkennen. Zu Unrecht meint die Revision, vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus wäre eine Weiterentwicklung von Gebieten, die für die Ansiedlung von Fabrikanlagen oder Kleingewerbebetrieben vorgesehen seien, für alle Zukunft ausgeschlossen; sie verkennet, daß Fortschritte in der Entwicklung sich nach heutigen Begriffen durch die Einführung und Verbesserung geeigneter Schutzmaßnahmen zugunsten der Nachbargrundstücke kennzeichnen und nicht durch eine Steigerung der den Nachbarn zuzumutenden Geräusch- und sonstigen Belästigungen (BGHZ aaO; Urteil des Senats vom 30. Mai 1962, V ZR 121/60, LM BGB § 906 Nr. 14); außerdem ist für die Ortsüblichkeit nicht die Zweckbestimmung eines Gebietes in den Bebauungsplänen der Verwaltungsbehörden maßgebend, sondern sein Charakter im Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung (LM aaO Nr. 5). Über eine abweichende Auffassung der Bevölkerung - deren Maßgeblichkeit die Revision betont (mit Bezugnahme auf BGB RGRK 11. Aufl. § 906 Anm. 22 unter 5 b) - haben die Kläger in den Tatsacheninstanzen nichts vorgetragen; sie wären zudem bloß ein Anhaltspunkt unter mehreren und würde für sich allein Einwirkungen, die im fraglichen Bereich sonst in vergleichbarer Weise nicht vorkommen, noch nicht ortsüblich machen (BGHZ 30, 273, 279).

6. Nicht abweichend von der reichsgerichtlichen Rechtsprechung, wie die Revision irrigerweise meint, sondern

gerade unter Anknüpfung an zwei Entscheidungen des Reichsgerichts (JW 1912, 589 und SoergRspr 1915 BGB § 906 Nr. 11, S. 294) und im Einklang mit ihnen hat das Berufungsgericht geprüft, ob die Beklagte sich eine Einschränkung ihrer Ansprüche aus § 1004 BGB deshalb gefallen lassen müsse, weil sie bzw. ihre Rechtsvorgänger oder Miteigentümer seinerzeit bei Errichtung des Hinterhauses auf dem Grundstück I. ■■■■■ straße ■■■ nach Darstellung der Kläger nicht ordnungsgemäß ("regelwidrig") verfahren seien und auf diese Weise selber der Stärke belästigender Einwirkungen vom Nachbargrundstück Vorschub geleistet hätten. Daß bei Erlaß des angefochtenen Urteils von jener Rechtsprechung ausgegangen wurde, war der Anlaß für die Zulassung der Revision gemäß § 546 Abs. 1 und 2 ZPO. Das Berufungsgericht hielt es für eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung, inwieweit Grundstückseigentümer durch eigene fehlerhafte Bauweise, die das Grundstück erst besonders anfällig für Immissionen gemacht habe, an der Geltendmachung von Abwehransprüchen gehindert würden; diese Frage sei bisher nicht eindeutig beantwortet und bedürfe einer Klärung im Wege höchstrichterlicher Entscheidung.

Es mag zutreffen, daß der Bundesgerichtshof sich mit dem aufgezeigten Problem noch nicht befaßt hat. So zweifelhaft und klärungsbedürftig, wie das Berufungsgericht meint, ist die Frage andererseits aber nicht. Sie betrifft im Grunde nichts anderes als die entsprechende Anwendung des § 254 BGB bei Eigentumsstörungen (§ 1004 BGB), und hierzu gibt es - außer den beiden im Berufungsurteil verwerteten, schon länger zurückliegenden Reichsgerichtsentscheidungen (und der noch älteren bei Gruchot 34, 476) - mannigfache Stellungnahmen in Rechtsprechung und Schrifttum auch aus späterer Zeit; das Reichsgericht insbesondere hat im Jahre

1932 die Anwendbarkeit des § 254 BGB auf den Eigentumsfreiheitsanspruch zweifelsfrei bejaht (RGZ 138, 327; vgl. im übrigen Palandt/Danckelmann, BGB 23. Aufl. § 254 Anm. 5, und Soergel/Mühl, BGB 9. Aufl. § 1004 Anm. 83 m. Nachw.; auch LG Frankenthal NJW 1955, 263 m. Anm. Larenz). Eine abschließende Entscheidung erübrigt sich indessen, weil sie auf den Ausgang des Rechtsstreits ohne Einfluß wäre: Die Kläger dringen mit ihrem Einwand, daß die Beklagte die Anfälligkeit ihres Hauses gegenüber Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen selbst mit verursacht habe, auch dann nicht durch, wenn man mit dem Reichsgericht die Erheblichkeit eines solchen Einwandes grundsätzlich anerkennt. Denn es fehlt hier an der behaupteten Verursachung.

Von den Vorwürfen, welche die Kläger mit Bezug auf die Bebauung des Nachbargrundstücks erheben, trifft nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil nur der eine zu, daß es für die Wiederinstandsetzung des kriegsbeschädigten Hinterhauses im Jahre 1945 an einer Baugenehmigung gefehlt habe. Nicht festzustellen vermochte das Berufungsgericht, daß das Haus, wie die Kläger behauptet hatten, schlecht und mangelhaft errichtet worden sei, geschweige denn, daß die Übertragung der Geräusche und Erschütterungen auf den angeblichen Mängeln in der Bauweise beruhe. Ein Verstoß gegen die Vorschrift der einschlägigen Baupolizeiverordnung, wonach im Jahre 1945 die Bebauungstiefe nur 18 m betragen durfte, liegt trotz tatsächlicher Überschreitung dieser Grenze um 4 m nicht vor, da es sich hier laut näherer Darlegung im Berufungsurteil - die im gegenwärtigen Rechtszug mangels Revisibilität der Baupolizeiverordnung (§ 549 ZPO) keiner Nachprüfung unterliegt - weder um einen Neubau noch um einen Wiederaufbau gehandelt haben soll, sondern nur um die (nicht unter jene Bestimmung fallende) Wiederbewohnbarmachung eines beschädigten, in seiner Hauptstruktur erhalten gebliebenen

Gebäudes. Das hiernach allein übrig bleibende Fehlen der Baugenehmigung erachtet der Berufungsrichter nicht für geeignet, den Unterlassungsanspruch aus § 1004 BGB auszuschließen, weil lediglich gegen das formelle Baurecht verstoßen worden sei, während eine materielle Baurechtsverletzung nicht vorliege; die genehmigungslose Instandsetzung des Hauses stelle keinen regelwidrigen Gebrauch im Sinne der zuvor erörterten reichsgerichtlichen Rechtsprechung dar.

Diese Urteilsausführungen sind frei von Rechtsirrtum und werden durch das, was die Revision gegen sie ins Feld führt, nicht erschüttert. Inwieweit jemand, der in einem Kleingewerbegebiet baut, dafür zu sorgen hat, daß sein Bauwerk den ortsüblichen Immissionen zu widerstehen vermag, kann dahinstehen, da die hier in Rede stehenden Geräusch- und Erschütterungseinwirkungen, wie oben dargelegt (zu Nr. 5), gerade das Maß des Ortsüblichen überschreiten. Damit erledigt sich zugleich der Einwand der Revision, daß vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus ein Fabrikgelände oder Kleingewerbegebiet bereits durch den Bau einer einzigen Wohnung seines eigentlichen Charakters entkleidet werden könnte.

Den Beweisantrag der Kläger am Schluß der schriftlichen Berufungsbegründung, ein Sachverständigengutachten darüber einzuholen, ob die festgestellte geringfügige Vibration in der Wohnung der Beklagten "ausschließlich auf der äußerst schlechten und mangelhaften Bauweise des Hauses" beruhe (unter Bezugnahme auf S. 3 des erstinstanzlichen Schriftsatzes vom 8. Januar 1960, wo es hieß: "Im übrigen mag das Vibrieren auf die schlechte Bauweise des Hauses, in dem die Beklagten wohnen, zurückzuführen sein"), hat das Berufungsgericht mit Recht zurückgewiesen. Die

unter Beweis gestellte Behauptung entbehrte, wie im Urteil (S. 23 f) zutreffend ausgeführt wird, genügender Bestimmtheit, zumal da auch jede Angabe darüber fehlte, inwiefern die Erschütterungsübertragung eine Folge mangelhafter Bauweise sei. Nachdem das Gutachten K. eine ganze Reihe begründeter Beanstandungen gegen den Wäschereibetrieb der Kläger ergeben hatte, hätten diese, wenn sie trotzdem die Verantwortung für die Lästigkeit der Immissionen dem Erbauer des Nachbargebäudes anlasten wollten, substantiiert vortragen müssen, worin im einzelnen sie die angeblichen Mängel in der Bauweise erblickten. Das haben sie nicht getan, sondern sich mit einem ganz allgemein gehaltenen, inhaltsleeren Beweisantrag begnügt. Dabei handelte es sich, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, um unzulässigen Ausforschungsbeweis, mit dem eine Partei sich erst die Kenntnis von Tatsachen zu verschaffen gedachte, über die bisher nicht einmal andeutungsweise etwas vorgetragen worden war.

An dieser Beurteilung ändert auch der Umstand nichts, daß die Aufklärungsmöglichkeit hier, wie die Revision geltend macht, allein in der Sphäre der Beklagten liegen und daß die Problematik des Ausforschungsbeweises noch nicht völlig geklärt sein mag (vgl. zu letzterem aber BGH Urteil vom 4. Mai 1964, III ZR 159/63, S. 9 mit weiteren Nachweisen; ferner Baumbach/Lauterbach, ZPO 27. Aufl. § 282 Anm. 2); was die Kläger mit ihrem unsubstantiierten, allein auf vage Vermutungen gegründeten Vorbringen zu erreichen suchten, nämlich daß ihnen der Prozeßgegner das Material für ihren Prozeßsieg liefern sollte, war auf jeden Fall nicht zu billigen. Die Revision kann sich ferner nicht mit Erfolg darauf berufen, daß die Wiederinstandsetzung des Nachbarhauses seinerzeit ohne Baugenehmigung durchgeführt worden sei und daher keine Nachprüfungsmöglichkeit an Hand

von Bauakten bestehe. Denn sie hat nicht darzulegen vermocht, inwiefern sich aus normalen Bauakten, wie sie im Falle eines ordnungsmäßigen Baugesuches angelegt worden wären, Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Baumängeln der hier in Betracht kommenden Art ergeben hätten. Für die von ihr angestrebte Umkehrung der Beweislast wegen schuldhafter Herbeiführung der Nichtaufklärbarkeit durch die beweispflichtige Partei (BGH Urteile vom 4. Juni 1962, III ZR 207/60, NJW 1962, 1441, 1444, und vom 6. November 1962, VI ZR 29/62, NJW 1963, 389) ist im vorliegenden Fall kein Raum, da eine Pflicht der Beklagten oder ihrer Rechtsvorgänger, die Genehmigung einzuholen, nur der Baubehörde und nicht den Klägern gegenüber bestand; der gegenwärtige Rechtsstreit wurde erst 14 Jahre später anhängig, so daß sich auch aus dem sogenannten Prozeßrechtsverhältnis (Baumbach/Lauterbach aaO Anhang zu § 282 Anm. 3 D) keine solche Verpflichtung herleiten läßt.

7. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine Schadensersatzpflicht der Kläger wegen Gesundheitsverletzung bejaht hat (BU S. 31-34), lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision beanstandet insoweit allein die Feststellung, daß die Kläger der von der Beklagten vorgelegten ärztlichen Bescheinigung "nicht konkret entgegengetreten" seien (S. 32); hierin erblickt sie einen Verstoß gegen § 286 ZPO. Die Rüge ist jedoch unbegründet. Selbst wenn die Bescheinigung eines behandelnden Arztes, wie die Revision meint, "bestenfalls eine Parteibehauptung" darstellen sollte, würde dadurch der Prozeßgegner nicht der Notwendigkeit entgehen, diese Behauptung zu bestreiten (§ 138 Abs. 3 ZPO). Die fragliche Bescheinigung vom 19. Januar 1960 (Bl. 65 der Akten) entbehrte entgegen der Behauptung der Revision nicht der "Spezifikation", denn der Gesundheitszustand der Beklagten wird darin näher beschrieben (vgl. auch die weiteren

bei den Akten befindlichen Bescheinigungen Blatt 123 und 249). Durch das allgemeine Bestreiten der Kläger, störend in das Eigentum der Beklagten eingegriffen zu haben, wurde die erforderliche Stellungnahme zu den behaupteten Gesundheitsverletzungen nicht ersetzt. Da es hieran fehlte, bestand keine Veranlassung, über die von der Beklagten behauptete Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes infolge der Immissionen von Amts wegen ein Sachverständigengutachten einzuholen.

8. Die Revisionsrügen greifen somit nicht durch. Das angefochtene Urteil läßt auch keinen sonstigen Rechtsfehler zum Nachteil der Kläger erkennen. Deren Rechtsmittel war daher mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Mattern

Offterdinger

Dr. Grell