

BUNDESGERICHTSHOF 2063 061

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_20/64

URTEIL

Verkündet am

16. Dezember 1966
Hirth,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Fischzuchtmeisters Artur H [REDACTED]
S [REDACTED], W [REDACTED] hof [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Stadtgemeinde S [REDACTED], vertreten durch den
Rat der Gemeinde, S [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17. Oktober 1963 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

T a t b e s t a n d :

Der Kläger, der unter Benutzung des Wassers vom W [REDACTED] Bach, gebildet vom B [REDACTED] Bach und dem wasserreicheren Schellberger Bach, kurz vor dessen Einmündung in die Wupper in sieben Teichen zuerst eine extensive und seit 1940 unter Einrichtung eines Bruthauses und von Brutteichen eine auf Zufütterung gerichtete (intensive) Forellenzucht betrieb, verlangt mit der im Oktober 1953 eingereichten Klage von der Beklagten 10.000 DM als Teilbetrag eines Schadensersatzanspruchs mit der Begründung, seine Forellen seien seit 1940, in zunehmendem Umfang seit 1946 infolge einer durch die Beklagte bewirkten unerlaubten Verunreinigung des B [REDACTED] Bachs

verendet, und zwar im Jahr 1945 von den damals 10 000 bis 15 000 gehaltenen Fischen etwa die Hälfte und von den 1948 neu gesetzten 16 000 bis 18 000 Jungfischen der allergrößte Teil bis zum Jahre 1950, so daß er 1950 zur Aufgabe des jährlich mindestens 3 600 DM Reinertrag abwerfenden Betriebs gezwungen gewesen sei.

Den eingeklagten Teilbetrag gründet der Kläger auf den Verdienstaußfall des Jahres 1949 und soweit dieser den Klagebetrag nicht erreicht, auf diejenigen der folgenden Jahre in ihrer zeitlichen Reihenfolge.

Die Beklagte führt eine seit ihrer Errichtung im Jahre 1938 zunehmend beschickte Abwasserleitung zwecks Verrieselung an eine stark abfallende Wiese, die sich bis zum B[REDACTED] Bach hinab erstreckt und etwa 1200 bis 1300 m oberhalb der Anlage des Klägers und 500 bis 600 m oberhalb des Zusammenflusses der beiden Ursprungsbäche befindet.

Der Abwasserkanal mündet in einen zum B[REDACTED] Bach parallel verlaufenden 30 cm bis 50 cm tiefen Verteilergraben; 20 Schritt unterhalb dieses Grabens wurde parallel zu ihm ein Zwischengraben von gleicher Tiefe gezogen, der erst bis in die Nähe des B[REDACTED] Bachs verlängert, im Jahr 1955 jedoch wieder zur Vermeidung der Annäherung verkürzt worden ist. Der Kläger behauptet, das Wasser des W[REDACTED] Baches sei nach Menge und Güte bestens zur intensiven Forellenzucht geeignet gewesen und erst infolge der mangelhaften Klärung der Abwässer in dem Ausmaß verunreinigt worden, daß die Forellen mit verschleimten und verätzten Kiemen erstickt seien. Eine



Beschwerde des Klägers nach dem Kriege wurde durch Verfügung des Regierungspräsidenten in Düsseldorf vom 4. Januar 1947 zurückgewiesen. Im Verleihungsverfahren auf Grund des Antrags des Klägers vom Jahr 1942 wurde ihm 1951 das Recht auf Benutzung von 2/3 des Bachwassers für die Fischzucht verliehen. Der Kläger hat verschiedene Gutachten (Prof. Dr. Heimerle, 1944; Prof. Wurmbach, 1951; Fischereirat Dr. Trahms, 1951; Oberregierungsrat Dr. Denzer, Albaum, 1952), die Beklagte hat das Gutachten ihres chemischen Untersuchungsamts (Oberchemierat Dr. Bartels, 1953), die beiden letzten Gutachten mit Untersuchungsergebnissen, vorgelegt.

Die beklagte Stadtgemeinde hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie behauptet, für eine intensive Fischzucht in dem Umfang, wie sie der Kläger versucht habe (10.000 bis 15.000 Fische) reiche schon die dargebotene Wassermenge gar nicht aus; dazu seien die Teiche des Klägers ungepflegt gewesen. Soweit aber aus ihrer Rieselwiese Abwässer in den B [REDACTED] Bach geflossen seien, könnten sie wegen ihrer erheblichen Verdünnung durch den Zufluß des wasserreicheren S [REDACTED] Bachs sowie anderer Nebenbäche keinen Schaden anrichten. Lügen für die Fischzucht schädliche Verunreinigungen vor, so rührten diese von anderen Abwässerzuflüssen her. Vorsorglich rechnete die Beklagte Zahlungen in Höhe von rund 5.000 DM auf den Klageanspruch an, die sie auf Grund der gegen sie bewirkten einstweiligen Verfügung an den Kläger schon geleistet hat. Soweit ein Schadensersatzanspruch in der Person des Klägers und seiner zwischenzeitlich verstorbenen Ehefrau gegen die Beklagte ent-

standen sein sollte, ist er nach dem Vortrag der Beklagten in Höhe der Fürsorgeleistungen des Bezirksfürsorgeverbands an den Kläger und seine verstorbene Ehefrau gemäß § 21 a Fürsorgepflichtverordnung auf diesen Verband übergeleitet worden. Hinsichtlich der bis Anfang Oktober 1950 etwa entstandenen Ersatzzsprüche erhebt die Beklagte die Verjährungseinrede.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Gutachtens des Regierungsfischereirats Dr. Bu[REDACTED] vom 13. Januar 1955 durch Grundurteil vom 20. Juli 1955 die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten nach Einholung weiterer Gutachten eines Fischerei- und eines Abwassersachverständigen (Fischereirat Dr. Wiesner, Augsburg; Baurat Dipl. Ingenieur Geimer, Aachen), die sich auch mit den Untersuchungsergebnissen des Direktors der Landesanstalt für Fischerei von Nordrhein-Westfalen (Oberregierungsrat Dr. Denzer) befaßten, die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Zurückweisung der Berufung der Beklagten; die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1.) Der Kläger behauptet, durch eine unerlaubte Handlung der Beklagten, nämlich durch das Eindringen schlammiger Stoffe (§ 19 Abs. 1 PrWG) oder durch die

Einleitung flüssiger Stoffe, die über das nach §§ 40 Abs. 2 Nr. 2, 41 Abs. 1 Nr. 1 PrWG erlaubte Maß wegen der Verunreinigung des Wassers zu seinem Nachteil hinausging, an seinem Eigentum (Forellen) verletzt und infolge dieser anhaltenden rechtswidrigen Sachbeschädigung zur Aufgabe seines Gewerbebetriebes insgesamt gezwungen worden zu sein. Er stützt seinen Schadensersatzanspruch auf § 24 PrWG. Nach dieser Vorschrift hat der Kläger darzulegen und zu beweisen, daß der unmittelbare Schaden (Forellensterben in den Jahren 1945 bis 1950) durch das Eindringen der von der Beklagten auf ihre Rieselwiese geführten Abwässer in schlammiger oder flüssiger Form in den B [REDACTED] Bach verursacht wurde, diese Verunreinigung des Bachs in dem erwähnten Sinn unerlaubt war und diese unerlaubte Verunreinigung auch in den folgenden Jahren in dem Maß angehalten hat, daß der von ihm eingerichtete Gewerbebetrieb infolge dieser Verunreinigung fernerhin nicht wirtschaftlich hat weitergeführt werden können. Zum Nachteil des Klägers und damit unerlaubt wäre das Wasser des W [REDACTED] [REDACTED] Bachs durch die Beklagte als Unternehmerin der Rieselanlage verunreinigt worden, wenn über die Rieselwiese Abwässer oder Schlammteile in den B [REDACTED] Bach gelangt wären und diese Wasserverunreinigung, allein oder im Zusammenwirken mit Verunreinigungen anderer Anlagenunternehmer (§ 24 Abs. 3 PrWG), die Forellen nicht nur geringfügig betroffen (§ 41 Abs. 2 PrWG), sondern in größerem Umfang getötet hätte. In diesem Umfang wäre der auf den Verlust der Forellen (1949) gestützte Ersatzanspruch begründet. Der auf die Einstellung des Gewerbebetriebes (ab 1950) gestützte Ersatzanspruch wäre begründet, wenn die Wasserverunreinigung über das Forellensterben in

den Jahren 1945 bis 1949 hinaus eine Forellenzucht wirtschaftlich überhaupt unmöglich gemacht hätte, oder jedenfalls insoweit und insolange, als im Vergleich zu dem Zustand, der ohne diese Verunreinigung vorgelegen hätte, aus dem Betrieb nur ein geringerer Gewinn hätte gezogen werden können. Bei der Feststellung der Auswirkungen eventueller Verunreinigungen des maßgeblichen Wasserlaufs über die Rieselwiese ist im Auge zu behalten, daß seinerzeit auch Verunreinigungen von anderen Anlagen einströmten, deren Auswirkungen auf den Betrieb des Klägers aber - wie auch die Auswirkungen eventueller Verunreinigungen über die Rieselwiese - von der jeweils vorhandenen Menge und der Selbstreinigung des Gewässers bis zur Entnahmestelle durch den Kläger abhingen, wobei jedoch jeder Unternehmer als Gesamtschuldner für die Folgen der gesamten Verunreinigung einzustehen hat (§ 24 Abs. 3 PrWG). Weiter ist dabei zu beachten, daß nach den Ausführungen der Sachverständigen bei der Forellenzucht ein Zusammenhang zwischen der Intensität des Zuchtbetriebs (Verhältnis der eingesetzten und mit Zufütterung erhaltenen Fische zur Teichfläche) sowie der Menge und der Güte des Speisewassers dergestalt besteht, daß eine bestimmte Intensität eine Mindest-Niedrigstwassermenge und eine Mindestgüte voraussetzt, wobei diese veränderlichen Größen wechselseitig voneinander abhängig sind. Diese im Einzelfall schwer überschaubaren, zum Teil von den Witterungsverhältnissen abhängigen Größen sowie deren Zusammenhänge machen den Nachweis dafür, daß in einem jahrelang zurückliegenden Zeitraum eine einzelne, ihrer Zusammensetzung und Menge nach weder im maßgebenden Zeitraum noch später näher erfaßten Verunreinigung etwa 1300 m

bachabwärts nach Aufnahme eines anderen größeren Gewässers das Forellensterben (mit)bewirkt haben, überaus schwierig, wenn nicht gar unmöglich (Ergänzungsgutachten Dr. Wiesner, S. 15 ff = 912 GA).

2.) Entgegen dem Gutachten erster Instanz erachtet das Berufungsgericht nicht für erwiesen, daß das Forellensterben durch eine von der Rieselwiese herrührende Verunreinigung verursacht worden sei (S. 12 m, 31 BU) oder daß auch nur Abwässer aus der Rieselwiese in den B[REDACTED] Bach eingedrungen seien (S. 12, 20 m BU).

Es führt dazu im einzelnen aus:

Wenn die Forellen des Klägers in größerer Zahl verendet seien, so könne dies seine natürliche Erklärung darin finden, daß in Zeiten des niedrigsten Wassers zu wenig Speisewasser zugeflossen sei. Die Verhältnisse am W[REDACTED] Bach und seine Zuflüsse seien nach den glaubhaften und durch Messungen nachgewiesenen Angaben des Sachverständigen Dr. Wiesner derart, daß die Wasserführung stark, auch rasch von einem zum anderen Tag auftretenden Schwankungen unterliege, die dort geradezu typisch seien.

Bei der Inanspruchnahme des Bachwassers nur zur Hälfte, wie seit 1946 tatsächlich geschehen, sei die gebotene Wassermenge für jede intensiv betriebene Fischzucht völlig ungenügend gewesen. Falls das Absterben der Forellen auf zu geringe Zufuhr von Speisewasser beruhen sollte, so bleibe allerdings offen, warum nicht nur ein Rückgang auf die mögliche Besatzdichte (10 Forellen je Quadratmeter) erfolgt sei, die Fische viel-

mehr restlos eingegangen seien, wie vom Berufungsgericht unterstellt wird. Diese Frage hält das Berufungsgericht nach dem Ergebnis der Sachverständigenuntersuchungen nicht für beantwortbar. Eine natürliche Erklärung könne man jedoch dafür (allein oder im Verein mit der zu geringen Wassermenge) in irgend einer anderen Verschmutzung des Bachwassers, wie etwa einer Abwasserzuführung im Ursprungsgebiet des Sc[REDACTED] Bachs, dem Betrieb des Strandbads am Sc[REDACTED] Bach, dem Einbringen und Einleiten von schädlichen Stoffen und Abwässern in den Siedlungen B[REDACTED] und W[REDACTED] oder dem Oberliegergebrauch (Teichanlage Fehl) finden. Neben Abwasserstößen kämen jedoch auch weitere Ursachen in Betracht, wie etwa Fütterungsfehler, Störungen im Wasserlauf, Sauerstoffmangel (besonders bei Nacht), Krankheiten und Seuchen. Auf Grund der Beweisaufnahme in der zweiten Instanz sei jedoch schon gar nicht erwiesen, daß Abwasser der Rieselwiese in den B[REDACTED] Bach eingedrungen seien. Neben der Würdigung von Zeugenaussagen verweist der Tatrichter auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. Wiesner, wonach bei sorgfältiger Betreuung der Rieselwiese "direkte schädliche Einflüsse" der Abwasseranlage auf die Fischteiche des Klägers nicht vorhanden seien. Das Wasser des W[REDACTED] Bachs sei auf Höhe des Anwesens des Klägers nach seinem Sauerstoffgehalt und Permanganatverbrauch befriedigend, im ganzen mittelmäßig, seiner Güte nach also jedenfalls zur Forellenzucht geeignet. Aus der Zeit, in der der Kläger seine Fischzucht noch betrieben habe, fehlten Abwasserproben (Abwassermenge und Mischproben zur Abwasserqualität), so daß eine Beurteilung des Einflusses der Rieselanlage auf den Bach zu jener Zeit und ein

Vergleich des Einflusses zu jener Zeit zu demjenigen in der Zeit nach 1955 kaum möglich sei.

II.

Die Revision ist begründet.

1.) Einbringen von schlammigen Stoffen und Einleiten von Abwässern.

Allerdings spricht entgegen der Ansicht der Revision nicht etwa von vornherein eine tatsächliche Vermutung für eine Mitverursachung des Forellensterbens durch die Abwässer der Rieselwiese. Der Tatrichter hat jedoch bei seiner Beweiswürdigung, die zum Ergebnis führte, das Einbringen der Abwässer mit ihren Schmutzstoffen aus der Rieselwiese in den B[RECHEN] Bach sei nicht erwiesen, in der Tat bestimmte, von der Revision als übergangen gerügte Teile des Beweisergebnisses, insbesondere Darlegungen über den Verlauf des zweiten Sickergrabens in den maßgebenden Jahren 1945 bis 1955 nicht berücksichtigt, deren Mitberücksichtigung jedoch zu einem anderen Ergebnis führen kann. Der Sachverständige Dr. Wiesner kam, ebenso wie der Sachverständige Geimer zwar für die derzeitigen Verhältnisse zu dem Ergebnis,

"daß bei sorgfältiger Betreuung der Rieselwiese der Beklagten und sachgemäßer Unterhaltung der Teichanlage des Klägers und bei einer Bewirtschaftung derselben, die den gegebenen Wasserverhältnissen nach Qualität und Menge während des ganzen Jahres entspricht, kein direkter schädlicher Einfluß der Rieselwiese auf die Nutzung der Teiche vorhanden ist" (Bl. 632 GA).

Für die maßgebende Beweisfrage laut Beweisbeschluß vom

8. Juni 1960, nämlich für die Zeit von 1940 bis 1950 führt der Sachverständige jedoch auf S. 19 des Gutachtens aus:

"Die Verhältnisse von 1940 bis 1950 sind sehr schwer zu beurteilen. Es kann sein, daß in dieser Zeit die Rieselwiese nicht so gestaltet war und unterhalten wurde, wie es den Anforderungen einer sachgemäßen und sorgfältigen Abwasserbeseitigung entspricht. Es darf daran erinnert werden, daß der sogenannte Zwischengraben früher bis in die Nähe des B. [REDACTED] Baches reichte (Bl. 343 GA). Nach Angaben des Klägers ist das restliche Stück erst vor zwei Jahren (das war also 1955) abgesperrt worden. Die Sachverständigen erklärten bei der Ortsbesichtigung am 18. März 1957, daß das Wasser aus dem zweiten Auffanggraben, und zwar am nördlichen da, wo er jetzt kein Wasser mehr führt, vor der Änderung in einer Delle in den Bach geflossen (Bl. 344 GA)."

In dem Protokoll vom 18. März ist auf S. 5/6 (Bl. 343/4 GA) niedergelegt:

"Es wurde sodann die Rieselwiese in Augenschein genommen.... Etwa 20 Schritt unterhalb dieses Verteilergrabens verläuft etwa parallel dazu ein Zwischengraben. Dieser Zwischengraben verläuft jetzt nur bis etwa 30 m von Süden nach Norden, das restliche Stück war früher durchgeführt bis in die Nähe des Baches. Nach Angaben der Beklagten ist dieses restliche Stück vor etwa 2 Jahren abgesperrt worden. Es enthält kein Wasser mehr. Nach Angabe der Stadt hat das Wasser aus dem restlichen Stück keinen freien Ablauf direkt in den Bach gehabt.

Die Sachverständigen erklärten:
Eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht dafür, daß das Wasser aus dem zweiten Auffanggraben, und zwar am nördlichen Ende da, wo er jetzt kein Wasser mehr führt, vor der Änderung in einer Delle in den Bach abgeflossen ist."

Ähnlich hat sich der Sachverständige Geimer im Gutachten vom 29. September 1959, S. 12 (Bl. 531) ausgesprochen:

"Beim Ortstermin am 18. März 1957 wurde auf die Möglichkeit hingewiesen, daß in früheren Jahren am Ende des unteren Sickergrabens das Abwasser unmittelbar in den Vorfluter gelangen konnte.

Abgesehen von den in den beiden Gräben abgesetzten und angefaulten Stoffen konnte also das Abwasser bei starkem Regen, noch unbedeutend gereinigt, direkt in den Wildbach gelangen und für eine bestimmte Zeitspanne eine stärkere Verunreinigung des Bachwassers verursachen, woraus sich vielleicht Abweichungen früherer Beobachtungen gegenüber denen der letzten Jahre erklären lassen. Da der Untergrund keinen idealen Boden für Abwasserversickerung darstellt, kann bei starkem Regen das Wasser aus den Gräben durch natürliche und künstliche Gänge (Maulwurfgänge) und durch Überlaufen in den Rieselhang gelangen, ohne die vorher erforderliche Reinigung wie bei der vorhergesagten Versickerung erfahren zu haben."

Dr. Wiesner führt auf S. 19/20 (S. 637/8 GA) weiter aus:

"Untersuchungsergebnisse von dem Sachverständigen Dipl.Ing.Geimer und mir liegen für die Zeit vor 1957 nicht vor. Ich habe mich bemüht, in der Anlage die Untersuchungsergebnisse in den Jahren 1946 bis 1953 zusammenzustellen.

Aus der Zusammenstellung der Güteklassen ... darf vielleicht geschlossen werden, daß die Verhältnisse von 1945 bis 1950 schlechter lagen und bei der intensiven Nutzung der Fischzuchtanlage empfindliche Verluste durch die Verrieselung der Abwässer entstanden sein können. Zu beachten ist dabei allerdings, daß die Jahre von 1947 bis 1950 in Süddeutschland ausgesprochene Trockenjahre waren und noch zu

prüfen wäre, wie sich die Niederschläge in diesen Jahren für den Fischzuchtbetrieb des Klägers gestalten."

Dazu hat Dr. Wiesner im Ergänzungsgutachten S. 16 (Bl. 913 GA) zur Frage des Einflusses der Abwasseranlage in früheren Jahren ausgeführt:

"..... Zu den Ausführungen in Abs. 1 auf S. 20 des genannten Gutachtens (Bl. 638 GA) ist festzustellen, daß nach der Zusammenstellung des Wetteramts Mühlheim (Ruhr) der Witterungsverlauf im Gebiet von S. [REDACTED] anders war als in Süddeutschland. Hohe Lufttemperaturen und geringe Niederschläge gab es nur im Sommer der Jahre 1947 und 1950. Fast gleiche Verhältnisse lagen aber im Sommer 1959 vor. Im Sommer 1954 waren die Witterungsverhältnisse ziemlich günstig (hohe Niederschläge bei relativ niedrigen Lufttemperaturen), 1955 merklich ungünstiger und 1956 wieder sehr günstig. Man wird also kaum zu der Annahme neigen können, daß eine intensive Nutzung nach den schlechten Ergebnissen in den Jahren 1948 mit 1951 nicht mehr zumutbar gewesen wäre."

Demnach rechnen beide Sachverständige in der maßgebenden Zeit mit einem direkten Einfluß aus dem zweiten Sickergraben und dieser Einfluß hat gerade in Jahren mit geringen Niederschlägen das Wasser auch noch auf der Höhe des Wüstenhofs schädigen können. In diesem Zusammenhang wäre auch die Aussage des Zeugen Gustav Sc. [REDACTED] vom 9. Februar 1961 (Bl. 732 GA: seinerzeitiges Heranziehen des zweiten Grabens auf 10 bis 20 m an den Bach) zu würdigen und weiter in Betracht zu ziehen, daß im Gutachten des chemischen Untersuchungsamts der Beklagten vom 21. August 1953 schon die Möglichkeit des Abflusses in Betracht gezogen wurde (S. 2 und 5 des Gutachtens = Bl. 27, 30 GA)

und auch nach der Überprüfung durch das Wasserwirtschaftsamt Düsseldorf im Jahre 1946 nicht ausgeschlossen war, daß in Zeiten starker Niederschläge die Reinigung bzw. Versickerung zumindest erschwert wurde, wie in der Verfügung des Regierungspräsidenten von Düsseldorf vom 4. Januar 1947 (Bl. 25 GA) ausgeführt ist. Schließlich kann in diesem Zusammenhang noch bedeutsam sein, daß auch im Ergänzungsgutachten auf S. 10 (Bl. 907 GA) die Sauerstoffzehrung als befriedigend angesehen wurde, jedoch gegenüber der Beurteilung im Hauptgutachten festgestellt wurde, daß größere Abweichungen bei der Sauerstoffzehrung und dem Permanganatverbrauch vorkommen könnten. Da die Berücksichtigung der genannten Umstände zu einem anderen Boveisergebnis führen kann, nämlich dahin, daß in den hier entscheidenden Jahren von 1940 bis 1950 über die Rieselwiese Abwässer und Schmutzstoffe in den B [REDACTED] Bach eingedrungen sind, so konnte die Klageabweisung nicht mit der Begründung aufrechterhalten werden, der Kläger sei diesen Beweis schuldig geblieben.

Bei der erneuten zusammenfassenden Würdigung, wobei auch der Sachvortrag des Klägers über die damalige Wassergüte des Bachwassers ober- und unterhalb der Rieselwiese einzubeziehen wäre, wird bei der Berücksichtigung der Tatsache, daß Dr. Bartols gesunde Forellen in Höhe der Teichanlage FehI beobachtet hat und an anderen Stellen des W [REDACTED] Bachs Forellen gezüchtet wurden, in Betracht gezogen werden müssen, wie die Revision zutreffend hervorhebt, daß extensive oder allenfalls mäßig intensive Betriebe nicht so hohe Anforderungen an die Güte des Speisewassers stellen und ge-

fährliche Abwässerstöße nicht dieselben Folgen zu haben brauchten, wie sie bei sehr intensiven Betrieben auftreten. Auch wäre zu klären, ob Abwässerstöße, die einen intensiven, unter Umständen unter äußerster Ausnutzung der Wassermenge und -güte eines Wasserlaufs betriebene Zucht zum Erliegen bringen können, nicht gerade in den klimatisch ungünstigen Jahren 1947 und 1950 hervorgerufen worden sind und unter solchen Umständen besonders schädliche Wirkungen entfalten konnten (vgl. Ergänzungsgutachten Dr. Wiesner, S. 16 unten/17 oben = Bl. 913/14 GA), während sowohl Verunreinigungen über die Rieselwiese überhaupt als auch schädliche Folgen solcher etwaigen Verunreinigungen durch die jahresklimatischen Verhältnisse Anfang der fünfziger Jahre hintangehalten worden sein können.

In rechtlicher Hinsicht ist davon auszugehen, daß das Recht des Eigentümers, Wasser oder andere flüssige Stoffe oberirdisch oder unterirdisch, unmittelbar oder mittelbar einzuleiten, schon nach preußischem Recht (§ 40, 41 PrWG) unter keinen der vielfältigen klimatischen, geologischen oder biologischen Umständen, die die Verhältnisse eines Wasserlaufs im Jahresablauf verschiedenartig bestimmen, erlaubte, das Wasser eines solchen Wasserlaufs zum Nachteil eines anderen zu verunreinigen. Insbesondere konnten Verunreinigungen aus der Rieselwiese, soweit sie den Kläger schädigten, nicht mit dem Hinweis gerechtfertigt werden, der Bach sei für das gesamte Niederschlagsgebiet der natürliche Vorfluter, der von jeher alle Niederschlags-, Haus- und Wirtschaftswasser aufgenommen habe; er sei somit ein Abwasserbach, wie sie in einem

Industriegebiet, vornehmlich bei der metallverarbeitenden Industrie, üblich sei. Ebenso wenig ist der im Jahr 1947 vom Regierungspräsidenten in Düsseldorf vertretene Standpunkt haltbar, in den Zeiten, in denen unvermeidbare Ablagerungen in den Zuleiter und den Versickerungsgräben aufgeschwemmt und fortgerissen werden können, müsse es dem Fischzüchter überlassen bleiben, zum Schutz seines Fischteichs die Zuführung von Bachwasser abzusperren.

2.) Ursachenzusammenhang zwischen Wasserverunreinigung und Forellensterben.

Die Klage wäre ferner dann unbegründet, wenn über die Rieselwiese zwar Abwässer in den Breidbacher Bach gedungen wären, der Kläger jedoch nicht den Beweis erbringen könnte, daß die dadurch bewirkten Verunreinigungen des Wasserlaufs das Forellensterben (als "konkreten Haftungsgrund" vgl. BGH NJW 1951, 405 = LM ZPO § 287 Nr. 3; Nr. 5; § 286 Nr. 19) verursacht oder im Zusammenwirken mit anderen Verunreinigungen mitverursacht haben. Auch in dieser Hinsicht scheint das Berufungsgericht den Kläger im Hinblick auf die mögliche Ursächlichkeit eines Wassermangels in Zeiten des Niedrigstwasserstands und sonstiger Verunreinigungsquellen für beweisfällig zu erachten. So könnten die vom Berufungsgericht vermißten Mischproben der Abwässer in den Jahren bis 1950 (S. 23/24 BU) nur für diese Beweisführung dienlich sein.

a) Was die Möglichkeit der Verursachung durch "sonstige Verunreinigungsquellen" (S. 20 2. Abs. BU), durch "Abwässerstöße" (S. 23 BU) anbelangt, ist nicht ersichtlich, ob das Berufungsgericht aus irgendwelchen Gründen die aus der Rieselwiese eingeführten Abwässer als Ursache völlig ausgeschlossen wissen will oder ob es

davon ausgegangen ist, eine Haftung der Beklagten ent-
falle schon dann, wenn das Forellensterben nur im Zu-
sammenwirken mit anderen Abwässerzuführungen bewirkt
worden ist, ohne daß sich ein bestimmter Anteil der Ab-
wässer der Beklagten als Ursache nachweisen läßt. Im
ersten Fall wäre nicht ersichtlich, aus welchem Grund
im Gegensatz zu den übrigen Abwässern gerade die von
der Beklagten eingeführten, etwa wegen zu geringer
Menge, wegen ihrer weniger schädlichen Zusammensetzung
oder wegen der Selbstreinigung des Wassers, nicht zu dem
Sterben der Forellen beigetragen haben sollen. Aus den
in der zweiten Instanz erhobenen Sachverständigengutach-
ten läßt sich dazu unmittelbar nichts entnehmen, weil
die Beweisfragen dahingestellt waren, ob die Forellen-
zucht des Klägers im Zeitpunkt der Beweiserhebung und
früher seit 1938 je nach Entnahme einer bestimmten Was-
sermenge bei Bestand der Kläranlage oder ohne die Rie-
selwiese sich erfolgversprechend hätte betreiben lassen.
Im zweiten Fall wäre § 24 Abs. 3 PrWG übersehen, wo-
nach der Unternehmer einer jeden Anlage als Gesamtschuld-
ner für den Schaden haftet, wenn die Verunreinigung von
mehreren Anlagen herrührt.

b) Die rechtlichen Überlegungen und die tatsäch-
lichen Feststellungen, die das Berufungsgericht seiner
Betrachtung über den Ursachenzusammenhang in der Rich-
tung zugrunde legt, das umfangreiche und fortlaufende
Forellensterben, wie es vom Kläger dargelegt und vom
Filtrichter unterstellt wird, könnte seine natürliche Er-
klärung im Wassermangel finden, halten einer Überprüfung
nicht stand. Das Berufungsgericht entnimmt aus dem Sach-
verständigengutachten, der dem Kläger von Rechts wegen
zur Verfügung stehende Speisewasserzufluß - nämlich bis

1951: die Hälfte des vorbeifließenden Wassers (§ 43 Abs. 1 PrWG), nach der Verleihung zu zwei Drittel - reiche für seine Zucht - d.h. 25 Forellen je Quadratmeter - nicht aus (S. 18 und 19 Mitte BU). Daraus zieht es zwei Schlüsse: Zum einen sieht es darin neben anderen Verunreinigungen eine natürliche Erklärung für das Forellensterben, so daß aus diesem Grund eine etwaige Verschmutzung durch die Klägerin nicht notwendig als schadensbegründende Ursache angenommen werden müsse. Zum andern entnimmt es aus dieser Feststellung, daß der Kläger zu keiner Zeit eine intensive Forellenzucht hätte betreiben und daraus seinen Lebensunterhalt hätte bestreiten können, womit das Berufungsgericht offenbar aussprechen will, selbst wenn Forellen durch das von der Beklagten eingebrachte Abwasser getötet worden sein sollten, so wäre darauf doch nicht der vom Kläger geltend gemachte Schaden, nämlich der Ausfall seines Gewerbebetriebes, zurückzuführen (Verneinung der schadensausfüllenden Kausalität). Nicht zu beanstanden ist, die Unterschreitung des durch den gegebenen Grad der Intensität bestimmten Minimalzuflusses als Ursache des Fischsterbens in Betracht zu ziehen, soweit dieses Minimum ohne die in Betracht gezogenen unerlaubten Verschmutzungen bestimmt wird. Bei der Frage, ob dieser so bestimmte Minimalwert unterschritten worden ist, kommt es jedoch auf die Wassermenge an, die der Kläger tatsächlich entnommen hat und weiter nach der Betriebseinstellung in den weiteren Jahren entnommen hätte; gegen die Feststellung des Tatrichters, der Kläger habe von 1946 bis zur Betriebseinstellung tatsächlich nur die Hälfte entnommen, erhebt die Revision begründete Bedenken (vgl. unten c).

Hätte die vom Kläger mit 25 Fischen je Quadratmeter betriebene Zucht an der äußersten Grenze des Minimums (berechnet ohne unerlaubte Verschmutzung) noch bestehen können und wäre das Fischsterben (unter Umständen eben deshalb) durch die Verunreinigung der Beklagten (mit)verursacht worden, so haftete die Beklagte für den daraus entstandenen Schaden. Eine weitere Frage ist solchenfalls aber, in welcher Höhe ein Schaden dem Kläger aus dieser Verursachung entstanden wäre. Es wäre in diesem Fall zu prüfen, ob dem Kläger zwecks Schadensminderung ein geringerer Grad der Intensität (20 oder 10 Fische je Quadratmeter) zuzumuten war oder ob er nicht eine eventuell jahresklimatisch bedingte Verursachung hätte erkennen können und die der Gefährdung angepaßte Intensität unter Umständen unter Wasserkontrolle in den folgenden Jahren hätte aufnehmen müssen. Nur für den Fall, daß das gebotene und vom Kläger tatsächlich entnommene Wasser auch bei der Güte, die es ohne die gesamten unerlaubten Verunreinigungen gehabt hätte, zu keiner intensiven Forellenzucht ausgereicht hätte und aus diesem Grund vom Kläger überhaupt keine intensive Zucht hätte betrieben werden können, würde die Verschmutzung durch die Beklagte als Ursache für die Betriebseinstellung ausfallen und damit ein darauf gegründeter Ersatzanspruch nicht entstanden sein.

c) Zutreffend und - abgesehen von dem geltend gemachten besonderen Titel (Mühlenrecht) - verfahrensrechtlich unbeanstandet geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Kläger als Eigentümer eines Ufergrundstücks nur zur Ableitung der Hälfte des vorbeifließenden Wassers berechtigt war (§ 43 Abs. 1 PrWG). Die Verfügung über

die andere Wasserhälfte stand nach dem Gesetz seinen Gegenüberliegern, den Ufernachbarn G. und Ko. geb. Kn. zu. Diese gesetzliche Abgrenzung des aus dem Grundeigentum fließenden Benutzungsrechts schließt eine vollständige Ableitung in Zeiten geringer Wassermenge durch den Kläger nicht aus, wenn die Ufernachbarn eine solche Ableitung tatsächlich duldeten, wie der Kläger behauptet hat (Bl. 608, 703 GA). Das Wasser wäre auch dann zum Nachteil eines anderen und damit unerlaubt verunreinigt, wenn dieser Andere seinerseits das Wasser nicht als Eigentümer, vielmehr in Zeiten des Niedrigstwassers von einem Ufernachbarn bezogen hätte. Die Regelung des Rechtsverhältnisses zwischen den beiden Ufernachbarn, mag es - wie der Kläger meint - durch einen besonderen Titel auf Grund eines alten Mühlenrechts oder auf Grund einer zuvor oder nachher, ausdrücklich oder stillschweigend erteilten Verfügung des einen zugunsten des anderen bestimmt sein, berührt nicht die Grenze eines Eigentümergeleitungsrechts gegenüber dem durch die Verunreinigung geschädigten Wasserbenutzer, hier gegenüber dem Fischzüchter. Ein Ersatzanspruch gegenüber der Beklagten scheiterte unter dem erwähnten Gesichtspunkt der mangelnden Schadensverursachung durch die Verschmutzung nur, wenn der maßgebende Ufernachbar (Grah) in Zeiten des Niedrigstwassers eine Entnahme des Klägers über die Hälfte hinaus mit Erfolg widersprochen oder vor der Entnahme des Klägers am Mühlenwehr schon die Hälfte des vorbeifließenden Wassers für sich abgeleitet hätte und aus diesem Grund mangels hinreichenden Speisewassers dem Kläger auch ohne Verschmutzung des Wassers eine Forellenzucht nicht möglich gewesen wäre. Dafür ist nichts vorgetragen. Es bedarf

daher keiner Prüfung, ob gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, G. [REDACTED] habe seine Zustimmung dafür, daß der Kläger unter Umständen für in erforderliches Speisewasser aus seinem Anteil ableite, nicht erteilt, verfahrensrechtliche Bedenken bestehen.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, zudem stehe gar nicht fest, daß der Kläger mittels der Wehranlage - ab 1946 - tatsächlich das ganze Bachwasser entnommen habe. Dies hat der Kläger allerdings nicht, da nach dem seitherigen Vortrag beim Normalwasserstand die Hälfte des Wasserangebots ausreichte. Maßgebend sind nach dem Sachverständigenurteil und damit unter Umständen rechtserheblich nur die Entnahmen in Zeiten des Niedrigstwasserstandes. Weiter führt das Berufungsgericht aus, nach den weiteren Aussagen des Zeugen G. [REDACTED] habe der Kläger auch nur die Hälfte des Bachwassers (tatsächlich) entnommen, nachdem er eine Anlage hierzu geschaffen habe. Diese Würdigung bezieht sich auf die Aussage des Zeugen, 1946 habe auf Veranlassung des Regierungspräsidenten ein Techniker eine Einrichtung schaffen sollen, die jedem der beiden Ufernachbarn die Verfügung über die Hälfte des Wassers gewährleistete, eine solche Einrichtung habe alsdann der Kläger selbst geschaffen. Es ist nicht klargestellt, um welche Art von Einrichtung es sich dabei handeln sollte. Jedenfalls kann aus der Erstellung einer Einrichtung, "daß jedem von uns die Hälfte des Bachwassers zur Verfügung stand", wie sich der Zeuge ausdrückte, nicht ohne weiteres geschlossen werden, daß diese Anlage zur hälftigen Entnahme geschaffen worden sei. Entscheidendes wäre daraus nur zu schließen, wenn Grah tatsächlich erhebliches Wasser abgeleitet hätte, und zwar gerade in Zeiten des zusätz-

lichen Bedarfs des Klägers, d.h. in Zeiten des Niedrigstwasserstands. Dafür läßt sich aus dem Sachverhalt nichts entnehmen; abgesehen davon bleibt unklar, womit der Zeuge "so halbwegs einverstanden" war, offenbar nicht mit der Verlegung seines Teichs, dann aber wohl mit der Verwertung seines Wasseranteils durch den Kläger.

Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand läßt sich sonach nicht ausschließen, daß der Kläger jedenfalls in Zeiten zusätzlichen Bedürfnisses auf den Wasseranteil auch des Ufernachbars Grah zurückgegriffen hat und damit der Niedrigstwasserstand die vom Kläger betriebene Zucht nicht zum Erliegen zu bringen brauchte. Die weiteren von der Revision im Zusammenhang mit der Feststellung des in den entscheidenden Jahren vom Wüstenhofer Bach tatsächlich geführten Niedrigstwassers und der für den Betrieb des Klägers erforderlichen Mindestmenge erhobenen Verfahrensrügen bedürfen danach keiner Prüfung.

Sollte der Kläger infolge unerlaubter Verunreinigungen des W [REDACTED] Bachs, wenn vielleicht auch nur im Zusammenwirken mit anderen Verunreinigungen, durch die Beklagte zur Aufgabe seines Betriebs in vollem Umfang gezwungen worden sein oder wäre dadurch wenigstens seine Einschränkung auf Dauer oder auf eine bestimmte Zeitspanne erzwungen worden, ohne daß der Kläger eine Ursache für diese Schließung mitzuverantworten hätte, so wäre die Einrede der Verjährung und im Hinblick auf den geltend gemachten Forderungsübergang weiter die Aktivlegitimation des Klägers zu prüfen. Auch unter diesen Gesichts-

punkten kann nach dem derzeitig festgestellten Sachverhältnis das angefochtene Urteil nicht aufrechterhalten werden, so daß die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war, zurückverwiesen werden mußte.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Freitag

Offterdinger

Dr. Grell