

Verkündet
am 1. Februar 1956
Hoffmeister, Justiz-
angestellter als Ur-
kundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der S [REDACTED] G [REDACTED] - und H [REDACTED] gesellschaft
mit beschränkter Haftung in M [REDACTED], vertreten durch
den Geschäftsführer, Direktor Wilhelm V [REDACTED] in M [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklä-
gerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Ehefrau Maria A [REDACTED] geb. H [REDACTED] in
O [REDACTED] bei R [REDACTED],
2. a) den Schreiner Pius D [REDACTED]
b) den am [REDACTED] 1938 geborenen Traktorfahrer
Pius D [REDACTED]
c) den am [REDACTED] 1939 geborenen Lehrling Andreas
D [REDACTED]
d) den am [REDACTED] 1941 geborenen Schüler
Adolf D [REDACTED]
zu b bis d gesetzlich vertreten durch ihren Vater,
den Kläger zu a, sämtlich in O [REDACTED] bei R [REDACTED],
3. a) die Ehefrau Anna G [REDACTED] geb. G [REDACTED]
b) den am [REDACTED] 1944 geborenen Hans-Peter G [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch seinen Vater, den
Schlosser Johann G [REDACTED], dieser im Rechts-
streit durch die Klägerin zu a als Bevollmächtigte
vertreten,
sämtlich in O [REDACTED] bei R [REDACTED],
4. a) die Erben des am [REDACTED] 1954 gestorbenen Mags-
zinarbeiters Hermann H [REDACTED] nämlich die Klägerinnen
zu b und c sowie die Ehefrau Marianne S [REDACTED] geb.
H [REDACTED] in O [REDACTED] bei R [REDACTED] und Hermann
H [REDACTED] in H [REDACTED] bei R [REDACTED] in ungeteilter Er-
bengemeinschaft,

b)

c)

5.

6.

7. a).

b)
c)8. a)
b)
c)9. a)
b)

10. a)

b)

11.

12. a)

b)

c)
d)

zu b bis d gesetzlich vertreten durch ihren Vater,
den Kläger zu a,
sämtlich in B [REDACTED] Nr [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

- 3 -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 1. Februar 1956 unter Mitwirkung der Bundesrichter Schuster, Dr. Oeschler, Dr. Großmann, Dr. Spieler und Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Auf die Revision wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 2. April 1954, den Parteien an Verkündungsort am 30. April/3. Mai 1954 zugestellt, aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Kläger sowie der Magazinarbeiter Hermann H. [REDACTED] wohnten mit Ausnahme der Kläger D. [REDACTED] - Nr 2 a) bis d) - im Jahre 1948 als Mieter oder Angehörige von Mietern in der "Bäumlersiedlung" der Beklagten in O. [REDACTED] im Landkreis R. [REDACTED]. Die Beklagte unterhielt eine eigene Wasserversorgungsanlage für diese Siedlung. Sie bestand bis zum Jahre 1948 aus einem acht Meter tiefen Brunnen, der durch das Grundwasser des umliegenden Geländes gespeist wurde, und aus einer abseits des Brunnens befindlichen Pumpanlage mit Reinigungseinrichtung und Abflußrohr für Überwasser. Nach den Mietverträgen hatte die Beklagte Trinkwasser zu liefern, dessen Entgelt im Mietzins enthalten war.

Die Kläger D. [REDACTED] - Nr 2 a) bis d) - wohnten bereits im Jahre 1948 in einer sogenannten Landdienstbaracke in der Nähe der Siedlung und wurden mit Wasser aus dem Brunnen der Beklagten versorgt. Diesen Wasserverbrauch zahlte die Gemeinde O. [REDACTED] an die Beklagte.

In der Nähe dieser Siedlung standen Wohnbaracken, die mit DP's und Flüchtlingen belegt waren.

Mitte Mai 1948 brach in der Siedlung eine Typhusepidemie aus. Diese hatte die Erkrankung der Kläger mit Ausnahme des früheren Klägers H. [REDACTED] (Nr 4 a) sowie der Kläger I. [REDACTED] (Nr 7 a), M. [REDACTED] (Nr 8 a) und W. [REDACTED] (Nr 12) und den Tod von vier Bewohnern der Siedlung zur Folge. Als Ursache der Erkrankungen wurde vom Sachverständigen der Regierung von Niederbayern und der Oberpfalz auf Grund der Erhebungen im Jahre 1948 der Genuß von typhusinfiziertem Wasser festgestellt, das aus dem Brunnen der Beklagten entnommen worden war.

Die Kläger nehmen die Beklagte auf Schadensersatz aus Vertrag und unerlaubter Handlung wegen Lieferung gesundheitsschädlichen Wassers in Anspruch. Sie fordern Ersatz des entgangenen Verdienstes für die Zeit ihrer eigenen Erkrankung oder der ihrer Angehörigen, während der sie der Arbeitsstätte auf Anordnung des Gesundheitsamtes hätten fernbleiben müssen, ferner Ersatz der Aufwendungen aus Anlaß dieser Erkrankungen und Schmerzensgeld. Insgesamt machen sie Ansprüche im Gesamtbetrage von 38 018,90 DM nebst 5 % Zinsen seit Klagzustellung geltend.

Zur Begründung haben sie zunächst vorgetragen, von der Kläranlage der Siedlung seien Abwässer in den Brunnen eingedrungen. Diese Behauptung haben sie dann fallen lassen und geltend gemacht: Die Einfassungsmauer des Brunnens sei undicht gewesen, wodurch die Abwässer der Abortanlagen der nahen Wohnbaracken in den Brunnen eingesickert seien. Die Beklagte habe es unterlassen, das Wasser von Zeit zu Zeit auf seine Tauglichkeit für den menschlichen Genuß untersuchen zu lassen. Diese Unterlassung habe den Ausbruch der Seuche verursacht.

Die Beklagte hat bestritten, daß es sich um eine Trinkwasserepidemie gehandelt habe und daß sie durch ihren Brunnen entstanden sei. Falls dies aber doch angenommen werden sollte, ist sie der Ansicht, es sei nicht feststellbar, auf welche Weise die Typhusbakterien in das Brunnenwasser gelangt seien. Insbesondere sei es durchaus möglich, so meint sie weiter, daß der Brunnen von fremder Hand verunreinigt und dadurch verseucht worden sei. Selbst wenn aber der Brunnen über das Wassereinzugsgebiet in dem nahen Barackenlager verseucht worden sein sollte, könne sie dafür nicht verantwortlich gemacht werden.

Während die Beklagte im ersten Rechtszuge hierzu selbst vorgetragen hatte, die DP's und Flüchtlinge hätten im Barackenlager eine unvorschriftsmäßige Latrine errichtet und sie habe von den dortigen unhygienischen Verhältnissen nichts gewußt, hat sie im zweiten Rechtszuge bestritten, daß im Barackenlager unhygienische Zustände bestanden hätten.

Sie hat weiter geltend gemacht: Die Verhältnisse im Barackenlager habe sie nicht gekannt und sie habe auch nicht gewußt, daß das Grundwasser von dem Barackengelände her dem Brunnen zugeflossen sei. Sie sei auch nicht in der Lage gewesen, die dortigen Zustände zu ändern, da das Barackenlager schon seit dem Kriege und auch nach Mai 1945 unter fremder Verwaltung gestanden habe. Es könne auch eine Pflicht des Eigentümers zur periodischen Untersuchung des Wassers nicht anerkannt werden. Eine solche sei kein geeignetes Mittel, eine Typhusgefahr rechtzeitig zu erkennen. Ihre Unterlassung könne daher für den Ausbruch der Seuche nicht ursächlich gewesen sein.

Die Beklagte hat sich auch auf überwiegendes Mitverschulden der Kläger gestützt, weil sie unterlassen hätten, die Beklagte auf die ihnen bekannten Zustände im Lager aufmerksam zu machen.

Die Beklagte hat dem Freistaate Bayern und dem Flugplatzverwalter S. in O. den Streit verkündet. Die Streitverkündeten sind dem Rechtsstreit nicht beigetreten.

Das Landgericht hat die Ansprüche der Kläger und des früheren Klägers Hermann H. (Nr 4 a) dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klagen, während die Kläger das Rechtsmittel zurückgewiesen haben wollen.

Während des Revisionsverfahrens ist der frühere Kläger Hermann H. (Nr 4 a) am 15. Juni 1954 gestorben und laut Erbschein des Amtsgerichts Regensburg vom 4. Juli 1955 - VI 328/55 - von den Klägerinnen Maria H. und Hennelore H. (Nr 4 b und c) sowie von der Ehefrau Marianne S. geb. H. in O. und Hermann H. in H. bei N. beerbt worden. Mit Zustimmung der Beklagten sind die Erben in ungeteilter Erbengemeinschaft anstelle ihres Erblassers in den Rechtsstreit eingetreten.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision sieht das materielle Recht, insbesondere die §§ 276, 823, 254 BGB als verletzt an und erhebt Verfahrensrügen aus §§ 138, 139, 286, 287 und 529 ZPO.

II.

Sie beanstandet zunächst die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe nicht bestritten, daß die (erkrankten) Kläger an der im Mai 1948 ausgebrochenen Seuche erkrankt seien, und habe sich der Meinung im Nachtragsgutachten vom 15. September 1953 zum Privatgutachten von Prof. Dr. K. vom 14. Juni 1953 nicht zu eigen gemacht, es stehe nicht einmal fest, daß es sich bei den Erkrankungen um Typhus gehandelt habe. Die Revision beruft sich hierzu auf den Schriftsatz der Beklagten vom 2. Oktober 1953 S 7,

mit dem diese sich auf beide Gutachten bezogen und deren Ausführungen zu eigen gemacht habe. Sie führt weiter den ausdrücklichen Beweisantrag aaO für die Richtigkeit der ausführlichen Begründung des Gutachters an, und verweist insbesondere auf den Bericht des Staatlichen Gesundheitsamts Regensburg an die Regierung von Oberbayern-Oberpfalz vom 26. Mai 1948, daß damals dreißig Personen unter Typhusverdacht erkrankt gewesen seien und daß nur sieben Erkrankungen bakteriologisch als Typhus bestätigt worden seien.

Diese Rüge ist schon deshalb gegenstandslos, weil das Berufungsgericht unabhängig von der Einlassung der Beklagten auf Grund des Gutachtens von Prof. Dr. H. [REDACTED] der Staatlichen Bakteriologischen Untersuchungsanstalt Regensburg vom 31. Mai 1952 die Erkrankung der betroffenen Kläger infolge des Genusses von typhusinfiziertem Wasser aus dem Brunnen der Beklagten feststellt. Diese Überzeugung des Berufungsgerichts enthält unbeschadet der gesondert zu behandelnden Frage der Ursächlichkeit zugleich die Feststellung der Erkrankung selbst und zwar, wie sich in Verbindung mit dem Tatbestand des angefochtenen Urteils ergibt, an der im Mai 1948 in der Siedlung ausgebrochenen Typhusepidemie.

III.

Die Revision wendet sich weiter gegen die Beurteilung des Ursachenzusammenhangs.

1. Hierzu führt das Berufungsgericht zunächst aus: Sämtliche Erkrankte hätten in der B. [REDACTED]-Siedlung oder im Barackenlager gewohnt, also Haushaltungen angehört, die ihr Wasser aus dem fraglichen Brunnen bezogen hätten, mit Ausnahme einer einzigen Person. Gerade diese Person aber habe in der fraglichen Zeit nach dem Bericht der

Regierung von Niederbayern und Oberpfalz vom 7. Juni 1948 ebenfalls Wasser aus diesem Brunnen entnommen. Sonstige Typhuserkrankungen, die auf eine andere Infektionsquelle schließen könnten, seien in der damaligen Zeit und in der dortigen Gegend nicht aufgetreten. Die erste bakteriologische Untersuchung einer Wasserprobe aus dem fraglichen Brunnen habe das Vorhandensein von zuviel Keimen und außerdem die Anwesenheit von Darmcolibakterien ergeben. Daß damals Typhusbakterien nicht festgestellt worden seien, sei kein Beweis dafür, daß tatsächlich keine vorhanden gewesen seien, denn der Nachweis sei nach dem Gutachten von Prof. Dr. H. [REDACTED] (vom 31. Mai 1952) "schwer" bzw. "reiner Zufall". Bei späteren Untersuchungen am 8. Juli 1948 seien jedoch Typhusbakterien im Wasser des Brunnens nachgewiesen worden (Gutachten Prof. Dr. H. [REDACTED] vom 13. Oktober 1950). Nachdem der Brunnen für die Entnahme von Wasser gesperrt worden sei, seien - nach Überzeugung des Gerichts wegen Beseitigung der Infektionsquelle - keine Neuerkrankungen mehr erfolgt (aaO).

Aus allen diesen Tatsachen stehe, wie erwähnt, für das Gericht fest, daß die Typhuserkrankungen auf den Genuß von Wasser zurückzuführen seien, das aus dem fraglichen Brunnen entnommen worden sei. Wäre nachweisbar, daß auch andere Personen erkrankt seien, die kein Wasser zu sich genommen hätten, das aus dem fraglichen Brunnen gestammt habe, so wäre die Beweiskette unterbrochen. So werde umgekehrt gerade durch die Tatsache, daß die einzige Person, die außerhalb des Brunnengebietes erkrankt sei, ebenfalls um die damalige Zeit Wasser aus dem fraglichen Brunnen getrunken habe, die an sich schon gewonnene Überzeugung hinsichtlich der Infektionsquelle nur noch bekräftigt. Nun biete die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 2. Oktober 1953 durch Erheben eines Gutachtens Beweis dafür an, daß nach den vorliegenden Unterlagen

der Nachweis nicht erbracht sei, daß die Typhusepidemie auf den Genuß infizierten Wassers zurückzuführen sei. Zur Erhebung dieses Beweises habe jedoch für das Gericht keinerlei Veranlassung bestanden. Einmal habe es die Beklagte unterlassen, Tatsachen vorzutragen, die auf eine andere Infektionsquelle schließen ließen, die also den durch die vorstehend festgestellten Tatsachen erbrachten Beweis erschüttern könnten. Sodann seien keinerlei stichhaltige Gründe erkennbar geworden, welche die in dieser Richtung gezogenen Schlußfolgerungen des Gutachtens von Prof. Dr. H. [REDACTED] (vom 13. Oktober 1950: "Damit sei der Zusammenhang zwischen den Typhuserkrankungen und dem Trinkwasser in einer Weise klargestellt, wie es nur selten gelinge") entkräftigten. Mangels erkennbarer Tatsachen für eine andere Infektionsquelle vermöchte aber auch die Meinung eines anderen Sachverständigen, daß die bewiesenen und feststehenden Tatsachen den Nachweis für die Entstehung der Epidemie durch Genuß von Wasser aus dem fraglichen Brunnen nicht zuließen, die vom Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED] gezogenen Schlußfolgerungen nicht zu erschüttern.

Die Revision rügt die Ablehnung des Beweisantrages der Beklagten, den Direktor des Hygienisch-Bakteriologischen Instituts der Universität E. [REDACTED], Prof. Dr. K. [REDACTED], zur Richtigkeit seiner von ihm vorgelegten Privatgutachten vom 14. Juni und 15. September 1953 oder einen anderen Sachverständigen zu vernehmen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist sie der Ansicht, es sei nicht Obliegenheit der Beklagten gewesen, darzulegen und zu beweisen, welche Infektionsquelle für die Erkrankungen hätte in Betracht kommen können. Sie meint, es hätte zur Abwehr der Ansprüche der Kläger genügt, zu behaupten und unter Beweis zu stellen, daß die Epidemie in O. [REDACTED] nicht auf den Genuß typhusinfizierten Wassers zurückzuführen sei. Dem sei die Beklagte mit

ihrem Schriftsatz vom 2. Oktober 1953, S 7, nachgekommen. Durch Bezugnahme auf das Gutachten des Prof. Dr. K. [REDACTED] vom 15. September 1953 habe sie namentlich folgende Gesichtspunkte unter Beweis gestellt: a) entgegen der Voraussetzung einer Lebensmittelinfektion seien die Erkrankungen nicht "explosionsartig" aufgetreten, b) es fehle die Deckung des Seuchenfeldes mit dem Wasserfeld als Voraussetzung einer Wasserinfektion, c) aus falscher Berechnung der Inkubationszeit durch Prof. Dr. H. [REDACTED] ergäben sich zwangsläufig falsche Schlußfolgerungen, d) die zuverlässige Annahme einer Wasserinfektion fordere das Ausscheiden aller anderen Lebensmittelinfektionen, was aber unmöglich sei; vielmehr sei der Genuß von Milch und Gemüse eher als Ursache der Epidemie anzusehen als der von Wasser, e) die direkte Übertragung sei weit wahrscheinlicher als der Umweg über das Wasser, f) Prof. Dr. H. [REDACTED] spreche in allen wesentlichen Punkten nur Vermutungen, nicht aber wissenschaftlich haltbare Erkenntnisse aus. Die Revision greift hierzu die Erwägung des Berufungsgerichts an, die Beklagte habe es unterlassen, Tatsachen vorzutragen, die auf eine andere Infektionsquelle schließen ließen. Diese Erwägung widerspreche der mangelnden Verpflichtung der Beklagten ganz abgesehen von dem unstreitigen Tatsachenvortrag. So sei unbestritten geblieben, daß die Barackenbewohner ihre Gärten mit Fäkalien gedüngt hätten. Durch die Infektion der Pflanzen habe Typhus nach ihrem Genuß auftreten können. Ferner sei unbestritten geblieben, daß im Barackenlager unter unzureichenden hygienischen Zuständen Ausländer und Personen gewohnt hätten, die schon jahrelang in Lagern untergebracht gewesen seien. Demgemäß sei eine direkte Übertragung von Mensch zu Mensch nicht nur möglich, sondern sogar wahrscheinlich gewesen. Ferner sei vorgetragen worden, daß die Barackenbewohner öfters schwarz geschlachtet, die Tierkadaver vergraben und ihre Ausscheidungen direkt auf den Boden entleert hätten. Die

Revision erblickt weiter in der Anlage offener Abortgruben eine akute Gefahr, wenn ein Dauerausscheider sie benütze. Sie verweist auch auf die Möglichkeit einer absichtlichen Verunreinigung des Brunnens, da ja in der Tat in dem neuen Brunnen eine tote Maus gefunden worden sei, die nur hineingeworfen worden sein könne.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe diesem Vortrag gegenüber den Beweis Antrag der Beklagten nicht mit dem Hinweis auf das Gutachten von Prof. Dr. H. [REDACTED] vom 13. Oktober 1950 und insbesondere nicht mit dem auf seine Meinung, der Zusammenhang sei in einer Weise klargestellt, wie es nur selten gelinge, ablehnen dürfen. Die Beklagte habe schon in der Berufungsbegründung vom 15. Oktober 1951, S 4, darauf hingewiesen, daß die Probeentnahme vom 8. Juli 1948 zwei Monate nach dem ersten Krankheitsfall keinen Beweis für die Güte des Wassers in der hier interessierenden Zeit erbringe. Hinzu komme, daß Professor Dr. H. [REDACTED] im Gutachten vom 31. Mai 1952 die Möglichkeit einer kurz vor dem 8. Juli 1948 erfolgten Infektion (des Wassers) eingeräumt habe. Damit sieht die Revision die Grundlage für die Annahme als entfallen an, es seien keinerlei stichhaltige Gründe erkennbar geworden, die Prof. Dr. H. [REDACTED]s Schlußfolgerungen vom 13. Oktober 1950 entkräften könnten. Dieser habe selbst seine Auffassung im Gutachten vom 31. Mai 1952 revidiert.

Nach Ansicht der Revision fehlt im angefochtenen Urteil die Darlegung eigener Sachkenntnis des Gerichts zur Beantwortung der schwierigen epidemiologischen Fragen. Sie meint, gerade die Berichtigung der Auffassung des ersten Gutachtens durch Prof. Dr. H. [REDACTED] selbst hätte das Berufungsgericht veranlassen müssen, den Beweis anträgen der Beklagten stattzugeben. Für die weitere Erwägung, mangels erkennbarer Tatsachen für eine

andere Infektionsquelle vermöchte auch die Meinung eines anderen Sachverständigen die Schlußfolgerungen Prof. Dr. H. nicht zu erschüttern, vermißt sie jegliche Begründung.

Der Rüge ist der Erfolg nicht zu versagen. Das Berufungsgericht war in der Auswahl der zu beauftragenden Sachverständigen wie bei der Frage, ob ein solcher Beweis überhaupt zu erheben war, an sich nicht an die Anträge der Parteien gebunden. Ein Verfahrensverstoß kann bei Ablehnung eines entsprechenden Beweisantrags dann vorliegen, wenn begründete Zweifel vorhanden sind, ob das Gericht die erforderliche Sachkunde gehabt hat, welche die Vernehmung des Sachverständigen unnötig macht (vgl. BGH vom 12. April 1951 - IV ZR 22/50 -, LM Nachschlagewerk Nr 1 zu ZPO § 286 (E) = NJW 1951, 481, und vom 14. Juli 1953 - V ZR 97/52 -, LM, Nachschlagewerk Nr 4 zu ZPO § 286 (E), in BGHZ 10, 266 nicht mit abgedruckt). Andererseits ist das Gericht aber auch nicht etwa an die ihm vorliegenden Gutachten gebunden. Vielmehr liegt es im Rahmen der freien Beweiswürdigung, ob durch sie die richterliche Überzeugung von der Wahrheit einer behaupteten Tatsache begründet werden kann oder nicht, was auch für Gutachten ärztlicher Sachverständiger gilt (vgl. erkennenden Senat aaO S 11/12 des Urteils und II. Zivilsenat in NJW 1951, 566). Teilt dabei das Gericht die Auffassung der Sachverständigen nicht, so muß es sich allerdings mit den vorhandenen Gutachten auseinandersetzen, die darin niedergelegten Ergebnisse würdigen und zu der daran anknüpfenden Beurteilung der Sachverständigen Stellung nehmen. Eine andere Frage ist es, ob ein vorhandenes Gutachten durch ein anderweites Gutachten bzw. ein Obergutachten überprüft werden soll. Der erkennende Senat hat aaO ausgesprochen, eine verfahrensrechtliche Pflicht zur Einholung eines Obergutachtens bestehe nur ausnahmsweise, so bei besonders

schwierigen Fragen oder bei groben Mängeln der vorhandenen Gutachten (vgl auch Urteil vom 13. Juli 1954 - V ZR 56/50 - S 30, in BGHZ 14, 251 nicht mit abgedruckt). Fehlt es an diesen Voraussetzungen, so ist die Ablehnung eines Beweisantrages auf Einholen eines weiteren Gutachtens in der Regel kein Verfahrensverstoß. Die Rüge der Revision würde sich in diesem Falle als ein unzulässiger Angriff gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung und Urteilsbildung darstellen. Dies trifft jedoch im vorliegenden Falle nicht zu. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß dem Berufungsgericht eine besonders schwierige Frage zur Entscheidung unterbreitet war, wenn es den ursächlichen Zusammenhang der Typhusepidemie vom Mai 1948 mit dem Brunnenwasser der Beklagten zu prüfen hatte. Das ergibt sich schon aus den gutachtlichen Äußerungen von Prof. Dr. H. [REDACTED] wie überhaupt aus dem gesamten Prozeßstoff. Für die besondere Schwierigkeit spricht weiter die Tatsache, daß das Landgericht und das Berufungsgericht sich genötigt sahen, wiederholte Stellungnahmen der beiden gerichtlichen Gutachter einzuholen.

Wenn die Beklagte das Ergebnis der bisherigen Begutachtung auf Grund zweier Privatgutachten von Prof. Dr. K. [REDACTED] bekämpfte, dann genügte das Berufungsgericht seiner Prüfungspflicht nicht schon dadurch, daß es lediglich aussprach, die Meinung eines anderen Sachverständigen könnten die Schlußfolgerungen des Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED] nicht erschüttern. Die Gutachten von Prof. Dr. K. [REDACTED] welche die Beklagte zu ihrem Sachvortrag gemacht hat, enthalten eine Fülle von einzelnen tatsächlichen und wissenschaftlichen Beanstandungen bzw. offene Fragen (so insbesondere Art des Auftretens der Seuche, Deckung des Seuchenfeldes mit dem Wasserfeld, Berechnung der Inkubationszeit, Ausscheiden anderer Infektionsmöglichkeiten, Wahrscheinlichkeit direkter Übertragung, wissenschaftliche Untersuchungsmethoden und Erkenntnisse).

Das Berufungsgericht gibt nicht im geringsten zu erkennen, daß es über die eigene Sachkunde verfüge, diese schwierigen Probleme zu entscheiden. Gegenüber der einzigen Begründung seiner Auffassung, Tatsachen für eine andere Infektionsquelle seien nicht erkennbar, verweist die Revision mit Recht auf die verschiedenen Möglichkeiten, welche die Beklagte im Anschluß an die Privatgutachten hierfür vorgetragen hatte. Andererseits ist der Revision aber darin nicht zu folgen, daß Prof. Dr. H. [REDACTED] sein erstes Gutachten vom 13. Oktober 1950 mit dem letzten vom 31. Mai 1952 revidiert habe. Wenn er die Möglichkeit eingeräumt hat, der Nachweis von Typhusbakterien vom 8. Juli 1948 könne auf einer kurz zuvor erfolgten Infektion beruhen, die also für die Erkrankungen im Mai 1948 nicht ursächlich gewesen wäre, so hat er damit kein Glied in der Ursachenkette ausgeschaltet. Denn seine Darlegungen lassen insgesamt erkennen, daß er als Quelle der Infektion kurz vor dem 8. Juli 1948 dieselbe ansieht, wie die vom Mai 1948. Indessen war das Berufungsgericht unabhängig von diesem Gesichtspunkt bereits nach dem oben Ausgeführten verpflichtet, die Ablehnung des Beweisantrages der Beklagten auf Vernehmung des Prof. Dr. K. [REDACTED] oder eines anderen Sachkundigen als Sachverständigen in Anbetracht der substantiierten Angriffe gegen die vorliegenden Gutachten näher zu begründen. Soweit ihm dazu die Sachkunde fehlte, war es geboten, die beiden Privatgutachten dem Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED] vorzulegen und ihn zur ergänzenden Stellungnahme zu veranlassen. Auf Grund seiner weiteren Äußerungen zu den einzelnen von Prof. Dr. A. [REDACTED] aufgeworfenen Fragen hätte sich dann das Berufungsgericht schlüssig zu machen gehabt, ob es seine Überzeugung aufrechterhalten könnte oder ob es ein weiteres Gutachten für nötig erachten würde.

Da somit die Ablehnung des Beweisantrages der Be-

klagten mit Rücksicht auf die besonderen Umstände des Falles einen Verfahrensverstöß im Sinne von § 286 ZPO darstellt, ist das angefochtene Urteil aufzuheben und dem Berufungsgericht durch Zurückverweisung der Sache Gelegenheit zu geben, diese Prüfung nachzuholen.

2. Demgemäß erübrigt sich eine Erörterung der weiteren Verfahrensrügen der Revision, soweit sie sich gegen die Beurteilung des ursächlichen Zusammenhangs der Epidemie mit dem Wasser des Brunnens der Beklagten richten. Dagegen bedarf es einer Prüfung der sonstigen Rügen für den Fall, daß das Berufungsgericht auch auf Grund der erneuten Verhandlung diesen Zusammenhang feststellen sollte.

IV.

Das Berufungsgericht bejaht auch die Verantwortlichkeit der Beklagten für die Verseuchung des Wassers. Es geht dabei einmal von ihrer vertraglichen Pflicht aus, ihren Mietern einwandfreies Wasser zu liefern. Außerdem nimmt es eine außervertraglich allgemeine Sorgfaltspflicht dafür an, daß durch Genuß des Brunnenwassers Menschen nicht zu Schaden kämen, weil sie als Eigentümerin den Brunnen zur Wasserentnahme freigegeben habe. Die besondere Gefährdung von Grundwasser-Brunnen, so meint es weiter, habe der Beklagten in Verbindung mit der örtlichen Lage von Anfang an die Verpflichtung auferlegt, Maßnahmen zur Überwachung und regelmäßigen Überprüfung zu treffen. Die Beklagte habe nicht einmal dar-
tun können, den Hausmeister Graup angewiesen zu haben, unhygienische Umstände zu melden, und es stehe fest, daß sie eine regelmäßige Überprüfung durch die zuständigen Stellen nicht einmal für längeren Zeitabschnitt angeordnet habe. Hierin erblickt das Berufungsgericht eine Verletzung der Sorgfaltspflicht im Sinne des § 823 Abs 1 BGB. In verstärktem Maße nimmt es dies für die Jahre nach dem Kriege und insbesondere für die Zeit vor

die undurchlässige Lehmschicht erwiesen haben, so daß man nach der Erfahrung des Lebens mit Rückschluß auf die seinerzeitigen allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse keinerlei Anlaß genommen haben würde, irgendwelche Maßnahmen zu ergreifen. Aus den vorstehenden Gründen hält die Revision selbst eine Fahrlässigkeit der Beklagten nicht für ursächlich für die aufgetretene Epidemie.

Der Revision kann hier nicht gefolgt werden. Ihre Rügen greifen die tatrichterliche Würdigung des untätigen Verhaltens der Beklagten an. Diese Würdigung enthält weder einen Verstoß gegen § 286 ZPO noch ist ihr zu entnehmen, daß das Berufungsgericht den Begriff der Fahrlässigkeit verkennt. Es kommt hier nicht darauf an, welches Ergebnis eine von der Beklagten zu veranlassende bakteriologische Untersuchung des Wassers gehabt und welche Sicherungsmaßnahmen eine solche ausgelöst hätte. Die Beurteilung des Berufungsgerichts wird vielmehr entscheidend durch die Erwägung getragen, mit der es den beiden Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED] und Medizinaldirektor Dr. P. [REDACTED] folgt, allein eine Ortsbesichtigung des Brunnengeländes und seiner Umgebung hätte die Gefahren einer Infektion des Wassers erkennen lassen. Die Ansicht der Revision, bei den damaligen Verkehrsverhältnissen könne es der Beklagten nicht zum Verschulden gerechnet werden, daß ihre Direktion keinen Besuch an Ort und Stelle vorgenommen habe, ist nicht schlüssig. Auch in der ersten Hälfte des Jahres 1948 vor der Währungsreform standen einer Reise von München in die Gegend von Regensburg keine unzumutbaren Schwierigkeiten entgegen. Die Beklagte hat auf Seite 6 ihres Schriftsatzes vom 13. November 1951 selbst vorgetragen, daß Reisen von München nach Regensburg vom Jahre 1946 ab wieder möglich gewesen seien und daß ihre Geschäftsführer oder Angestellten die Siedlung regelmäßig aufgesucht hätten.

Die Beklagte hat auch nicht dargetan, daß sie nicht in R [REDACTED] oder in O [REDACTED] selbst eine vertrauenswürdige Person durch Fernsprecher oder Brief mit einer Überprüfung der Verhältnisse hätte beauftragen können. Bei der B [REDACTED]-Siedlung handelt es sich überdies nicht um ein einzelnes Wohngrundstück, sondern um eine ganze Gruppe von Häusern, die mit zahlreichen Mietern belegt ist und insbesondere auch damals war, sodaß die Unkosten entsprechender Maßnahmen sich auf ein größeres Mietobjekt verteilt hätten.

Ein Rechtsirrtum liegt auch nicht darin, daß das Berufungsgericht die Unterlassung der Beklagten für den Fall der Feststellung des Brunnens als Infektionsquelle als ursächlich für den Ausbruch der Epidemie ansieht. Insbesondere verstößt das Berufungsgericht nicht deshalb gegen die Lebenserfahrung, weil es schon als Ergebnis einer bloßen Ortsbesichtigung die Anordnung von Maßnahmen erwartet, die aller menschlichen Voraussicht nach die Seuche hätte verhindern können. Die Gesichtspunkte der Revision gegen diese Auffassung enthalten Einzelerwägungen, welche die etwa zu treffenden Vorkehrungsmaßregeln nicht erschöpfend behandeln.

V.

Das Berufungsgericht bejaht demgemäß die Ersatzpflicht der Beklagten allen Klägern gegenüber sowohl aus Vertrag wie aus unerlaubter Handlung. Die vertragliche Haftung stellt es auch in Ansehen der Kläger D [REDACTED] (Nr 2) fest, die nicht als Mieter in der Siedlung wohnen. Insoweit geht es von einem Wasserverslieferungsvertrag zwischen der Gemeinde O [REDACTED] und der Beklagten im Sinne eines Vertrags zugunsten Dritter aus.

Die Revision erhebt insoweit keine Rügen. Auch hier liegt kein Rechtsirrtum vor. Insbesondere sind auch keine Bedenken daraus abzuleiten, daß das Berufungsgericht die Ansprüche ohne Rücksicht auf die Person der Kläger und die Art der einzelnen Schäden schlechthin dem Grunde nach für berechtigt ansieht. Soweit einzelne Kläger selbst nicht erkrankt sind, die Kläger H., I., M. und W. - Nr 4 a), 7 a), 9 a) und 12 a) - oder nicht nur den an der eigenen Person erlittenen Schaden verfolgen, Kläger D. - Nr 2 a), fordern sie Ersatz des ihren Angehörigen erwachsenen Schadens auf Grund Vertrags. Ansprüche aus § 847 BGB werden dagegen von jedem Kläger in eigener Person geltend gemacht.

VI.

Das Berufungsgericht versagt der Beklagten auch, sich auf ein mitwirkendes Verschulden der Kläger bzw. ihres Erblassers deshalb zu berufen, weil sie die unhygienischen Zustände der Beklagten nicht mitgeteilt hätten. Wenn auch nicht mit Sicherheit beweisbar sei, so führt es aus, daß der Verwalter G. die Beklagte schon vor Ausbruch der Seuche entsprechend unterrichtet habe (vgl. immerhin die Aussage des Zeugen Z.), so erscheine es wenig glaubhaft, daß während der ganzen Nachkriegszeit bis zum Ausbruch der Seuche nicht ein einziges Mal ein Bevollmächtigter der Beklagten in O. gewesen sei und sich an Ort und Stelle über die dortigen Verhältnisse unterrichtet habe. Aber auch wenn dies tatsächlich nicht geschehen sein sollte, greife der Hinweis auf § 254 BGB schon deshalb nicht durch, weil die Beklagte nicht nur die vertragliche, sondern auch eine allgemeine Pflicht aus § 823 Abs 1 BGB zur regelmäßigen Untersuchung des Brunnens gehabt hätte, ohne daß es eines besonderen Hinweises von dritter Seite

auf tatsächlich aufgetretene Mißstände bedurft hätte.

Die Revision rügt die Verletzung von § 254 BGB und § 286 ZPO. Diese Rügen sind nicht etwa schon deshalb gegenstandslos, wie die Kläger meinen, weil die Anwendung des § 254 BGB dem Betraysverfahren überlassen bleiben könne, soweit kein völliger Ausschluß der Haftung des Schädigers in Betracht käme. Denn das Berufungsgericht läßt die Frage eines mitwirkenden Verschuldens der Kläger und des Erblassers der Kläger zu 4 a nicht dahingestellt, sondern verneint sie und nimmt damit der Beklagten die Möglichkeit, sich im weiteren Verfahren noch darauf zu berufen. Mit dem Hinweis auf die Anwesenheit eines Bevollmächtigten der Beklagten in Obertraubling will das Berufungsgericht ersichtlich aussprechen, die unterlassenen Anzeigen der Mißstände seien für den Erfolg nicht ursächlich gewesen, weil die Beklagte doch auf andere Weise Kenntnis erlangt habe. Diese Erwägung kann allerdings die Ablehnung der Voraussetzungen des § 254 BGB nicht tragen, da das Berufungsgericht insoweit keine eindeutigen Feststellungen trifft. Denn eine Benachrichtigung durch den Hausverwalter G. sieht es nicht als bewiesen an, und das Unterbleiben einer Ortsbesichtigung durch einen Bevollmächtigten hält es lediglich für wenig glaubhaft. Andererseits ist die Ansicht der Revision nicht begründet, das Berufungsgericht wolle gegenüber Ansprüchen aus § 823 BGB den § 254 ausschließen. Eine solche rechtsirrtümliche Ansicht vertritt das Berufungsgericht nicht. Es spricht nur dem Unterlassen einer Anzeige der Mißstände durch die Kläger bzw. den Erblasser des Klägers zu 4 a) deshalb die Bedeutung ab, weil die Beklagte unabhängig von einem Hinweis seitens Dritter eine nach § 823 BGB zu beurteilende Pflicht zum Handeln gehabt hätte. Der Ausschluß des § 254 BGB unter diesem Gesichtspunkt ist allerdings rechtsirrig. Die Auffassung des Berufungsgerichts müßte

zur grundsätzlichen Ablehnung eines mitwirkenden Verschuldens des Geschädigten bei einer ganzen Gruppe von Tatbeständen führen, die eine Schadensersatzpflicht begründen, so z.B. in zahlreichen Fällen der Verkehrs-sicherungspflicht. Die Nichtbeachtung der Pflicht zum Handeln aus eigenem Antrieb ist hier ja gerade das Merkmal, das die unerlaubte Handlung erst begründet. Das untätige Verhalten des Schädigers kann den der Gefahr Ausgesetzten nicht der Verpflichtung entheben, dem zum Handeln Verpflichteten von dem gefährdenden Zustand Kenntnis zu geben, wenn er selbst ständig dieser Gefahr ausgesetzt ist. Das Berufungsgericht wird bei der erneuten Verhandlung Gelegenheit haben, anderweit zu den Voraussetzungen des § 254 BGB Stellung zu nehmen. Dabei wird allerdings in Betracht kommen, daß der bisherige Vortrag der Beklagten ein mitwirkendes Verschulden der Kläger und des Erblassers der Kläger zu 4 a) in tatsächlicher Hinsicht nicht schlüssig erkennen läßt. Wie die Revision nicht verkennt, ist die Frage nicht hinsichtlich aller Geschädigten einheitlich zu beurteilen. Ihr kann aber darin nicht gefolgt werden, das Berufungsgericht hätte im Einzelfall prüfen müssen, inwieweit jeder Betroffene von den unhygienischen Zuständen Kenntnis gehabt habe. Vielmehr ist es Sache der Beklagten, die tatsächlichen Voraussetzungen für ein mitwirkendes Verschulden der einzelnen Kläger bzw. des Erblassers der Kläger zu 4 a) vorzutragen und notfalls unter Beweis zu stellen. Die Beklagte hätte auch darzulegen, inwieweit die Betroffenen im einzelnen die Herkunft des Brunnenwassers, insbesondere das Einzugsgebiet des Grundwassers gekannt hätten und in welchem Umfange von ihnen im einzelnen die Erkenntnis der Gefahr zu erwarten gewesen wäre. Da ein die Verantwortlichkeit der Beklagten völlig ausschließendes Verschulden der Geschädigten nach dem Sachverhalt ausscheidet, wird das Berufungsgericht auch erwägen können, ob es etwa die

Entscheidung dem Betragsverfahren überlassen will (vgl BGHZ 1, 34), falls diese bei der erneuten Verhandlung nicht alsbald getroffen werden könnte.

Gegebenenfalls werden bei der rechtlichen Beurteilung dabei in Ansehen der z. Zt. ihrer Erkrankung noch minderjährigen Kläger die besonderen Grundsätze über die Berücksichtigung ihres eigenen Verschuldens bzw. des ihrer gesetzlichen Vertreter zu beachten sein (vgl BGHZ 1, 248 und 5, 378 sowie wegen des Unterschieds zwischen vertraglichen und außervertraglichen Beziehungen insbesondere auch BGHZ 9, 316).

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann

Dr. Spieler

Dr. Dorschel